



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 1 / 1 9 8 6

La Laguna, a 5 de mayo de 1986.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias sobre *la adecuación a la Constitución, al Estatuto de Autonomía y al resto del Ordenamiento del «Anteproyecto de Ley por la que se crea y regula el Consejo Escolar de Canarias» (EXP. 11/1986 APL)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del dictamen requerido del Consejo Consultivo se concreta en determinar si el texto del Anteproyecto de Ley por la que se crea y regula el Consejo Escolar de Canarias se adecua a la Constitución, CE, al Estatuto de Autonomía, EACan, y al resto del Ordenamiento jurídico, tal como previenen los arts. 1, 3 y 10 de la Ley 4/1984, de 6 de julio.

II

El art. 27 de la Constitución, que reconoce el derecho a la educación y la libertad de enseñanza, tiene por su contenido naturaleza orgánica, por ser precisamente uno de los supuestos contemplados en el art. 81 de la Constitución. En consecuencia, es el Estado el que debe regular toda incidencia que afecte al desarrollo del citado derecho, quedando vedada la normación autonómica del mismo.

No obstante su rotundidad, esta afirmación es matizable, pues la propia Ley orgánica puede permitir ciertas posibilidades de actuación a las Comunidades Autónomas (CCAA) en cuestiones no afectadas por la llamada «congelación de rango»

* **PONENTE:** Sr. Pérez Voituriez.

propia de aquélla. En este sentido, la STC 5/1981, de 13 de febrero, precisa que: «(...) cuando en una misma Ley orgánica concurren materias estrictas y materias conexas, hay que afirmar que en principio éstas también quedarán sujetas al régimen de congelación de rango señalado en el art. 81.2 de la Constitución (...). Pero este régimen puede ser excluido por la propia Ley orgánica en relación con alguno de sus preceptos, indicando cuáles de ellos contienen sólo materias conexas y pueden ser alterados por una ley ordinaria de las Cortes Generales o, en su caso, por leyes de las Comunidades Autónomas».

Por otra parte, la habilitación de la Comunidad Autónoma canaria para crear y regular el Consejo Escolar autonómico se encuentra en el Estatuto de Autonomía y en la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación (LODE). En este sentido, el art. 34.A.6 del Estatuto atribuye a la Comunidad Autónoma competencias legislativas y de ejecución en enseñanza, aunque sin Perjuicio de lo dispuesto en el art. 27 de la Constitución y en las leyes orgánicas que lo desarrollan. Precisamente, el art. 34 de la LODE prevé que en cada Comunidad Autónoma haya un Consejo Escolar, cuya composición y funciones serán reguladas por una ley de la Asamblea de la Comunidad Autónoma correspondiente. Por su parte, la disposición adicional 1.1 de la LODE precisa que la citada ley podrá ser desarrollada por las Comunidades Autónomas que tengan reconocida competencia para ello en sus respectivos Estatutos de Autonomía, constituyendo una de las llamadas «normas de articulación», referidas, según STC 5/1981, a «materias no concernientes a las condiciones básicas a que se refiere el art. 149.1.1.1, CE, ni a las normas básicas para el desarrollo del art. 27 de la Constitución».

III

La competencia normativa autonómica queda así delimitada por un triple espectro normativo que habrá que tener en cuenta: a) *La Constitución*, que en su art. 149. 1. 1ª atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales. Asimismo el art. 149.1.30ª, CE, encomienda al Estado la competencia exclusiva para regular las normas básicas para el desarrollo del art. 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en la materia; b) *El Estatuto de Autonomía*, que, sin perjuicio de la competencia atribuida a la

Comunidad Autónoma en esta materia, en su art. 34.6 reserva al Estado las facultades que le atribuye el n.º 30 del apartado 1 del art. 149, CE, y la inspección necesaria para el cumplimiento y garantía de las mismas, y c) *La LODE*, cuya disposición adicional 1ª, 2 encomienda al Estado en todo caso la ordenación general del sistema educativo, la programación general de la enseñanza, la fijación de las enseñanzas mínimas y la regulación de las demás condiciones para la obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales válidos en todo el territorio español y la alta inspección y demás facultades que le corresponden para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos.

Abierta, pues, la posibilidad de normación autonómica, sus límites están en la garantía y respeto de las normas básicas del Estado, en los términos reseñados anteriormente, y que, como señala la STC 5/1981, «excluyen que sobre las materias en ellas definidas puedan legislar los órganos legislativos de las Comunidades Autónomas», limitación comprensible y plenamente justificada, toda vez que, como señala la STC 88/1983, de 27 de octubre, se trata «de *lograr* una formación común de todos los escolares españoles, cualquiera que sea la Comunidad Autónoma donde estudien, o, al menos, lograr una *homogeneización mínima* de dicha formación».

IV

Visto el marco al que necesariamente ha de supeditarse el legislador autonómico, conviene precisar el alcance de los conceptos esenciales en esta materia utilizados por la Constitución y normas de desarrollo.

