



ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha indeterminada la Dirección General de Promoción Educativa e Innovación redacta un primer borrador del Decreto por el que se establece y regula la respuesta educativa a la diversidad del alumnado en igualdad de oportunidades y en el marco de una escuela inclusiva.

El borrador se remite a la Secretaría Autonómica de Educación y Formación Profesional para su tramitación, con fecha 4 de marzo de 2008, acompañado de la siguiente documentación:

- a) Informe de la Inspección de Educación en el que se formulan diversas observaciones y sugerencias.
- b) Informe sobre el impacto de género, emitido por el Instituto de la Mujer de la Región de Murcia.
- c) Informe-memoria económica, según el cual la aplicación del futuro Decreto no generará un incremento de gasto.
- d) Informe técnico y jurídico justificativo sobre el acierto y oportunidad de la futura norma, según el cual, en desarrollo del Título II (Equidad en la Educación) de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), pretende establecer un *"marco normativo propio de la Región de Murcia que englobe la diversidad del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo, que regule el catálogo de medidas de respuesta educativa para este alumnado y que determine los recursos humanos y materiales precisos para llevar a cabo programas específicos en respuesta a la atención a la diversidad del alumnado en igualdad de oportunidades y desde la calidad y equidad educativas"*.

Asimismo, el informe considera el futuro Decreto como desarrollo normativo de los Reales Decretos por los que se aprueban las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de la Educación Infantil, de Primaria y de Secundaria Obligatoria, *"inspirándose"* en las siguientes normas: Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (en adelante, Ley 51/2003); Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI); Ley 7/2007, de 4 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres y de protección contra la violencia de género en la Región de Murcia (Ley 7/2007); Real Decreto 696/1995, de 28 de abril, de ordenación de la educación de los alumnos con necesidades educativas especiales; y el Pacto Social por la Educación en la Región de Murcia, de 1995.

El informe recoge, asimismo, la motivación de la asunción o rechazo de las observaciones formuladas al borrador por la Inspección Educativa y el Instituto de la Mujer de la Región de Murcia.

SEGUNDO.- El 3 de abril de 2008, el Servicio Jurídico de la entonces Consejería de Educación y Cultura informa el texto. Formula observaciones de corte procedimental, de técnica normativa y de legalidad, así como un importante número de sugerencias de regulación.

TERCERO.- Como consecuencia de las indicadas observaciones y sugerencias, se redacta un nuevo borrador y se amplían los informes de necesidad y oportunidad, y económico, solicitando, además, el de los siguientes órganos: Dirección General de Inmigración y

Voluntariado, Dirección General de Personas con Discapacidad, Dirección General de Calidad Asistencial, Formación e Investigación Sanitaria y Concejalía de Educación, Cultura y Fiestas Patronales del Ayuntamiento de Molina de Segura.

Contesta el primero de los órganos directivos citados, sin formular observaciones, y la Corporación Local consultada, que incide en dos artículos del Proyecto, siendo sus indicaciones acogidas en el texto.

Recabado de nuevo el informe del Servicio Jurídico de la Consejería proponente, se evacua en sentido favorable, al considerar subsanados los reparos de legalidad y oportunidad señalados en su anterior informe.

CUARTO.- Solicitado el preceptivo Dictamen del Consejo Escolar de la Región de Murcia se emite con el número 12/2008, de 2 de octubre, en el sentido de valorar positivamente el Proyecto, con diversas observaciones de índole formal y sustantiva, que, en su mayoría, se aceptan e incorporan al texto. Las rechazadas por el centro directivo promotor del Proyecto lo son con fundamento en la motivación que consta en informe emitido por el Servicio de Atención a la Diversidad, de 21 de octubre.

La introducción en el texto de las observaciones y sugerencias formuladas por el Consejo Escolar de la Región de Murcia da lugar a un nuevo borrador.

QUINTO.- El 5 de noviembre de 2008 se recibe el informe solicitado en su día a la Dirección General de Calidad Asistencial, Formación e Investigación Sanitaria, de la Consejería de Sanidad, en relación con el artículo 27 del Proyecto, relativo a la respuesta educativa ante situaciones de hospitalización.

SEXTO.- Con fecha 10 de noviembre de 2008, se emite nuevo informe por el Servicio Jurídico de la Consejería de Educación, Empleo y Formación, Departamento que asume las competencias en materia de enseñanza tras la reorganización administrativa llevada a efecto por Decreto 26/2008, de 25 de septiembre.

SÉPTIMO.- El 11 de noviembre la Vicesecretaría de la Consejería proponente evacua su preceptivo informe jurídico sobre el texto del Proyecto, en sentido favorable al mismo.

OCTAVO.- Recabado el informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos, se emite el 21 de enero de 2009 en sentido favorable al Proyecto, si bien con numerosas observaciones, de las cuales la conclusión que culmina el informe destaca las relativas a la correcta reproducción de la normativa básica, las limitaciones a la potestad reglamentaria de los Consejeros, y a la disposición final primera del texto, por la que se establece una regla de supletoriedad de la norma estatal y se procede a una derogación normativa en términos genéricos, sin especificar las disposiciones que ven finalizada su vigencia como consecuencia del Decreto proyectado. La valoración de las consideraciones efectuadas por la Dirección de los Servicios Jurídicos, indicando su asunción y justificando las que son rechazadas, es objeto de un informe del Servicio de Atención a la Diversidad de fecha 27 de mayo de 2009.

NOVENO.- Con fecha 23 de marzo se somete el Proyecto a la Mesa Sectorial de Educación, dando como resultado diversas observaciones, cuya aceptación, junto a aquéllas de las formuladas por la Dirección de los Servicios Jurídicos que merecen una favorable acogida por los redactores del Proyecto, dan lugar a un nuevo texto que, con carácter de definitivo, es el que se somete a consulta del Consejo Jurídico.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 10 de junio de 2009.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

1. El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, en virtud de lo establecido en el artículo 12.5 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), conforme al cual el Consejo habrá de ser consultado en relación con los proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en desarrollo o ejecución de leyes de la Asamblea Regional o que constituyan desarrollo legislativo de legislación básica del Estado.

En el Proyecto sometido a consulta concurren las notas que lo caracterizan como reglamento ejecutivo de la legislación básica estatal, dado que el objeto de la norma proyectada es regular la atención a la diversidad del alumnado de los centros públicos y privados concertados de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, cumpliendo con ello las previsiones contenidas en el Título II LOE, "Equidad en la Educación", en cuya virtud se encomienda a las Administraciones educativas asegurar una atención educativa diferente a los alumnos que lo requieran, por presentar necesidades educativas especiales, por dificultades específicas de aprendizaje, por sus altas capacidades intelectuales, por haberse incorporado tarde al sistema educativo o por condiciones personales o de historia escolar. Asimismo, las Administraciones educativas vienen compelidas por la Ley a establecer las medidas necesarias para la identificación temprana de las necesidades educativas específicas de los alumnos, asegurando su escolarización y la participación de los padres en todo el proceso educativo, así como su asesoramiento; a contar con los medios humanos y materiales precisos para la adecuada atención a este alumnado; a formar al profesorado y demás profesionales encargados de tal atención; a desarrollar acciones de carácter compensatorio en relación con los grupos, personas y ámbitos territoriales que se encuentren en situaciones desfavorables; así como otras previsiones legales más concretas que llaman a la actuación de las Administraciones educativas en el diseño e implementación de medidas para la adecuada atención educativa a aquellos alumnos que lo precisen.

En la medida en que el Proyecto persigue establecer el marco normativo necesario para que la Comunidad Autónoma, en su condición de Administración educativa, pueda ejecutar las funciones que le competen para ofrecer al alumnado una adecuada atención a la diversidad, nos encontramos ante un reglamento de desarrollo de norma básica, carácter que corresponde a la LOE en virtud de su Disposición final quinta.

2. El alcance de la actuación del Consejo Jurídico de la Región de Murcia cuando del examen de las disposiciones reglamentarias se trata, comporta el estudio de la competencia de la Comunidad Autónoma, la habilitación del Consejo de Gobierno para dictar la norma en cuestión, la comprobación de que se hayan seguido los trámites procedimentales previstos en la Ley para elaborarlo y, especialmente, el análisis de su adecuación al ordenamiento jurídico vigente. Todo ello sin olvidar la posibilidad de formular sugerencias acerca de eventuales deficiencias a evitar o de posibles mejoras, tanto de contenido como de técnica normativa, con el objetivo primordial de facilitar su pacífica inserción en el ordenamiento y procurar la mayor perfección de la futura norma.

