



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 4 / 2 0 1 8

(Pleno)

La Laguna, a 3 de enero de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto por el que se regula la atención a la diversidad en el ámbito de las enseñanzas no universitarias de la Comunidad Autónoma de Canarias (EXP. 442/2017 PD)*\*.

## F U N D A M E N T O S

### I

**Solicitud y preceptividad del dictamen.**

1. El Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, al amparo del art. 11.1.B.b) en relación con el art. 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, solicita dictamen preceptivo sobre el Proyecto Decreto (PD) por el que se regula la atención a la diversidad en el ámbito de la enseñanza no universitaria de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Acompaña la solicitud de Dictamen el preceptivo certificado del Acuerdo gubernativo de solicitud del mismo respecto del Proyecto de Decreto que el Gobierno tomó en consideración en su sesión de 20 de noviembre de 2017 (art. 20 del Decreto 181/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Canarias).

La solicitud ha sido cursada por el procedimiento ordinario.

2. Los dictámenes de este Consejo Consultivo tendrán carácter preceptivo, de acuerdo con lo previsto en el referido art. 11 de la citada Ley 5/2002, cuando se trata de «Proyectos de reglamento de ejecución de leyes autonómicas, de desarrollo de normas básicas del Estado y, en su caso, de normas de la Unión Europea».

---

\* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

En este caso, se trata de un reglamento de ejecución de ley autonómica ya que con esta iniciativa reglamentaria se desarrolla lo previsto en los art. 3 y 4 de la Ley 6/2014, de 25 de julio, Canaria de Educación no Universitaria (LCE), dictada al amparo de lo establecido en la normativa básica del Estado recogida en el art. 71 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE).

## II

### Tramitación procedimental y estructura de la norma proyectada.

1. En el procedimiento de elaboración del Proyecto de Decreto se ha dado cumplimiento a las exigencias legales y reglamentarias de aplicación previstas en el art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como en el Decreto 15/2016, de 11 de marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, contiene en su Título VI (arts. 127 a 133) la regulación, de carácter básico, relativa al procedimiento de iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria. Esta nueva regulación ha entrado en vigor el 2 de octubre de 2016 y no resulta aplicable al presente proyecto normativo, dado que su procedimiento de elaboración fue iniciado el 1 de octubre de 2014, mediante el correspondiente informe de iniciativa reglamentaria. No obstante, en el Preámbulo del Proyecto de Decreto se ha dado cumplimiento a la exigencia prevista en el art. 129 de la citada Ley 39/2015 en orden a la justificación de la adecuación de la norma a los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia.

Consta en el expediente la siguiente documentación:

- Informes de acierto y oportunidad del Proyecto de Decreto (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno) y de impacto por razón de género (art. 6.2 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, canaria de igualdad entre mujeres y hombres), emitidos el 11 de octubre de 2014 por la Directora General de Ordenación e Innovación Educativa, que reitera el primero con fecha 30 de abril de 2015. Este mismo órgano ha elaborado con fecha 16 de abril de 2015 el informe sobre valoración del impacto empresarial de la norma proyectada (art. 17 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Fomento y Consolidación del Emprendimiento, el Trabajo Autónomo y las

Pymes en la Comunidad Autónoma de Canarias) y el informe relativo al impacto de la normativa en la infancia y en la adolescencia (art. 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, añadido por la Ley 26/2015, de 28 de julio), de 1 de diciembre de 2016, en el que se pone de manifiesto que el contenido del Proyecto se sustenta en una serie de principios que tienen una influencia positiva sobre los derechos de la infancia y la adolescencia, estableciendo la atención a la diversidad como un derecho de todo el alumnado, de forma que se garantice la no discriminación y la igualdad de oportunidades en el acceso, la permanencia, la promoción y la continuidad, a través de propuestas y procesos de enseñanza de calidad.

- Informe de 17 de diciembre de 2014, de la citada Dirección General, relativo al trámite de participación ciudadana en el procedimiento de elaboración de la norma, en el que se valoran las alegaciones presentadas.

