



A.G.- 33/2020

S.G.C.- 78/2020 S.J.- 98/2021

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 medida de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil en la Comunidad de Madrid.**

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 14 de abril de 2021 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.

- Memoria del análisis de impacto normativo, de 13 de abril de 2021, emitida por el Director General de Educación Infantil y Primaria.



- Dictamen 5/2021, de 11 de marzo, de la Comisión Permanente del Consejo Escolar, junto con el voto particular formulado, en relación con el citado Dictamen, por las Consejeras representantes de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Madrid, el 11 de marzo de 2021.

- Informe de impacto por razón de género de la Dirección General Igualdad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad), fechado el 22 de febrero de 2021, 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), 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 22 de febrero de 2021, emitido por la Directora General de Igualdad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad).

- Escrito de observaciones emitido por la Dirección General de Transparencia, Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano (Vicepresidencia, Consejería de Deportes, Transparencia y Portavocía del Gobierno) el 5 de abril de 2021.

- Informe de la Dirección General de Educación Concertada, Becas y Ayudas al Estudio de la Consejería de Educación y Juventud de 25 de marzo de 2021.

- Resolución del Director General de Educación Infantil y Primaria (Consejería de Educación y Juventud) de 18 de febrero de 2021, por la que se somete al trámite de audiencia e información pública el Proyecto de Orden.

- Alegaciones presentadas por la Asociación de Padres de Niños Prematuros (APREM) el 20 de marzo de 2021.



- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud, de 13 de abril de 2021, 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 regular la medida de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil definiéndose como el período de escolarización que transcurre en un curso académico por debajo del que corresponde por edad cronológica.

En cuanto a su finalidad sería:

-Adaptar la práctica educativa a las características personales, necesidades, intereses y estilo cognitivo del alumnado de 0-3 años.

-Regular la permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil para alumnos con necesidades educativas especiales.

-Posibilitar el inicio de la escolarización del alumnado prematuro menor de 3 años de acuerdo a su edad corregida como alumno de necesidades educativas específicas.

-Flexibilizar la medida de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil, permitiendo su extinción una vez solventadas las necesidades específicas del alumnado que la causaron.



El presente Proyecto de Orden consta de una Parte Expositiva y una Dispositiva que consta de nueve artículos y dos Disposiciones Finales. Además, incluye cinco Anexos.

El artículo 1 recoge el objeto y ámbito de aplicación de la orden, el artículo 2 la flexibilización de la duración de las enseñanzas, el artículo 3 la detección temprana, identificación y evaluación de necesidades educativas específicas, el artículo 4 establece los requisitos del alumnado, el artículo 5 el procedimiento para solicitar la flexibilización de las enseñanzas del primer ciclo de Educación Infantil, el artículo 6 el plazo de presentación de solicitudes, el artículo 7 la autorización, el artículo 8 la extinción de la medida de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil y el artículo 9 los recursos.

La Disposición Final primera contempla la habilitación para dictar los actos e instrucciones necesarios en orden a la aplicación de la norma y la Disposición Final segunda se refiere a la entrada en vigor de la misma.

En cuanto a los Anexos:

El Anexo I recoge el modelo de solicitud de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil.

El Anexo II incluye un modelo de informe del personal educativo con atención directa al alumno/a.

El Anexo III recoge un modelo de informe del servicio de Inspección Educativa.

El Anexo IV recoge el modelo de solicitud de extinción de la medida educativa de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil.

El Anexo V incluye un modelo de informe del EOEP de atención temprana sobre la extinción de la medida de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil.



Segunda. - Marco competencial y cobertura normativa.

Para la adecuada delimitación del marco competencial aplicable, se hace insoslayable considerar, en primer término, 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 pues, la competencia autonómica en términos generales, corresponde dilucidar la competencia específica que se ejercita a través del Proyecto que nos ocupa.

El artículo 6.bis de la LOE establece la distribución de competencias entre el Gobierno y las Comunidades Autónomas en materia de Educación en los siguientes términos:



“1. Corresponde al Gobierno:

a) La ordenación general del sistema educativo.

b) 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.

c) La fijación de las enseñanzas mínimas a que se refiere el artículo anterior.

d) 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.

e) La alta inspección y demás facultades que, conforme al artículo 149.1. 30.^a de la Constitución, le corresponden para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos.