SEGUNDA.- Competencia material y habilitación reglamentaria.

1. La Constitución Española (CE), en su artículo 49, establece que los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que su Título I otorga a todos los ciudadanos.

Entre tales derechos fundamentales, el artículo 27 CE reconoce el derecho de todos a la educación, que tiene por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a

los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales. En desarrollo del primero de los preceptos constitucionales se dicta la LISMI que, en su Título VI, Sección 3ª, presta especial atención a la educación del colectivo que constituye su objeto. Define un principio general de integración en el sistema educativo general, con los apoyos y adaptaciones necesarias, configurando la educación especial como un recurso al que acudir sólo cuando al alumnado le resulte imposible la integración en el sistema educativo ordinario. Define sus objetivos, establece normas y requisitos aplicables al personal encargado de la atención de este alumnado y establece como regla general la impartición de la educación especial en centros ordinarios, debiendo ser realizada en centros específicos sólo cuando la profundidad de la minusvalía lo haga imprescindible. Contiene asimismo la Ley, prescripciones relativas a la atención educativa de los alumnos hospitalizados, a la formación profesional dentro de la educación especial y a la gratuidad de estas enseñanzas.

El desarrollo legislativo del artículo 27 CE en esta materia debuta con el hoy derogado artículo 6 de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de junio, del Derecho a la Educación (LODE), en cuya virtud, se reconoce como derecho básico de los alumnos el de *"recibir las ayudas y los apoyos precisos para compensar las carencias y desventajas de tipo personal, familiar, económico, social y cultural, especialmente en el caso de presentar necesidades educativas especiales, que impidan o dificulten el acceso y la permanencia en el sistema educativo"*.

Desde este texto legal, la compensación de las desigualdades en la Educación y la atención al alumnado con necesidades educativas específicas es ya una constante en las sucesivas Leyes que, en desarrollo del artículo 27 CE, ordenan el sistema educativo, tanto en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE), que dedica su Título V a la compensación de las desigualdades en la educación, regulando la atención a los alumnos con necesidades educativas especiales en los artículos 36 y 37, como en la 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación, cuyo Título I, Capítulo VII, se dedica a la atención a los alumnos con necesidades educativas específicas. También la Ley Orgánica 9/1995, de 20 de noviembre, de participación, evaluación y gobierno de los centros docentes no universitarios, en su Disposición adicional segunda garantiza la escolarización de estos alumnos, bajo un principio de equilibrio en su distribución entre los centros y da una definición de alumnos con necesidades educativas especiales que será contemplada por las siguientes leyes educativas y servirá de base para el desarrollo reglamentario posterior.

La LOE no es, como ya hemos visto, una excepción en el tratamiento de las necesidades específicas de apoyo educativo y de las actuaciones compensatorias de desigualdades. Según su Preámbulo, el Título II, denominado "Equidad en la Educación", y a fin de garantizarla, aborda los grupos de alumnos que requieren una atención educativa diferente a la ordinaria, por presentar alguna necesidad específica de apoyo educativo, y establece los recursos precisos para acometer esta tarea con el objetivo de lograr su plena inclusión e integración. Se incluye concretamente en este título el tratamiento educativo del alumnado que requiere determinados apoyos y atenciones específicas derivadas de circunstancias sociales, de discapacidad física, psíquica o sensorial o que manifiesten trastornos graves de conducta. También precisan un tratamiento específico los alumnos con altas capacidades intelectuales y los que se han integrado tarde en el sistema educativo español.

La Ley trata, asimismo, de la compensación de las desigualdades a través de programas específicos desarrollados en centros docentes escolares o en zonas geográficas donde resulte necesaria una intervención educativa compensatoria. La programación de la escolarización en centros públicos y privados concertados debe garantizar una adecuada y equilibrada distribución entre los centros escolares de los alumnos con necesidad de apoyo educativo. La respuesta educativa se concibe a partir del principio de inclusión, entendiendo que

únicamente de ese modo se garantiza el desarrollo de todos, se favorece la equidad y se contribuye a una mayor cohesión social. La atención a la diversidad, además, se concibe como una necesidad que abarca a todas las etapas educativas y a todos los alumnos. Es decir, se trata de contemplar la diversidad del alumnado como principio y no como una medida que corresponde a las necesidades de unos pocos. Por ello, además de las contenidas en el Título II de la LOE, son constantes las referencias a lo largo de su articulado a los principios y medidas de atención a la diversidad del alumnado. Así, a modo de ejemplo y sin ánimo exhaustivo:

- El artículo 1, letra b), señala como principio inspirador del sistema educativo español el de la equidad, que garantice la igualdad de oportunidades, la inclusión educativa y la no discriminación, y actúe como elemento compensador de las desigualdades personales, culturales, económicas y sociales, con especial atención a las que deriven de discapacidad.
 - El artículo 4.3 dispone que en la enseñanza básica se adoptará la atención a la diversidad como principio fundamental.
 - El artículo 19.1 establece que en la Educación Primaria se pondrá especial énfasis en la atención a la diversidad del alumnado, en la atención individualizada, en la prevención de las dificultades de aprendizaje y en la inmediata puesta en práctica de mecanismos de refuerzo.
 - En la Educación Secundaria Obligatoria, el artículo 26 establece obligaciones a centros y Administraciones educativas en orden a la adaptación de las enseñanzas a la diversidad del alumnado en la elaboración de las propuestas pedagógicas de los centros y adopción de medidas específicas para la atención de alumnos que presenten dificultades especiales de aprendizaje, alta capacidad intelectual o discapacidad.
- En esta misma etapa, los artículos 27 y 30 LOE regulan la diversificación curricular y los programas de cualificación profesional inicial.

- El artículo 121.2 dispone que el proyecto educativo de cada centro, en el que se plasman los valores, objetivos y prioridades de actuación del mismo, recogerá la forma de atención a la diversidad del alumnado, respetando el principio de no discriminación y de inclusión educativa como valores fundamentales.

La regulación legal de la atención a la diversidad establece normas específicas para las etapas de la educación básica obligatoria (Primaria y Educación Secundaria Obligatoria), lo que no debe llevar a considerar que dicha materia es exclusiva de estas enseñanzas, sino que, como principio inspirador de todo el sistema educativo, se extiende a todas las demás, si bien, su regulación específica se deja para las normas de rango reglamentario.

2. El Estado parece haber renunciado a un desarrollo normativo básico global de las medidas de atención al alumnado con necesidades educativas específicas y de las medidas compensatorias de las desigualdades en la Educación, pues únicamente ha dictado normas cuyo ámbito de aplicación se encuentra limitado al territorio en que la Administración educativa es ejercida por el Ministerio competente en materia de educación. Es el caso de los Reales Decretos 696/1995, de 28 de abril, de ordenación de la educación de los alumnos con necesidades educativas especiales, y 299/1996, de 28 de febrero, de ordenación de las acciones dirigidas a la compensación de desigualdades en educación. En relación con la escolarización de este alumnado se dicta el Real Decreto 366/1997, de 14 de marzo, por el que se regula el régimen de elección de centro educativo.

Sí tienen carácter básico, por el contrario, una parte del Real Decreto 943/2003, de 18 de julio, de regulación de las condiciones para flexibilizar la duración de los diversos niveles y etapas del sistema educativo para los alumnos superdotados intelectualmente (los artículos 3 y 4, son expresamente calificados como norma básica por su Disposición final primera, aunque también cabe predicar dicho carácter de otros artículos como el 5 y el 8, mientras que los artículos 6, 7 y

9, habrían sido dictados por el Estado en el ejercicio de su competencia exclusiva para regular las condiciones para la obtención, expedición y homologación de títulos académicos, conforme señala, respecto de estos últimos artículos, el Consejo de Estado en Dictamen 2156/2003), y los respectivos preceptos que, en materia de atención a la diversidad, contienen los Reales Decretos aprobatorios de las enseñanzas mínimas de cada etapa: Reales Decretos 1630/2006, de 29 de diciembre, por el que se aprueban las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de la Educación Infantil (art. 8); 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la Educación Primaria (art. 13); 1631/2006, de 29 de diciembre, que establece las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria (artículos 12, 13 y 14); y 1467/2007, de 2 de noviembre, por el que se establece la estructura del Bachillerato y se fijan sus enseñanzas mínimas (disposiciones adicionales quinta y sexta).