El art. 27 de la Constitución precisa que los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación mediante una programación general de la enseñanza, con participación de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes. Dos son, pues, los conceptos a tener en cuenta: *derecho a la educación y programación general de la enseñanza*.

La significación del primero de ellos, dada la ubicación constitucional del art. 27, es que todos tienen el derecho subjetivo a ser admitidos en una escuela de enseñanza básica, obligatoria y gratuita, según el art. 27.4, CE, y, así, lograr el desarrollo pleno de la personalidad humana en el respeto de los principios

democráticos de convivencia y de los derechos y libertades fundamentales, como apunta asimismo el art. 27.2 CE.

Pues bien, precisamente para lograr tal fin la Constitución anuda la garantía del derecho a la educación a la existencia de una programación general de la enseñanza, que se convierte, así, en instrumento de aquél, articulándose a través de la participación efectiva de todos los afectados.

En consecuencia, el Anteproyecto que se presenta a dictamen deberá dar cumplida satisfacción a ese objetivo principal diseñado en la Constitución y precisado en la LODE, lo que no sólo justifica la existencia misma del Anteproyecto, sino que además es la única forma de dar cumplimiento a los referidos mandatos constitucional y legal.

V

Procede a continuación, a la luz de los criterios anteriormente indicados, exponer una serie de observaciones específicas al articulado del Anteproyecto, clasificándolas en tres grupos diferentes.

1. Por lo que respecta a las observaciones de fondo, en el Anteproyecto existen varios artículos en los que parece no cumplirse o garantizarse suficientemente el *criterio básico de representación*. Así, su art. 13 precisa que serán vocales del Consejo Escolar 5 profesores, de los que 4 pertenecerán a la enseñanza pública y 1 a la privada, sin más precisiones al respecto. Hemos de suponer que la representación numérica de cada uno de los colectivos citados ha sido el resultado de una previa cuantificación estadística que debió respetar en todo caso el baremo de la proporcionalidad, exigido básicamente por el art. 31.1ª) de la LODE. Asimismo, hemos de advertir en el mismo artículo la ausencia de módulos correctores de las previsibles variaciones en la proporcionalidad de la representación de los sectores afectados, deficiencia que, por otra parte, podría dar lugar a la petrificación de la representación de los distintos colectivos en el Consejo Escolar.

Respecto del art. 25, que regula la composición de la Comisión Permanente del Consejo Escolar, procede hacer análogo comentario, de acuerdo con la exigencia constitucional ya indicada y legal de que se garantice la adecuada participación de los sectores afectados o interesados en los órganos que intervienen en materia de

educación de modo que es indispensable hacer constar que la composición de dicha Comisión Permanente, reflejará, en todo caso, la prevista para el Pleno del Consejo Escolar.

Por otra parte, la disposición transitoria 2ª, que limita la representación municipal en el Consejo Escolar a aquellos municipios que tengan mayor número de unidades escolares sostenidas con fondos públicos, pudiera afectar al criterio de la representación de los sectores afectados en esta materia requerida por la Constitución, la LODE y el propio Anteproyecto como de ineludible exigencia y respeto.

A la vista de lo preceptuado en el art. 31.1 de la LODE, parece que su apartado h) alude al órgano de representación de las Universidades como el competente para designar los representantes de éstas en el Consejo Escolar, sin conferir de ningún modo tal competencia al Consejo Social, que no es un órgano de tal clase. Por ello, el art. 13.g) del Anteproyecto debería ser modificado en el sentido indicado.

2. Desde una perspectiva sistemática, conviene destacar una serie de deficiencias técnicas apreciadas en el Anteproyecto cuya corrección sería oportuno hacer, en aras de una mayor calidad expositiva y, en especial, de la seguridad jurídica.

En todo caso, como reiteradamente ha observado este Consejo, conviene precisar que no es misión del mismo ejercer funciones de órgano asesor, no pudiendo ni debiendo en consecuencia efectuar valoraciones sobre decisiones normativas legítimamente adoptadas por el Gobierno. En consecuencia, las observaciones que obran en el presente epígrafe y en el siguiente deben entenderse efectuadas a los solos efectos de obviar posibles interpretaciones erróneas o confusas que pudieran tener consecuencias trascendentes de índole negativa a los efectos indicados en el párrafo anterior.

En este sentido, en una apreciación global del Anteproyecto, observamos que existe una cierta desproporción en la distribución del texto y en la denominación de los dos únicos títulos. Asimismo, y sin entrar a valorar su contenido, sería más conveniente que se conjuguen los criterios funcionales con los orgánicos en la configuración de los distintos capítulos.

El art. 10, que precisa las funciones del Presidente del Consejo Escolar, es asistemático, pues, a la vista de su contenido y en relación con lo advertido anteriormente con carácter general, debiera incluirse en el capítulo 3.º del Anteproyecto, que regula la composición, competencias y funcionamiento de los órganos del Consejo Escolar.