2. Asimismo corresponden al Gobierno aquellas materias que le encomienda la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación y esta Ley.

3. Corresponde a las comunidades autónomas el ejercicio de sus competencias estatutarias en materia de educación y el desarrollo de las disposiciones de la presente Ley Orgánica”.

La propia LOE, en la redacción dada por la Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre dispone, en su artículo 12, que la Educación Infantil constituye la etapa educativa con identidad propia que atiende a niñas y niños desde el nacimiento hasta los seis años de edad, de carácter voluntario y con la finalidad de contribuir a su desarrollo físico, afectivo, social, cognitivo y artístico del alumnado, así como la educación en valores cívicos para la convivencia. A su vez, indica que la programación, la gestión y el desarrollo de la educación infantil atenderán, en todo caso, a la compensación de los efectos que las desigualdades de origen cultural, social y económico tienen en el aprendizaje y evolución infantil, así como a la detección precoz y atención temprana de necesidades específicas de apoyo educativo.



Por otra parte, el artículo 71.3 del mismo texto legal señala que las Administraciones educativas establecerán los procedimientos y recursos precisos para identificar tempranamente las necesidades educativas específicas de los alumnos y alumnas, añadiendo que la atención integral al alumnado con necesidad específica de apoyo educativo se iniciará desde el mismo momento en que dicha necesidad sea identificada.

En consonancia con el párrafo anterior, el artículo 74.1 dispone que la escolarización del alumnado que presenta necesidades educativas especiales se regirá por los principios de normalización e inclusión, y asegurará su no discriminación y la igualdad efectiva en el acceso y permanencia en el sistema educativo, pudiendo introducirse medidas de flexibilización de las distintas etapas educativas, cuando se considere necesario.

De acuerdo con dichas bases, y desarrollándolas, el Decreto 17/2008, de 6 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se desarrollan para la Comunidad de Madrid las enseñanzas de la Educación Infantil (en adelante Decreto 17/2008), dispone en su artículo 17 que:

“1. La intervención educativa debe contemplar como principio la diversidad del alumnado, adaptando la práctica educativa a las características personales, necesidades, intereses y estilo cognitivo de los niños, dada la importancia que en estas edades adquieren el ritmo y el proceso de maduración.

2. La Consejería de Educación establecerá los procedimientos que permitan identificar aquellas características que puedan tener incidencia en la evolución escolar de los alumnos. Asimismo, adoptará las medidas necesarias para facilitar la coordinación de cuantos sectores intervengan en la atención de este alumnado”.

En consecuencia, con todo lo expuesto, puede afirmarse que la Comunidad de Madrid tiene competencia suficiente para afrontar la regulación pretendida, siempre con subordinación y respeto a la normativa básica estatal que acabamos de mencionar.

Tercera. - Naturaleza jurídica y habilitación.

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 clara 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, en primer lugar, debe determinarse si concurre competencia suficiente en el órgano administrativo -Consejería de Educación y Juventud- para el ejercicio de la potestad reglamentaria, mediante Orden, supuesta ya la competencia autonómica por razón de la materia.

Sobre dicha cuestión, ha de asumirse el criterio que viene sosteniendo la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, desde los Dictámenes de 26 de abril de 2012 y 21 de mayo de 2012 -entre otros-, en los que se nos ilustra sobre la necesidad de que la potestad reglamentaria de órganos distintos al titular originario de la misma (el Consejo de Gobierno) se sustente en una habilitación expresa para la regulación de materias concretas y singulares.

En el presente supuesto, no cabe duda de la concurrencia de una habilitación concreta suficiente, en atención a lo prevenido el artículo 17.2 y Disposición Final primera del Decreto 17/2008; en concreto, el tenor de ésta última *“autoriza a la Consejería de Educación para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para la interpretación, la aplicación y el desarrollo del presente Decreto”*.

Cuarta. - Procedimiento.

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



El ordenamiento autonómico madrileño carecía de una regulación completa y cerrada del procedimiento para la elaboración de normas reglamentarias hasta la entrada en vigor del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid. Sin embargo, la Disposición Transitoria Única de la norma establece que *“los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto se tramitarán hasta su aprobación por la normativa anterior”*. Por lo tanto, sus disposiciones no resultan de aplicación a la tramitación del Proyecto que venimos analizando.