3. Tanto en la LOE como en las normas que la desarrollan son constantes las llamadas a la actuación de índole normativa y ejecutiva de las Administraciones educativas, verdaderos agentes principales de la atención a la diversidad en el ámbito de la enseñanza.

Así, el artículo 71.1 LOE, a nivel de principio y encabezando el Título dedicado a la equidad en la educación, establece que las Administraciones educativas dispondrán los medios necesarios para que todo el alumnado alcance el máximo desarrollo personal, intelectual, social y emocional, así como los objetivos establecidos con carácter general en la presente Ley. Otros mandatos a las Administraciones educativas se contienen en el mismo artículo, cuando se les insta a asegurar los recursos necesarios para que el alumnado con necesidad específica de apoyo educativo lo reciba (apartado 2); a establecer los procedimientos y recursos necesarios para identificar tempranamente tales necesidades (apartado 3); y a garantizar la escolarización, regular y asegurar la participación de los padres o tutores en las decisiones que afecten a la escolarización y a los procesos educativos, adoptando las medidas necesarias para que los progenitores reciban asesoramiento individualizado y la información precisa que les ayude en la educación de sus hijos (apartado 4).

Estas invocaciones a la actuación de las Administraciones educativas se complementan en otros preceptos del Título II LOE, imponiéndoles la obligación de disponer de los medios materiales y humanos (cuya formación habrán de promover) necesarios para atender las necesidades de este alumnado (art. 72) y estableciendo medidas más específicas para los distintos colectivos que se agrupan bajo el concepto de alumnado con necesidad específica de apoyo educativo. Así:

- Para el alumnado que presenta necesidades educativas especiales, el artículo 74 establece que la identificación y valoración de tales necesidades se realizará por personal cualificado, en los términos que determinen las Administraciones educativas, que habrán de promover la escolarización de este alumnado en la educación infantil y desarrollar programas para su adecuada escolarización en centros de primaria y secundaria.

Habrán de favorecer, además, su escolarización de manera adecuada en las enseñanzas postobligatorias, adaptando las condiciones de realización de las pruebas establecidas en la Ley para las personas con discapacidad que así lo requieran.

El artículo 75 obliga a las Administraciones educativas a establecer una reserva de plazas en las enseñanzas de formación profesional para el alumnado con discapacidad.

- Respecto al alumnado que presenta altas capacidades intelectuales, el artículo 76 encomienda a las Administraciones educativas adoptar las medidas necesarias para identificarlo y valorar de forma temprana sus necesidades, adoptando planes de actuación adecuados a ellas.

- Las Administraciones públicas deberán favorecer la incorporación al sistema educativo de los alumnos que la efectúen tardíamente la cual deberá garantizarse, en todo caso, en la edad de

escolarización obligatoria. Deben garantizar, además, que dicha escolarización se realice atendiendo a sus circunstancias, conocimientos, edad e historial académico, para que se incorpore al curso más adecuado, con los apoyos oportunos (art. 78). Asimismo, las Administraciones educativas han de desarrollar programas específicos para los alumnos con graves carencias lingüísticas o de conocimientos básicos y adoptar las medidas necesarias para que los padres o tutores reciban el asesoramiento necesario sobre los derechos, deberes y oportunidades que comporta la incorporación al sistema educativo español (art. 79).

- En el ámbito de la compensación de desigualdades en educación, las Administraciones públicas deben desarrollar acciones de carácter compensatorio en relación con personas, grupos y ámbitos territoriales desfavorecidos, con provisión de los recursos y apoyos necesarios, debiendo, además, fijar sus objetivos prioritarios de educación compensatoria (art. 80).

Deben asegurar una actuación preventiva y compensatoria, garantizando las condiciones más favorables para la escolarización, durante la etapa de educación infantil, de todos los niños cuyas condiciones personales supongan una desigualdad inicial para acceder a la educación básica y para su progreso posterior. También les corresponde adoptar medidas singulares cuando y donde sea precisa una intervención educativa compensatoria, garantizar a todos los alumnos de primaria un puesto escolar gratuito en su propio municipio o zona de escolarización y dotar a los centros de todos los medios necesarios para compensar la situación de los alumnos que, debido a sus condiciones sociales, tengan especiales dificultades para alcanzar los objetivos de la educación obligatoria (art. 81).

Finalmente, se impone a las Administraciones educativas tener en cuenta las particularidades de la escuela rural, proporcionándoles los medios y sistemas organizativos necesarios para atender sus necesidades específicas y garantizar la igualdad de oportunidades (art. 82).

- Al regular la escolarización de todo el alumnado, el artículo 84.1 encomienda a las Administraciones educativas su regulación, estableciendo que, en todo caso, se atenderá a una adecuada y equilibrada distribución entre los centros escolares de los alumnos con necesidad específica de apoyo educativo. Esta previsión es objeto de atención particular en el artículo 87, que exhorta a las Administraciones a establecer la proporción de este alumnado que deba ser escolarizado en cada centro y garantizar los recursos personales y económicos necesarios. Aquéllas pueden, asimismo, reservar durante el proceso de admisión y matrícula una parte de las plazas para este alumnado e incrementar, hasta en un 10%, el número máximo de alumnos por aula.

4. Estas previsiones de actuación autonómica y consiguiente regulación que le dé el necesario amparo normativo específico, son acordes, asimismo, con la Disposición final sexta de la referida Ley Orgánica, según la cual sus normas podrán ser desarrolladas por las Comunidades Autónomas, a excepción de las relativas a aquellas materias cuya regulación se encomienda por la misma al Gobierno o que corresponden al Estado conforme a lo establecido en la Disposición adicional primera, 2, de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, Reguladora del Derecho a la Educación (en adelante LODE), es decir: la ordenación general del sistema educativo; la programación general de la enseñanza; la fijación de las enseñanzas mínimas y de las condiciones para la obtención, expedición y homologación de títulos; la Alta Inspección y las demás facultades que, conforme al artículo 149.1, 30ª CE, corresponden al Estado para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos.

De conformidad con lo expuesto, atendida la competencia de desarrollo legislativo que el artículo 16.1 del Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia (EAMU) atribuye a la Comunidad Autónoma, y dado que el contenido del Proyecto no puede ser incardinado en ninguna de las funciones que el Estado reserva para sí, sino que, antes bien, corresponde a

una materia que la propia LOE encomienda normar a las correspondientes Administraciones educativas, cabe concluir que la Comunidad Autónoma goza de competencia para regular, en desarrollo de la LOE y demás normativa básica relacionada, las medidas de atención a la diversidad en la educación que se contemplan en el Proyecto sometido a consulta. En su ejercicio, y en atención al modelo bases más desarrollo a que aquélla responde, el Consejo de Gobierno habrá de ajustarse a los límites establecidos por las leyes orgánicas que desarrollan el artículo 27 de la Constitución y demás normas básicas que inciden sobre la materia.

Por otra parte, como ya se apuntó en la Consideración Primera de este Dictamen, el Proyecto sometido a consulta no es un reglamento ejecutivo al uso, que desarrolla una Ley regional habilitante, sino que la función que a través del mismo se lleva a cabo es el ejercicio de las competencias normativas autonómicas en materia de educación, mediante el desarrollo reglamentario directo de la legislación básica estatal, introduciendo en la regulación opciones políticas propias.

Desde esta perspectiva, y al margen de la genérica alusión a las Administraciones educativas, no es posible encontrar en la ley estatal objeto de desarrollo una habilitación reglamentaria expresa al órgano ejecutivo de la Comunidad Autónoma, aunque sí se deja a ésta, como ya quedó expuesto en las consideraciones precedentes, la reglamentación derivada de aquélla, la cual deviene imprescindible para la concreta aplicación y eficacia de las bases estatales, complementando sus previsiones.

El ejercicio de la competencia corresponde al Consejo de Gobierno en virtud de sus funciones estatutarias (artículo 32 EAMU) y legales (artículos 21.1, 22.12 y 52.1 de la Ley 6/2004, de 28 de diciembre, del Estatuto del Presidente y del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia)

TERCERA.- Procedimiento de elaboración.