- Informe del Consejo Escolar de Canarias, de 21 de enero de 2015 (art. 20 de la Ley 4/1987, de 7 de abril, de los Consejos Escolares), en el que se efectúan diversas observaciones al Proyecto de Decreto, que han sido objeto de consideración en el informe de contestación a las mismas de la Dirección General de Ordenación, Innovación y Promoción Educativa de fecha 22 de febrero de 2015.

- Documentación relativa al traslado del Proyecto de Decreto a los distintos Departamentos de la Administración autonómica [norma tercera.1.h) del Decreto 20/2012]. Las observaciones presentadas han sido valoradas en informe de la citada Dirección General de fecha 20 de mayo de 2015.

- Informe de la Oficina Presupuestaria de la Consejería de Educación y Universidades, de fecha 16 de junio de 2016 [art. 2.2.f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, por el que se crean las Oficinas presupuestarias de las Consejerías del Gobierno de Canarias], ratificado en posterior informe de 13 de enero de 2017.

- Memoria Económica, de fecha 5 de abril de 2017, de la citada Dirección General (art. 44 la Ley 1/1983), en la que se justifica que el Decreto que se propone no tiene repercusión en el gasto público.

- Informe de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería de Hacienda, emitido con carácter favorable con fecha 11 de abril de 2017 [art. 24.2.a) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Hacienda, aprobado por Decreto 86/2016, de 11 de julio].

- Informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno de 13 de noviembre de 2017 [art. 20.f) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], cuyas observaciones han sido objeto de consideración en informe de la Dirección General y aceptadas en su mayoría.

- Informe de legalidad de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Universidades [art. 44 de la citada Ley 1/1983 y 15.5.a) del Decreto 212/1991], de 13 de noviembre de 2017, que informa favorablemente el texto del Proyecto de Decreto a efectos de lo dispuesto en el art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril.

- Informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno de 15 de noviembre de 2017 (art. 2 del Decreto 37/2012, de 3 de mayo).

2. El Proyecto de Decreto consta de un Preámbulo, dieciocho artículos divididos en tres Capítulos, cuatro disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales.

El Capítulo I (arts. 1 y 2), bajo la denominación de «Disposiciones Generales», regula el objeto y ámbito de aplicación de la norma, así como los principios de actuación en aras a favorecer la atención a la diversidad desde un enfoque inclusivo.

El Capítulo II (arts. 3 a 10), titulado «Atención a la diversidad en la educación infantil y en la educación básica», contempla la actuación y atención educativa temprana (art. 3), la respuesta educativa (art. 4), las medidas para atender a la diversidad en las etapas de Educación Infantil y Educación Primaria (art. 5) y en la etapa de Educación Secundaria Obligatoria (art. 6), el plan de atención a la diversidad (art. 7), la participación de las familias o representantes legales del alumnado (art. 8), la formación y actualización del profesorado (art. 9) y, por último, la evaluación de las medidas (art. 10).

El Capítulo III (arts. 11 a 18), titulado «Alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo», regula la identificación de las necesidades específicas de apoyo educativo (art. 11), la evaluación e identificación de estas necesidades (art. 12), las modalidades de escolarización (art. 13), la escolarización del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo (art. 14), la permanencia en las distintas etapas educativas (art. 15), los recursos materiales y de personal necesario (art. 16), las medidas para favorecer la continuidad escolar (art. 17) y las adaptaciones curriculares (art. 18).

Las cuatro disposiciones adicionales contemplan, respectivamente, la financiación de las actuaciones y programas previstos en el Decreto, los convenios y acuerdos de colaboración, la posibilidad de establecimiento de otras medidas de atención educativa fuera del contexto escolar y la educación de las personas adultas con necesidades específicas de apoyo educativo.

Las dos disposiciones transitorias se refieren, la primera, al acceso del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo a las universidades, y la segunda, a la vigencia de la normativa que regula la atención a este alumnado.

La disposición derogatoria única prevé la derogación del Decreto 104/2010, de 29 de julio, por el que se regula la atención a la diversidad del alumnado en el ámbito de la enseñanza no universitaria de Canarias.

La disposición final primera habilita a las Consejerías competentes en materia de educación, sanidad y políticas sociales para dictar, en el ámbito de sus competencias, cuantas disposiciones sean precisas para la ejecución y el desarrollo de lo previsto en el Decreto; la disposición final segunda atribuye a la Consejería competente en materia de educación la aprobación del Plan Estratégico de Atención a la diversidad; y la disposición final tercera se refiere a la entrada en vigor de la norma, que se producirá el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de Canarias.