Por ello, en la tramitación del presente Proyecto 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 de 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 indica la Memoria del análisis de impacto normativo (en adelante, MAIN) en los siguientes términos:

“En este proyecto se considera oportuno prescindir del trámite de consulta pública en aplicación del artículo 26.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, toda



vez que la propuesta normativa no tiene un impacto significativo en la actividad económica y no impone obligaciones relevantes a los destinatarios y regula aspectos parciales de una materia.”

La justificación se limita a enumerar genéricamente los posibles supuestos que harían innecesario el trámite de consulta pública con arreglo a la normativa vigente. Por tanto, deberá incorporarse una justificación más detallada al respecto.

Esta consideración tiene carácter esencial.

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 Infantil y Primaria, el artículo 8 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 establece que: “ *Corresponden a la Dirección General de Educación Infantil y Primaria, 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 Infantil, Educación Primaria y Educación Especial, en aplicación de lo dispuesto en las normas legales y reglamentarias*”.

Por otra parte, se ha procedido a sustanciar el 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 proyecto de norma en el Portal de la Transparencia de la



Comunidad de Madrid en el apartado de audiencia pública, desde el día 2 de marzo de 2021 al 23 de marzo de 2021, habiéndose recibido las alegaciones de APREM.

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.

Consta igualmente, Informe de la Dirección General de Transparencia, Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano, formulando observaciones relacionadas con la forma en la que deben relacionarse administrado y Administración.

Finalmente, 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.

Quinta. - Análisis del contenido.

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.

“Prima facie”, nos detendremos en el Título.

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

Por otro lado, en cuanto al nombre de la disposición, señala la Directriz 7, que 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. Pues bien, el nombre de la norma responde a tales características.

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 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. Asimismo, se han recogido los aspectos más relevantes de la tramitación –trámite de audiencia e información pública, Dictamen del Consejo Escolar e Informe de la Abogacía General -, de acuerdo con la Directriz 13.



Por otra parte, se pone de manifiesto que la norma se ha elaborado de acuerdo con los principios de buena regulación: necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia recogidos en el artículo 129 de la Ley 39/2015, justificándose correctamente la adecuación de la norma a los mismos.

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” (el subrayado es nuestro).*

Por lo que respecta 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 la LOE, en su redacción actual, y al Decreto 17/2008.

El **artículo 1** se refiere al objeto y ámbito de aplicación de la medida de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil, sin que haya nada que objetar sobre su contenido, salvo la sugerencia de que se incluya la referencia al periodo de 0 a 3 años al que se extiende, de acuerdo con el artículo 14.1 de la LOE.

Asimismo, se sugiere reconsiderar la mención que se contiene a esta medida como “excepcional” y “extraordinaria” ya que puede resultar redundante.

Puede señalarse, a tal efecto, que el artículo 12 de la Orden 1493/2015, de 22 de mayo, de la Consejería de Educación, Juventud y Deporte, por la que se regula la evaluación y la promoción de los alumnos con necesidad específica de apoyo educativo, que cursen segundo ciclo de Educación Infantil, Educación Primaria y Enseñanza Básica Obligatoria, así como la flexibilización de la duración de las enseñanzas de los alumnos con altas capacidades intelectuales en la Comunidad de Madrid (en lo sucesivo, Orden



1493/2015) solo alude al carácter “excepcional” de la medida de permanencia de los alumnos con necesidades educativas especiales un año más en el segundo ciclo de Educación Infantil.

En el Proyecto parecen utilizarse de forma indistinta los términos “excepcional” (artículo 2.1) y “extraordinaria” (artículo 5.1), por lo que se insta a revisar tal aspecto en orden a mantener la debida coherencia interna de la norma.

En el **artículo 2** se incorporan determinados aspectos de la medida de flexibilización de permanencia de un año más en el primer ciclo de Educación Infantil, tal como permite el artículo 74.1 de la LOE. En cualquier caso, las necesidades de flexibilización deben justificarse.

El **artículo 3** hace referencia a la detección temprana, identificación y evaluación de necesidades educativas específicas. Su contenido desarrolla el artículo 74.2, incisos primero y segundo de la LOE.