También son técnicamente deficientes, por redundantes, los artículos 25 y 33 toda vez que se limitan a reiterar el contenido del art. 8, que, previamente y con carácter general, precisa que el Secretario General del Consejo actúa siempre, cualquiera que sea el órgano en el que intervenga, con voz y sin voto.

La disposición transitoria 1ª está fuera de contexto, puesto que, por su contenido, no tiene carácter transitorio, ya que no existe órgano alguno que se asemeje al Consejo Escolar. Por ello, la regulación de referencia debiera incluirse en el art. 19 del Anteproyecto, del que es concreción, o, con la observación antes apuntada, ser calificada de adicional.

3. Procedería, asimismo, hacer una serie de observaciones menores, aunque igualmente significativas. En este sentido, en el texto del Anteproyecto se aprecian ciertos errores materiales

En relación con los arts. 4 y 5 del Anteproyecto, cabe señalar que no queda bien definida la diferencia de matiz jurídico y relación que existe entre los términos «consulta», «asesoramiento» y «participación». Es obvio que la naturaleza del órgano es «de participación» y ésta es la que motiva precisamente el acceso al mismo de las personas afectadas o interesadas, teniendo tal órgano, consecuentemente, funciones de «consulta y asesoramiento».

En el art. 7, acaso no queda suficientemente clara la correlación entre la función y el órgano competente para desempeñarla, lo que se solventaría añadiendo al final del texto el término «respectivamente».

Respecto del art. 17, advertimos que la indeterminación del momento a partir del cual se computa la duración del cargo pudiera originar problemas interpretativos.

También, en el art. 18, letra e), apreciamos un error de técnica jurídica al ser incorrecta la expresión «incurrido en penas». Asimismo, en el art. 18 sólo existe un número, por lo que parece estar de más la numeración inicial del mismo. Igual

defecto material se aprecia en el art. 20, al aludir a un supuesto apartado 2 del art. 15 del Anteproyecto, pues este artículo carece de todo apartado diferenciado.

En el art. 19, que trata de la renovación parcial del Consejo Escolar, es necesario completar los criterios de renovación establecidos en el mismo, en el sentido de precisar cómo se aplica la norma al grupo de representación unipersonal. Igual objeción hay que hacer respecto de la disposición transitoria 1ª.

En el art. 21, hemos de advertir que la expresión «y en ponencia» hace referencia a una técnica de funcionamiento, que, como resulta del propio Anteproyecto, debe ser referida a la Comisión Permanente, exclusivamente. En consecuencia, es incorrecta la redacción dada a este artículo, que atribuye a la ponencia la misma naturaleza que al Pleno y a la Comisión.

En el art. 22.e), no parece técnicamente correcta la ubicación conjunta efectuada en su redacción de las «actuaciones» y las «disposiciones generales», puesto que si bien las «disposiciones» son en efecto normas de carácter general, esta condición no cabe predicarla de las «actuaciones administrativas», concepto de contenido impreciso y difuso que convendría concretar.

El art. 27 tiene una redacción un tanto confusa, lo que podría dar lugar a problemas de interpretación. Tales dificultades se obviarían señalando simplemente que los miembros del Consejo podrán formular propuestas ante la Comisión Permanente. También procedería hacer una corrección en el art. 32, en el sentido de que la asistencia que se prevé del Secretario General al Consejo Escolar será de carácter técnico.

En el art. 34, hay que observar que, como quiera que los informes del Consejo Escolar deben ser evacuados dentro de cierto plazo, plazo que se puede acortar sustancialmente si el informe se solicitó por el trámite de urgencia, sería oportuno especificar que la solicitud de información o documentación prevista en este artículo conllevará la paralización de la tramitación del expediente, suspendiéndose el plazo inicialmente establecido.

Se advierte, igualmente, la conveniencia técnica de sustituir la redacción de la disposición adicional 4ª, en el sentido de que el Consejero de Educación convoque la sesión constitutiva del Consejo Escolar y no su constitución propiamente dicha. En la

disposición adicional 2ª, en base a que la intervención del Consejero de Educación en la actividad del Consejo Escolar es cualificada, parece adecuado que sea aquél expresamente quién decida en este supuesto y no cualquier miembro de su Consejería, como parece deducirse del actual tenor literal de esta disposición.

C O N C L U S I O N E S

1. En términos generales, el Anteproyecto objeto de dictamen se ajusta a los parámetros constitucional, estatutario y legal, siendo correcto el uso que se ha hecho de las potestades normativas conferidas al efecto.

2. No obstante, debiera precisarse, complementarse, o, en algún caso, corregirse, el alcance y sentido de la representación en el Consejo Escolar de alguno de los sectores afectados. Congruentemente, este objetivo principal del Anteproyecto debiera igualmente inspirar la composición de los distintos órganos del Consejo Escolar.

3. Las observaciones de carácter sistemático suscitadas por el Anteproyecto responden a una insoslayable preocupación por la seguridad jurídica, valor de relevancia constitucional en nuestro Ordenamiento. Con el mismo fin, se hacen ciertas precisiones técnicas al contenido de varios artículos, que se estiman indispensables para lograr el necesario rigor conceptual.