Puede afirmarse, con carácter general, que la tramitación seguida para la elaboración del Proyecto sometido a consulta se adecua a las normas que sobre el ejercicio de la potestad reglamentaria establece el artículo 53 de la Ley 6/2004, si bien han de advertirse las siguientes carencias:

- a) No se ha recabado el informe del Consejo Regional de Servicios Sociales, aun cuando buena parte de los destinatarios de la norma proyectada son, a su vez, colectivos sobre los que actúan los Servicios Sociales (personas con discapacidad, inmigrantes, minorías étnicas, etc.). Si bien no puede considerarse que las prescripciones contenidas en la disposición sometida a consulta sean un desarrollo de la Ley 3/2003, de 10 de abril, del Sistema de Servicios Sociales de la Región de Murcia ni que, en rigor, supongan el ejercicio de las competencias autonómicas en dicha materia, lo que determinaría la preceptividad del indicado informe (art. 28 de la Ley), lo cierto es que la existencia de zonas de intersección entre los ámbitos materiales de ambas normas, hubiera aconsejado solicitar del citado órgano consultivo su informe facultativo.
- b) Tampoco se ha sometido el Proyecto al Consejo Regional de la Función Pública, aun cuando se establecen medidas relativas a los medios personales que han de realizar y llevar a cabo las medidas de atención educativa a la diversidad que se recogen en el texto. De hecho, el texto fue sometido a negociación sindical, a través de la Mesa Sectorial de Educación, según consta a los folios 464 y siguientes del expediente. En el documento que recoge los resultados de dicha negociación (no se especifica si se trata del Pacto resultado de la negociación o de un acta de la sesión), se alude a cuestiones que, de forma indirecta, pueden tener un efecto sobre las condiciones de trabajo del personal afectado, aunque en rigor no cabría configurar tales previsiones como normativa de función pública. Del mismo modo, tampoco merecerían dicha calificación las medidas en materia de recursos humanos establecidas por el artículo 34 del Proyecto, pues, por su falta de concreción, lo cierto es que no puede considerarse que, en rigor, incidan sobre el régimen jurídico de la Función Pública.

Ha de precisarse, no obstante, que sí podría afectar a dicha normativa la previsión contenida en el artículo 34.5 del Proyecto, en cuya virtud se atribuye al Consejero competente en materia de educación la determinación de las funciones que corresponden a cada uno de los especialistas que atienden al alumnado que presente necesidades específicas de apoyo educativo. Todo dependerá del alcance que se quiera dar a esa determinación de funciones y en qué medida pueda afectar a la configuración funcional de las opciones en que se integran algunos de tales colectivos funcionariales. En este sentido, si, como parece, el elenco de funciones que se determine en aplicación de la remisión aludida se circunscribe al ámbito de la específica atención educativa que los alumnos a los que se refiere el Proyecto precisan, y dicho haz funcional es compatible con las funciones que corresponden a cada colectivo como propias de la opción funcional (fisioterapia, auxiliar técnico educativo, pedagogía) a que pertenece, ninguna relevancia tendría sobre la normativa de función pública.

Sin embargo, si la previsión proyectada se interpreta como una habilitación al Consejero competente en materia de Educación para establecer dichas funciones sin estar constreñido por el límite de las que corresponden a cada opción funcional, se estaría afectando la competencia que para la configuración de las opciones corresponde al Consejero competente en materia de Función Pública, en virtud de la Disposición final primera del Decreto 32/1998, de 4 de junio, por el que se configuran opciones en los distintos cuerpos, se establecen medidas de fomento de la promoción interna y se modifica el Decreto 46/1990, de 28 junio, por el que se aprueba el modelo y se dictan normas para la aprobación y modificación de las relaciones de puestos de trabajo. Ello determinaría la necesidad de recabar el preceptivo informe del Consejo Regional de la Función Pública, al amparo del artículo 13.2.1, letra b) del Texto Refundido de la Ley de la Función Pública de la Región de Murcia, aprobado por Decreto legislativo 1/2001, de 26 de enero.

c) Durante la tramitación del Proyecto se ha solicitado el parecer de numerosos órganos y organismos administrativos, cuyas sugerencias y observaciones han sido objeto de valoración por los redactores del texto en orden a su inclusión o no en el mismo, justificando esta decisión. Esta buena técnica se ha abandonado, sin embargo, respecto a las consideraciones contenidas en el primer informe del Servicio Jurídico de la Consejería proponente, pues no consta en el expediente una valoración acerca de las numerosas cuestiones que la referida unidad administrativa pone de manifiesto.

d) No consta en el expediente ni la propuesta inicial del titular del Centro Directivo promotor del Proyecto al Consejero, ni la de éste al Consejo de Gobierno para la aprobación de aquél como Decreto.

CUARTA.- Texto sometido a consulta.

El texto que, según copia autorizada, constituye el objeto de la consulta elevada a este Consejo Jurídico se divide en una Exposición de Motivos, 40 artículos, una Disposición adicional, una transitoria, una derogatoria y una final.

El articulado se divide, a su vez, en nueve capítulos, según el siguiente detalle: I, "ámbito y principios de actuación" (artículos 1 a 4); II, "la escolarización del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo" (artículos 5 a 9); III, "centros de educación especial y aulas abiertas especializadas en centros ordinarios" (artículos 10 a 12); IV, "la orientación educativa" (artículos 13 a 17); V, "las medidas de atención a la diversidad" (artículos 18 a 22); VI, "necesidades específicas de apoyo educativo" (23 a 33); VII, "recursos personales, materiales y formación del profesorado" (artículos 34 a 36); VIII, "participación y coordinación" (artículos 37 y 38); y IX, "evaluación de las medidas de atención a la diversidad" (artículos 39 y 40).

QUINTA.- Observaciones de técnica normativa.

1. Los capítulos en que se divide el Proyecto responden a unidades de regulación

materialmente homogéneas, por lo que, con las matizaciones que siguen, cabe considerar correcta la estructuración interna del texto, aunque no el orden que se ha dado a los capítulos. En efecto, un criterio elemental de ordenación sistemática de los textos normativos es el que postula un orden que comienza por la regulación de lo más general y finaliza por lo específico. Ello ofrece, entre otras, la ventaja de un proceso ordenado de concreción sucesiva que permite fundamentar las reglas más específicas en conceptos y normas jurídicas que, por su carácter más general, ya se habrán formulado con anterioridad en el texto.

De conformidad con este criterio, el actual Capítulo V "las medidas de atención a la diversidad", debería pasar a ubicarse como Capítulo II, en la medida en que esboza el esquema general de la atención a la diversidad, aplicable a todo el alumnado. Tras él, como Capítulo III, debería incluirse el actual Capítulo VI "necesidades específicas de apoyo educativo" y, quizás como una Sección Segunda, diferenciada pero dentro de este mismo Capítulo, el actual Capítulo II "la escolarización del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo". En este sentido, el actual Capítulo VI identifica los colectivos de alumnos según el tipo de atención que requieren y establece medidas para la adecuada respuesta educativa a sus particulares necesidades. La específica regulación de la escolarización de estos alumnos no deja de ser otra, si bien primordial y esencial, de dichas medidas, por lo que debe ser incluida en el mismo Capítulo.

Por otra parte, los artículos 28 a 32, establecen medidas de educación compensatoria que, en la medida en que se incluyen en el Capítulo dedicado al alumnado con necesidad específica de apoyo educativo, parecen constreñir su regulación a este limitado ámbito subjetivo, y no al más amplio que establece el Capítulo II del Título II LOE, a saber, "las personas, grupos y ámbitos territoriales que se encuentren en situaciones desfavorables" (artículo 80.1), asociadas a circunstancias o condiciones sociales, económicas, culturales o personales. Quizás fuera conveniente extraer tales preceptos del actual Capítulo VI, para configurar uno nuevo referido a la compensación de las desigualdades en la educación.

2. Es doctrina consolidada del Consejo Jurídico que, cuando se pretenda incluir en normas reglamentarias regionales preceptos que son reproducción de la Ley o norma básica que se desarrolla, mediante llamadas concretas se deje advertencia en el texto del reglamento de cuáles son los contenidos básicos volcados al mismo, para así facilitar su comprensión e interpretación, a la par que se evitan potenciales ilegalidades al dictar la Comunidad Autónoma normas en materias sobre las que carece de competencia. Asimismo, cuando se considere oportuno o necesario proceder a la reproducción de los contenidos legales en las normas reglamentarias, debe transcribirse literalmente el artículo, sin introducir modificaciones o alteraciones en su redacción.