En el apartado 3, debería hacerse referencia a la evaluación psicopedagógica en consonancia con el apartado 4.

El **artículo 4** establece los requisitos que debe acreditar el alumnado para solicitar la autorización para permanecer un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación infantil.

Deberá quedar debidamente justificado en el expediente el motivo por el que en el apartado a) se exige el cumplimiento de dos de los requisitos que se relacionan.

El **artículo 5** regula el procedimiento para solicitar la flexibilización de las enseñanzas del primer ciclo de Educación Infantil, con remisión al artículo 16.4 de la Ley 39/2015 en lo que atañe a la forma de presentar la solicitud.

Se sugiere incorporar, por responder su inclusión al principio de seguridad jurídica, algunos de los contenidos que indica la Dirección General de Transparencia, Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano en informe de 5 de abril de 2021; en particular, en lo que respecta al modo de presentar la solicitud por medios electrónicos.



Se sugiere, además, incorporar la regulación del procedimiento que permita resolver las discrepancias que puedan surgir, de acuerdo con la exigencia del artículo 74.2, inciso último, de la LOE.

El **artículo 6** contempla el plazo de presentación de solicitudes y los efectos de la resolución favorable, sin que debamos realizar objeción alguna sobre su contenido.

El **artículo 7** regula la autorización de la medida de flexibilización.

La emisión de informe por parte de la Inspección Educativa respondería a las funciones establecidas 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.

El **artículo 8** regula la extinción de la medida de permanencia de un año o más en el primer ciclo de Educación Infantil.

Se sugiere incorporar a la regulación, en el caso de alumnos con necesidades educativas especiales, las causas de extinción de la medida de flexibilización.

Se sugiere igualmente, modificar el texto del inicio del apartado 2 en los siguientes términos:

“En el caso de alumnos con necesidades educativas especiales el procedimiento de extinción se iniciará por solicitud de los padres, madres o tutores legales dirigida al titular de la Dirección de Área Territorial al que corresponda el centro (...)”

Finalmente, se recomienda revisar la redacción del apartado 5 por razones de seguridad jurídica, y a fin de armonizar su contenido con lo preceptuado en el artículo 12.1 de la Orden 1493/2015 al que remite, según el cual: “*La Dirección de Área Territorial correspondiente podrá autorizar, con carácter excepcional, la permanencia de los alumnos con necesidades educativas especiales un año más en el segundo ciclo de Educación Infantil, siempre que no hayan agotado esta vía en el primer ciclo y se considere beneficioso para alcanzar los objetivos de la etapa así como para su aprendizaje y su integración social y educativa*”.



El **artículo 9** se limita a remitirse al tenor de los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015.

Si bien de acuerdo con el artículo 53 de la Ley 1/1983 es posible que agote la vía administrativa la resolución de cualquier autoridad cuando así lo establezca una disposición legal o reglamentaria, se sugiere, en consonancia con el artículo 19 de la ya referida Orden 1493/2015, que se exija el recurso de alzada ante el Consejero competente en materia de Educación contra la resolución del Director de Área Territorial.

Sin perjuicio de lo anterior, y para el caso de que no se modifique el precepto en el sentido sugerido, se advierte que, de acuerdo con el artículo 88.3 de la Ley 39/2015, si la resolución agota la vía administrativa, también debiera expresar el recurso que procede en vía judicial y el órgano judicial competente.

Esta consideración tiene carácter esencial.

La **Disposición Final primera** contiene una habilitación a favor de la Dirección General con competencias en materia de Educación Infantil y las Direcciones de Área Territorial para dictar los actos e instrucciones que se consideren necesarias para la aplicación de lo dispuesto en la 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.

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.

Los Anexos I y IV responden a los formularios validados por la Dirección General de Transparencia, Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano en informe de 5 de abril de 2021, que han sido remitidos a la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid para su construcción técnica.

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



CONCLUSIÓN

Se informa favorablemente Proyecto de Orden de la Consejería de Educación y Juventud, por la que se regula la medida de permanencia de un año más en el primer ciclo de la etapa de Educación Infantil en la Comunidad de Madrid, una vez sean observadas las consideraciones de carácter esencial expuestas y atendidas las no esenciales.

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

El Abogado General de la Comunidad de Madrid

Luis Banciella Rodríguez- Miñón

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