Se hace esta consideración al advertir que existen en el Proyecto preceptos que vuelcan normas básicas sin efectuar advertencia expresa de su origen estatal o alterando parcialmente su redacción, como ocurre, a modo de ejemplo, con los artículos 1.3, 7.7 en su primer inciso, 19.4, 22.4 y 5, 27.1 ó 28.5.

3. La Directriz 31 de las de técnica normativa aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, dispone que cuando sea necesario subdividir un apartado de un artículo, se hará en párrafos señalados en letras minúsculas ordenadas alfabéticamente. Este es, además, el criterio seguido de ordinario en el ordenamiento jurídico regional, por lo que debería aplicarse a la norma proyectada. Así, por ejemplo, en los artículos 1.3 y 2.3.

4. La parte dispositiva de las normas tiene por finalidad esencial establecer los mandatos o prohibiciones que son propios de la técnica regulatoria. Debe huirse, en consecuencia, de efectuar declaraciones que no constituyen un mandato normativo estricto, y que, en rigor, carecen de valor jurídico, por ser explicativas (el artículo 12.3, al regular el aula abierta, señala

que ésta "*puede proporcionar un contexto apropiado*") o ejemplificativas (el artículo 21.3, en su último inciso, establece que deben agotarse las medidas de carácter ordinario, "*tales como los refuerzos y apoyos educativos o la repetición de curso*").

Es de destacar, asimismo, el acusado carácter programático de multitud de preceptos (como los artículos 8.3 y 35 o muchos otros que se expresan en futuro: "velará", "realizará", "procurará", "fomentará", "propiciará", etc.). Estas declaraciones, si bien contienen compromisos de actuación y declaración de intenciones que, en cierto sentido, vinculan a la Administración educativa, encontrarían mejor acomodo en la parte expositiva de la norma. Finalmente, es llamativa la constante (hasta en 92 ocasiones) invocación a la Consejería de Educación para que ejercite, en las más diversas formas de la acción administrativa (reglamentaria, ejecutiva, planificadora, etc.), sus competencias.

SEXTA.- De las llamadas al ejercicio de la potestad reglamentaria por el Consejero competente en materia de educación.

El Proyecto sometido a consulta pretende regular una materia caracterizada por su dispersión en multitud de normas reglamentarias dictadas por la Consejería, tanto por su titular, como por órganos directivos de él dependientes. El listado de tales normas, limitado a las que ostentan rango de Orden, incluye 12 órdenes, enumeradas en la memoria justificativa que acompaña al Proyecto.

El futuro Decreto no pretende unificar esa regulación tan atomizada, sino que se sitúa en un nivel normativo superior, definiendo los grandes rasgos de la atención a la diversidad educativa, dejando un amplio margen de desarrollo reglamentario a la Consejería de Educación.

Las órdenes preexistentes no son derogadas de manera expresa, de modo que continuarán en vigor en todo aquello que no se opongan a lo establecido en el futuro Decreto. No obstante, la posibilidad de dictar nuevas normas reglamentarias, como los tres Proyectos de Orden que expresamente se mencionan en la memoria justificativa y aquellos otros respecto de los que se realizan diversas habilitaciones a lo largo del texto sometido a consulta, encuentran el obstáculo de los estrechos límites con que los artículos 38 y 52.1 de la Ley 6/2004 constriñen el ejercicio de la potestad reglamentaria por parte de los Consejeros.

La doctrina del Consejo Jurídico en relación con la potestad normativa de los titulares de los Departamentos en que se organiza la Administración regional es suficientemente conocida por la Consejería consultante (por todos, Dictamen 65/2005) y no parece necesario reproducirla aquí, máxime cuando ya el informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos que consta en el expediente la expone con amplitud.

Baste ahora recordar que el artículo 52.1 de la Ley 6/2004, refiere la potestad reglamentaria de los Consejeros a las materias de ámbito organizativo interno de la Consejería, mientras que su artículo 38 reitera dicho ámbito material aunque omitiendo el término "organizativo".

La ley regional, por tanto, restringe ampliamente la potestad reglamentaria de los Consejeros, refiriéndola en exclusiva a la esfera organizativa interna. Por ello, la primera consecuencia será que las órdenes emanadas de los Consejeros no podrán tener efectos "*ad extra*", para reglar las relaciones de los ciudadanos en general, regulando el ejercicio de sus derechos o imponiéndoles obligaciones.

La potestad reglamentaria propia, no derivada, de los Consejeros alcanza, pues, únicamente a la regulación de las cuestiones puramente organizativas de su Departamento, a las que se suma la regulación de las relaciones de especial sujeción. Es el ámbito de los llamados reglamentos independientes de ámbito organizativo, en los que, por contraposición a los denominados como reglamentos ejecutivos, no se procede a desarrollar las previsiones de otra norma superior.

Así pues, los Consejeros únicamente pueden dictar reglamentos ejecutivos o de desarrollo de otra norma, previa habilitación. A diferencia de lo que ocurría bajo la vigencia de la hoy derogada Ley 1/1988, de 7 de enero, del Presidente, del Consejo de Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Murcia, tal habilitación sólo puede producirse por disposición de rango legal (artículo 52.1 de la Ley 6/2004). En la actualidad, en el ámbito material a que se refiere el Proyecto de Decreto sometido a consulta, dicha habilitación no existe.

A la luz de esta doctrina y al margen de lo indicado en la Consideración Séptima de este Dictamen acerca del artículo 5 del Proyecto, resulta necesario efectuar las siguientes consideraciones, en relación con algunos de sus preceptos:

a) El artículo 10.3 habilita al Consejero para desarrollar reglamentariamente la organización y funcionamiento de los centros de educación especial.

Los términos en que se expresa la disposición proyectada, parecen circunscribir el objeto de esa futura Orden al ámbito puramente doméstico, por lo que no habría objeción de legalidad alguna en cuanto a la competencia del Consejero para acometer su regulación. No obstante, la previsión contenida en el Proyecto sería innecesaria, toda vez que las facultades normativas de aquél le vendrían atribuidas directamente por la Ley 6/2004, que no precisaría en este extremo del complemento reglamentario, el cual, a su vez, tiene vedado atribuir potestades normativas, atendida la reserva de rango legal que, a tal efecto, establece el artículo 52.1 de la referida Ley regional.

Esta observación se hace extensiva a todos aquellos preceptos que contemplan habilitaciones de desarrollo normativo por parte de la Consejería o de su titular.

b) Otro tanto cabría decir respecto al artículo 19.6 del Proyecto, en cuya virtud, la Consejería *"regulará la implantación"* de las medidas de apoyo ordinario en los centros. En este caso, además, la habilitación normativa podría exceder lo estrictamente organizativo, en la medida en que la regulación que de dichas medidas se aborda en el Proyecto, no agota los extremos sustantivos de éstas, pues, por ejemplo, omite definir o establecer en qué consiste cada una de las medidas, limitándose a enumerarlas. Se sugiere, en consecuencia, que el artículo 19 del Proyecto complete la regulación sustantiva de las medidas de apoyo ordinario, suprimiendo la innecesaria habilitación reglamentaria al Consejero.

c) Sin perjuicio de lo que más adelante (Consideración Séptima de este Dictamen) se indicará en relación con la competencia para fijar criterios de obtención del Título de Graduado en ESO, las remisiones o habilitaciones que se hacen en el artículo 21.4 del Proyecto, sobre todo en relación con las condiciones de admisión de los alumnos, vienen a suponer un desarrollo de lo establecido en el mismo artículo 21 para lo que, como ya se ha señalado, el Consejero carece de potestad.

SÉPTIMA.- Observaciones particulares al texto.

1. A la parte expositiva.

a) Debe incluirse una referencia al artículo 16 EAMU, como fundamento del título competencial que se ejercita al dictar la norma.

b) Quizás sería conveniente incluir una referencia a las normas básicas que, además de la LOE, regulan las cuestiones objeto de desarrollo.

c) Sería clarificadora, respecto de la inserción del futuro Decreto en el ordenamiento jurídico regional, la inclusión de una mención a su relación de complementariedad y no colisión con otras normas ya vigentes, como los decretos aprobatorios de los currículos de las diversas enseñanzas y el 369/2007, de 30 de noviembre, por el que se regula el procedimiento para la admisión de alumnos en centros docentes sostenidos con fondos públicos de segundo ciclo de educación infantil, primaria, secundaria obligatoria y bachillerato de la Comunidad Autónoma de

la Región de Murcia.

2. Al articulado.

- Artículo 2. Principios de actuación en la respuesta educativa a la diversidad del alumnado.

El artículo 71 LOE, que tiene por objeto establecer los principios de la atención de los alumnos con necesidad específica de apoyo educativo y norma cabecera del Título II de la Ley, establece como principio el de participación de los padres y tutores en las decisiones que afecten a la escolarización y a los procesos educativos de este alumnado (apartado 4).

Parece oportuno incluir en el apartado 1 del precepto proyectado este principio como tal y no como una mera actuación derivada del resto de principios enumerados (apartado 3.2).

- Artículo 4. Plan de Atención a la Diversidad.

El contenido del Plan debería incorporar también las actuaciones generales de atención a la diversidad reguladas por el artículo 18 del Proyecto, toda vez que, según este precepto, deben tener cabida en aquél. A este respecto, la norma proyectada diferencia las indicadas actuaciones (artículo 18) de las medidas de apoyo reguladas en los artículos 19 y 20, que serían identificables con las de carácter organizativo y curricular, únicas a las que se refiere el artículo 4 del Proyecto.

- Artículo 5. La admisión a las distintas enseñanzas.

El artículo 87.1 LOE establece que, para garantizar una adecuada y equilibrada escolarización del alumnado con necesidad específica de apoyo educativo, las Administraciones establecerán la proporción de alumnos de estas características que deban ser escolarizados en cada uno de los centros públicos y privados concertados. Este mandato normativo no tiene reflejo en el Proyecto, aun a pesar de constituir una garantía expresa de la adecuada escolarización de este alumnado.

Considera el Consejo Jurídico que dicha determinación ha de revestir la forma de Decreto del Consejo de Gobierno, toda vez que supone el desarrollo directo de una norma legal básica que, con fundamento en el artículo 9.2 CE, persigue promover las condiciones para que la igualdad de oportunidades en el acceso a la educación sea real y efectiva. Ello dota a la previsión de una indudable eficacia *ad extra*, no limitada al ámbito meramente organizativo o doméstico de la Consejería competente en materia de educación, por lo que de conformidad con la doctrina reiteradamente expresada por este Consejo Jurídico en interpretación de los artículos 38 y 52.1 de la Ley 6/2004, su establecimiento excedería de las potestades normativas del Consejero competente en materia de Educación.

Debería, pues, incluirse dicha proporción entre las previsiones del Decreto, siendo su ubicación sistemática más apropiada el precepto objeto de la presente consideración, dado su carácter general respecto de la admisión del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo para todas las enseñanzas.

- Artículo 6. Criterios para la escolarización del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo.

a) Al establecer el precepto los "criterios prioritarios" para la escolarización de este alumnado, lo hace utilizando una cláusula de salvaguardia de lo dispuesto en el artículo 84 LOE, en cuyo apartado 2 se fijan criterios, también expresamente calificados como prioritarios, para la admisión de alumnos en general, que tienen su reflejo en los baremos utilizados para dicho proceso.

Podría parecer, por tanto, que se trata de factores que operan en un mismo nivel, haciendo surgir la duda de cómo se articulan entre sí todos estos criterios "prioritarios", máxime porque de conformidad con el artículo 5.2 del Proyecto, la admisión del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo se ajustará al proceso y calendario de admisión general para todo el alumnado, en el que se utilizarán los criterios establecidos por el artículo 84 y recogidos

a su vez por el artículo 9 del Decreto 369/2007.

b) Los principios de normalización, integración e inclusión que inspiran toda la atención educativa a la diversidad y que sirven de fundamento al criterio de preferencia en la escolarización de los centros ordinarios sobre los de educación especial o aulas abiertas especializadas en centros ordinarios, deberían llevar también a proclamar expresamente el criterio de preferencia de estas aulas sobre los centros de educación especial. Ello, además, resulta acorde con la regulación de los indicados centros también abordada en el Proyecto, pues el artículo 10 los configura como medios de respuesta educativa a aplicar cuando las necesidades del alumnado no puedan ser atendidas en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios, entre las cuales se encuadran, como recurso extraordinario, las aulas especializadas en centros ordinarios (art. 12 del Proyecto). También parece desprenderse esa prioridad de las aulas especializadas sobre los centros de educación en la escolarización de este alumnado de lo establecido en los artículos 24.4 y 5 del Proyecto.

-Artículo 7. Escolarización del alumnado con necesidades educativas especiales.

a) El apartado 2 prevé una medida extraordinaria de flexibilización de la duración de las etapas de Educación Infantil y Primaria en el marco de lo previsto por el artículo 74.1 LOE. Al regular los trámites para adoptar dicha medida se contempla la participación de los padres, recabando su conformidad u opinión, "*según proceda*". Dos observaciones merece esta previsión:

- No debe obviarse en la adopción de esta medida a los tutores de los alumnos.
- Debe precisarse cuándo es necesaria la conformidad de los progenitores, que impide adoptar la medida sin ella, y cuándo basta con recabar su opinión, que no condicionaría la decisión.

Esta concreción se hace aún más necesaria si cabe, porque el artículo 18 del Decreto 369/2007 también deja indeterminada la cuestión al señalar que se considerará el parecer de los padres.

b) Los apartados 4 y 5 deberían intercambiar sus posiciones, pues este último establece la regla general derivada del principio de normalización e integración, fijando en su primer inciso lo que debe ser la respuesta ordinaria frente a las necesidades educativas especiales y, en su segunda mitad, las respuestas específicas a aquéllas: la escolarización en centros especiales, en aulas abiertas especializadas o modalidad combinada. Por su parte, el actual apartado 4, se centra de forma específica en uno de esos recursos extraordinarios, como es la escolarización en un aula especializada.

c) El apartado 4, además, podría simplificar la redacción del último inciso disponiendo que "será preceptivo el dictamen de escolarización, previa audiencia de los padres o tutores".

- Artículo 8. Escolarización del alumnado con altas capacidades intelectuales.

a) A diferencia del alumnado con necesidades educativas especiales, no se prevé en relación con la escolarización del que presenta altas capacidades intelectuales los preceptivos evaluación psicopedagógica y dictamen de escolarización, aun cuando sí parecen preceptivos a la luz de la previsión contenida en el artículo 15.4 del Proyecto que encomienda su realización a los equipos de orientación educativa y psicopedagógica

b) Dispone el apartado 2 que la escolarización de este alumnado se realizará en centros educativos preferentes que desarrollen proyectos de trabajo adecuados a sus características. Debería precisarse el concepto de "centro preferente" a estos efectos, máxime cuando el artículo 26.2 del mismo Proyecto, establece que este alumnado será atendido en centros y aulas ordinarias, respetando el principio de inclusión.

De la interpretación conjunta de ambos artículos, parece indicarse que el alumnado con altas capacidades intelectuales se concentrará en determinados centros educativos (los que el artículo 8.2 denomina preferentes), que, siendo ordinarios, desarrollarán programas específicos de aprendizaje. Quizás lo oportuno sería unificar la regulación en un único precepto: el 8.2 del

Proyecto, suprimiendo el último inciso del 26.2.

En cualquier caso, estas escuetas previsiones resultan insuficientes en orden no ya a cumplir con la encomienda de desarrollo reglamentario efectuado por la norma básica (artículo 4, Real Decreto 943/2003), de fijar las condiciones que deben reunir tales centros y los criterios para que los centros elaboren programas específicos de intensificación del aprendizaje, sino incluso para orientar, siquiera sea en trazos gruesos, tal desarrollo normativo.

- Artículo 10. Centros de educación especial.

La Dirección de los Servicios Jurídicos advierte de la necesidad de establecer criterios que precisen cuándo los centros de educación especial habrán de contar con servicio de residencia, tal como se prevé en el apartado 6. A pesar del cambio de redacción sufrido por el texto para intentar adecuarlo a las observaciones formuladas, la cuestión sigue quedando en la más absoluta indefinición, lo que debería ser corregido.

- Artículo 13.- Principios y objetivos de la orientación educativa.

a) En rigor, el apartado 1, letra f) LOE no establece "*los principios de la educación*", como indica el apartado 1 del precepto objeto de esta consideración, sino los del sistema educativo español. Además, debería darse nueva redacción a este apartado para calificar la orientación educativa y profesional no sólo como principio inspirador del sistema educativo, sino también como derecho básico de los alumnos, cualidad que le reconoce el artículo 6.3, letra d) LODE.

b) El apartado 3 enumera el elenco de unidades, equipos, departamentos y áreas a los que se encomienda la orientación educativa en los centros. La diversidad de denominaciones de unos y otros, viene determinada por la variedad de las enseñanzas y los centros que las imparten, de modo que la orientación educativa en los centros de educación infantil y de primaria se lleva a cabo por los equipos de orientación educativa y psicopedagógica o, en su caso, por el orientador; en los de secundaria por los departamentos de orientación; en los de educación especial por el área de orientación; y en los centros concertados por las unidades de orientación.

Esta variedad de denominaciones y el rigor que es exigible al lenguaje normativo, lleva a hacer farragosos algunos preceptos del Proyecto (así, a modo de ejemplo, el 14.4 y el 20.5), cuando, ante la ausencia de una denominación genérica para todos estos equipos, departamentos, etc., se opta por citarlos a todos. Para evitarlo bastaría con fijar en este apartado 3 un término omnicomprendivo de todos ellos, como por ejemplo el de "servicios de orientación".

c) El mismo apartado 3, como se ha dicho, atribuye la orientación educativa en los centros concertados a la unidad de orientación. Según este precepto, sea cual sea la enseñanza concertada respecto a la que se desarrollen las labores orientadoras, serán desempeñadas por esta unidad. Sin embargo, mientras el artículo 17 del Proyecto distingue en la educación secundaria entre el departamento de orientación de los centros públicos y la unidad de orientación en los concertados, el 15, al regular la orientación en educación infantil primaria, no efectúa tal distinción, asignando la orientación en los centros que imparten estas enseñanzas, sin distinción alguna acerca de su titularidad pública o privada, a los equipos de orientación educativa y psicopedagógica.

Debería aclararse esta cuestión en el precepto objeto de consideración o bien establecer las correspondientes precisiones en el artículo 15 del Proyecto, siguiendo el modelo de su artículo 17.1.

d) El apartado 6.5 señala como uno de los objetivos de la orientación educativa el de "obtener en colaboración con la jefatura de estudios el Plan de Atención a la Diversidad". Al margen de la dudosa calificación del enunciado como tal objetivo y no como una mera función de los equipos, departamentos y unidades encargados de la orientación, lo que aconsejaría su supresión, la redacción del apartado debería coordinarse con lo establecido en el artículo 4 del

Proyecto, en cuya virtud, tales equipos y departamentos, bien directamente en la educación secundaria en coordinación con la jefatura de estudios, bien a través de su participación en el equipo de apoyo a la diversidad en educación infantil y en primaria, proponen a la Comisión Pedagógica el referido Plan para su aprobación.

El artículo 4.1, *in fine*, atribuye al jefe de estudios o, en su defecto, al director del centro, la dirección y coordinación de la elaboración del Plan, pero la redacción del mismo no parece quedar en manos de aquél, sino del equipo de apoyo a la diversidad o de orientación, según los casos, que son quienes proponen el Plan para su aprobación a la Comisión Pedagógica. Por ello, tampoco parece acertada la previsión contenida en el artículo 14.4, cuando dispone que los equipos y unidades encargados de la orientación "asesorarán al jefe de estudios" en la realización del Plan de atención a la diversidad. Más bien dicha realización o elaboración parece corresponder al equipo, departamento o área de orientación, bajo la coordinación del jefe de estudios o, en su defecto, del director del centro.

En cualquier caso, si esta interpretación conjunta de los artículos 4, 13 y 14 del Proyecto no se ajusta a lo pretendido por sus redactores, debería buscarse una redacción alternativa que fijara con contornos más nítidos la actuación que corresponde a cada uno de los actores en la elaboración del Plan de Atención a la Diversidad.

Del mismo modo, esta observación se hace extensiva al resto de planes mencionados (de acción tutorial, de acogida y de orientación académica y profesional), toda vez que la labor de asesorar al jefe de estudios en su realización no parece concordar de forma exacta con el reparto funcional que, al respecto, efectúan los correspondientes reglamentos orgánicos de los centros de educación infantil y primaria, y de secundaria, aprobados por Reales Decretos 82 y 83/1996, de 26 de enero, respectivamente, aplicables a los centros de titularidad regional en defecto de normativa propia.

- Artículo 14.- Ámbitos de actuación de la orientación educativa.

Como consecuencia de la negociación del Proyecto en la Mesa Sectorial de Educación se introduce en la última versión del texto una referencia al "orientador", en diversos preceptos (artículos 14.2 y 15.7, entre otros) como servicio de orientación unipersonal que queda en la más absoluta indefinición, no ya en el ámbito funcional, sino incluso en cuanto a su existencia y presencia en los centros, pues las menciones en el texto se limitan a señalarlo como una alternativa a los equipos y departamentos de orientación, mediante la inespecífica y poco expresiva locución "en su caso". Debería el Proyecto establecer el régimen de esta novedosa figura y su articulación con los restantes servicios de orientación, pues la regulación actual es insuficiente y no permite conocer, siquiera a grandes rasgos, los perfiles de aquélla.

- Artículo 15.- La orientación en educación infantil y en educación primaria.

Los apartados 5 y 6 señalan las funciones que corresponden a los equipos de atención temprana y especializados, careciendo de una atribución funcional específica para los de sector, salvo que sean estos equipos a los que se refiera el apartado 4. No obstante, si esta última es la intención del redactor del precepto, debería especificarlo, porque en la redacción actual, parece que la evaluación psicopedagógica y el dictamen de escolarización es una labor común a todos los equipos de orientación enumerados en el apartado 3.

- Artículo 18.- Actuaciones generales para la atención a la diversidad del alumnado.

El apartado 3, al regular la actuación de los centros en la atención a la diversidad de su alumnado es reiterativo respecto al artículo 3 del Proyecto, por lo que debería ser suprimido.

- Artículo 19.- Medidas de apoyo ordinario.

El precepto reproduce, en su apartado 4, el artículo 12.3 RD 1631/2006, si bien omite el último inciso del precepto básico "y otros programas de tratamiento personalizado para el alumnado con necesidad específica de apoyo educativo", sin que el expediente ofrezca justificación

suficiente para dicha omisión.

- Artículo 20.- Medidas de apoyo específico.

En el apartado 6.1 debe suprimirse la doble exigencia de evaluación psicopedagógica.

- Artículo 21.- Los programas de diversificación curricular.

a) El apartado 4 encomienda a la Consejería competente en materia de educación, entre otros extremos, establecer los criterios para la obtención del título de Graduado en ESO.

Este precepto debe ponerse en relación con el artículo 11.2 del Decreto 291/2007, de 14 de septiembre, por el que se establece el currículo de la Enseñanza Secundaria Obligatoria en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, que, aunque de forma más matizada, viene a regular lo mismo. Como ya advertía este Consejo Jurídico en el Dictamen 108/2007 con ocasión del proyecto que a la postre se convertiría en dicho Decreto, la fijación de criterios para obtener un título académico puede suponer, en definitiva, establecer condiciones para su obtención, competencia ésta que en virtud del artículo 149.1, 30ª CE corresponde en exclusiva al Estado, en cuyo ejercicio dicta el artículo 15.3 RD 1631/2006, que tiene por objeto establecer las condiciones de obtención del título de Graduado en ESO para los alumnos que cursen programas de diversificación curricular.

Para evitar una interpretación contraria al sistema de distribución competencial establecido por la Constitución y el Estatuto de Autonomía, dada la ausencia de competencia regional para regular cualesquiera condiciones de obtención de un título académico, debería modificarse la redacción del precepto, para limitar la atribución funcional de la Consejería a la fijación de criterios orientadores de los equipos docentes que garanticen la homogeneidad de su actuación en la toma de decisión que el ordenamiento les atribuye.

En consecuencia, o bien se efectúa una remisión a lo establecido en el 11.2 del Decreto 291/2007, según el cual la obtención del título de Graduado en ESO se ajustará a lo dispuesto en el artículo 15.3 RD 1631/2006, sin perjuicio de los criterios orientadores establecidos en el artículo 13.2 del indicado Decreto regional, o bien se suprime este artículo 21.4 del Proyecto, al modo de los programas de cualificación profesional inicial contemplados en el artículo 22 del Proyecto, que guarda silencio acerca de las cuestiones ya regladas en el artículo 12.2 del Decreto aprobatorio del currículo de la ESO, sobre dichos programas.

b) El precepto, de acuerdo con la finalidad de la disposición en que se integra, debería perseguir el desarrollo reglamentario de la norma básica, constituida en la materia por los artículos 27 LOE y 13 RD 1631/2006. Sin embargo, la regulación que se acomete en el Proyecto, lejos de complementar las referidas normas, se limita a reproducirlas en parte, sin concretar criterios de contenido y estructura, siendo menos precisa, incluso, que la norma a desarrollar, que contiene previsiones respecto a los ámbitos en que deben dividirse los currículos de estos programas, con expresión de los elementos formativos que aquellos deben contemplar, que han sido omitidas en el Proyecto.

La fuerza de obligar propia de la norma básica no precisa de recordatorios o apoyos en las disposiciones autonómicas, porque su eficacia no depende en ningún caso de su recepción por éstas. No obstante, la omisión de tales previsiones, junto al reenvío a una futura Orden de la Consejería competente en materia de educación de la elaboración del currículo de estos programas, cuya incardinación en el limitado ámbito material propio de la potestad reglamentaria del Consejero no estaría exenta de problemas, aconsejan, al menos, efectuar una remisión a la norma básica en cuanto al contenido y estructura de aquellos.

- Artículo 22.- Los programas de cualificación profesional inicial.

El artículo debería completarse con una remisión al artículo 14 RD 1631/2006, respecto de la estructura y contenidos básicos de estos programas.

- Artículo 25.- Dificultades específicas de aprendizaje.

El apartado 5, que tiene por destinatario al alumnado con dificultades "generalizadas" -no específicas como el resto del artículo- de aprendizaje, es redundante con la regulación de los programas de diversificación curricular contenida en el artículo 21 del Proyecto, por lo que se sugiere su supresión.

- Artículo 26.- Altas capacidades intelectuales.

El apartado 3 atribuye a los profesionales de la orientación identificar las necesidades educativas y "colaborar la respuesta educativa de este alumnado" (sic). Al margen de la errónea construcción gramatical de la frase, probablemente por la omisión de la partícula "en" tras el verbo "colaborar", lo cierto es que la función que respecto de este alumnado se atribuye por el mismo Proyecto (artículo 23.4) a estos profesionales de la orientación es de mayor trascendencia que la mera colaboración, pues son ellos quienes proponen las decisiones sobre su escolarización y las adaptaciones curriculares necesarias, en línea con la definición de estrategias y aprendizaje que el propio apartado objeto de esta consideración les asigna. Se sugiere, en consecuencia, sustituir el verbo "colaborar" por "elaborar", "proponer", "diseñar" o "definir".

Del mismo modo, la función de los servicios de orientación en relación con las adaptaciones curriculares a realizar, de conformidad con el artículo 23.4 del Proyecto, no se limitaría al mero asesoramiento, como señala el apartado 5 del artículo 26, sino que les correspondería su propuesta.

- Artículo 29.- Hospitalización.

a) En tanto que presupuesto para ser beneficiario de las actuaciones compensatorias previstas, debería precisarse qué se entiende por "enfermedad prolongada" (apartado 2), de modo similar al artículo 30.2 del Proyecto, respecto de la convalecencia en domicilio.

b) El apartado 6 debería prever, asimismo, la coordinación entre el personal docente y el facultativo que asiste al escolar hospitalizado, pues las circunstancias de la enfermedad serán condicionantes de la atención educativa que pueda recibir el paciente.

- Artículo 31.- Menores sometidos a medidas judiciales de reforma y promoción juvenil.

En el apartado 2, puede suprimirse, por redundante, la expresión "por decisiones judiciales".

En el apartado 4, debería sustituirse la expresión "que resulten", por "competentes".

- Artículo 32.- Alumnado sometido a medidas judiciales de protección y tutela.

La utilización del adjetivo "judiciales" restringe el ámbito subjetivo de aplicación del artículo, pues dejaría fuera a aquéllos menores sometidos a tutela por ministerio de la Ley y a medidas administrativas de protección que, de conformidad con los artículos 172 del Código Civil y 18 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, pueden ser adoptadas sin la intervención del Juez. En la medida en que la situación de tales menores puede precisar también actuaciones compensatorias educativas, debería valorarse la conveniencia de suprimir el término "judiciales".

- Artículo 38.- Coordinación con organizaciones no gubernamentales, asociaciones sin ánimo de lucro y otras administraciones.

a) Según su apartado 2 la Consejería promoverá actuaciones conjuntas con las Corporaciones Locales, afirmando el precepto que dicha previsión responde a lo establecido en el artículo 8.1 LOE. Sin embargo, el precepto básico realmente dispone que las Administraciones educativas y las Corporaciones Locales coordinarán sus actuaciones, sin restringir el modo de dicha coordinación a la realización conjunta de determinadas actuaciones. Debe adecuarse el precepto propuesto a la redacción de la norma básica que incorpora, sin perjuicio de poder señalar que, en el marco de dicha coordinación, podrán desarrollarse actuaciones conjuntas.

b) El apartado 5, en la redacción propuesta, parece atribuir a la Consejería competente en materia de Educación una función propia del Estado, según el artículo 9.1 LOE. En efecto, este

precepto, con fundamento, entre otros, en el artículo 138.1 CE, en cuya virtud corresponde al Estado garantizar la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2 de la Carta Magna, insta al Estado a promover programas de cooperación territorial con el fin de, entre otros, contribuir a la solidaridad interterritorial y al equilibrio territorial en la compensación de desigualdades. Para llevar a cabo dichos programas, las Administraciones educativas podrán suscribir los correspondientes acuerdos (art. 9.2 LOE).

De lo expuesto se deduce que, de conformidad con la norma básica, la función de la Consejería competente en materia de Educación no puede ser promover esos programas de cooperación territorial con otras administraciones educativas, sino proponer al Consejo de Gobierno la aprobación de los convenios que, en el marco de los programas promovidos por el Estado, se estime oportuno suscribir con otras Comunidades Autónomas (art. 6.1, Ley 7/2004). Por otra parte, parece una restricción innecesaria limitar la posibilidad de suscribir dichos acuerdos y convenios sólo con las Comunidades Autónomas limítrofes, cuando los fines perseguidos podrían conseguirse también mediante la colaboración con otras Administraciones educativas geográficamente más lejanas.

- Disposición adicional. Datos personales del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo.

En el apartado 1 debe añadirse "adicional" entre los términos "disposición" y "vigésimo tercera". Esta disposición, en cualquier caso, es susceptible de ser suprimida, dado que no aporta contenido normativo alguno, al limitarse a reproducir, y no literalmente como debería (Consideración Quinta de este Dictamen), la norma básica.

- Disposición final. Entrada en vigor.

No se aprecian en el expediente razones de especial urgencia que justifiquen una excepción al régimen general de *vacatio* de las normas, establecido en veinte días desde su publicación, de conformidad con el artículo 52.5 de la Ley 6/2004.

- Podría incluirse una nueva disposición final para establecer una cláusula de salvaguardia de la vigencia de las disposiciones preexistentes de rango inferior al futuro Decreto, las cuales, tal y como queda ampliamente justificado en el expediente, no serán derogadas por la nueva regulación.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La Comunidad Autónoma cuenta con competencia suficiente para dictar la norma sometida a consulta, correspondiendo su aprobación al Consejo de Gobierno, mediante Decreto.

SEGUNDA.- La tramitación del Proyecto ha seguido las normas que regulan el ejercicio de la potestad reglamentaria, sin perjuicio de las carencias y omisiones advertidas en la Consideración Tercera de este Dictamen.

TERCERA.- Tienen carácter esencial las siguientes observaciones:

- a) Las relativas a las llamadas al ejercicio de la potestad reglamentaria del Consejero, en los términos indicados en la Consideración Sexta y en la Séptima, en relación con el artículo 5 del Proyecto.
- b) La efectuada en la Consideración Séptima al artículo 21.4, acerca de la ausencia de competencia autonómica para fijar condiciones de obtención de títulos académicos.
- c) La contenida en la Consideración Séptima en relación con la promoción de programas de cooperación territorial prevista en el artículo 38.5.

CUARTA.- El resto de observaciones, de incorporarse al texto del Proyecto, contribuirían a su mayor perfección técnica y mejor inserción en el ordenamiento.

No obstante, V.E. resolverá.