### III

#### **Objeto, finalidad y marco competencial del Proyecto de Decreto.**

1. El presente Proyecto de Decreto tiene por objeto, conforme a su art. 1.1, regular la atención a la diversidad en el ámbito de la enseñanza no universitaria de la Comunidad Autónoma de Canarias en la etapa de educación infantil, en la educación básica y, en lo que proceda, en el bachillerato.

La materia de este Proyecto de Decreto es la enseñanza, sobre la que el art. 32.1 del Estatuto de Autonomía de Canarias atribuye a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y la ejecución, en toda su extensión, niveles, grados, modalidades y especialidades, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 27 de la Constitución y en las leyes orgánicas que, conforme al apartado 1 del art. 81 de la misma, lo desarrollen. Al Estado le están reservadas las facultades que le atribuye el art. 149.1.30ª de la Constitución, así como la alta inspección necesaria para su cumplimiento y garantía.

Tal y como anteriormente se señaló, la legislación básica en esta materia viene específicamente constituida por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), modificada por la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa (LOMCE).

El Título II de la LOE, en su redacción actual tras su modificación por la LOMCE y dedicado a la equidad en la educación, destina su Capítulo I (arts. 71 a 79) al alumnado que requiere una atención educativa diferente a la ordinaria por presentar necesidades específicas de apoyo educativo y establece a estos fines los recursos precisos para acometer esta tarea con el objetivo de lograr su plena inclusión e integración. Se incluye así en este Título el tratamiento educativo de los alumnos que presentan *«necesidades educativas especiales, dificultades específicas de aprendizaje, altas capacidades intelectuales, incorporación tardía al sistema educativo o por sus condiciones personales o de historia escolar, a los efectos de que puedan alcanzar el máximo desarrollo posible de sus capacidades personales y, en todo caso, los objetivos establecidos con carácter general para todo el alumnado»*.

La LOE impone a las Administraciones educativas la obligación de disponer de los medios necesarios para que todo el alumnado alcance el máximo desarrollo personal, intelectual, social y emocional. Para lograr estos fines, se determina que las Administraciones educativas dispongan del profesorado de las especialidades correspondientes y de profesionales cualificados, así como de los medios materiales precisos para la adecuada atención a este alumnado, realizando los centros las adaptaciones y diversificaciones curriculares precisas para facilitarles la consecución de los fines establecidos.

La efectividad de las diversas medidas que se contemplan se potencia además mediante la imposición a las Administraciones educativas de la obligación de garantizar la escolarización de los alumnos con necesidades especiales y la de regular y asegurar la participación de los padres o tutores en cuantas decisiones afecten a la misma.

2. En ejercicio de la competencia autonómica en materia de enseñanza, y en el marco de la legislación básica en la materia a la que acaba de aludirse, se ha aprobado la Ley 6/2014, de 25 de julio, de Educación de Canarias, que establece entre sus principios rectores un sistema educativo de calidad, entendido como un sistema que garantice la equidad, con capacidad de ofrecer a cada persona el tipo de atención pedagógica que necesita, garantizar una amplia igualdad de oportunidades, facilitar la participación social, promover la eficacia en todos los centros para

atender a las necesidades educativas del alumnado y alcanzar los mejores resultados de aprendizaje de todo el alumnado (art. 3.1).

Configura también la Ley el sistema educativo canario, en concordancia con el señalado principio, como un sistema inclusivo orientado a garantizar a cada persona la atención adecuada para alcanzar el máximo nivel de sus capacidades y competencias (art. 4.1). Estos principios y objetivos que se establecen en el Título Preliminar de la Ley encuentran su concreta plasmación, en lo que se refiere a la materia que se aborda en el Proyecto de Decreto, en el Capítulo V de su Título II (arts. 41 a 46), en el que se contempla la regulación de la atención a la diversidad. Este concepto se entiende, conforme a su art. 41.2, como el conjunto de actuaciones educativas dirigidas a favorecer el progreso educativo del alumnado, teniendo en cuenta sus diferentes capacidades, ritmos y estilo de aprendizaje, motivaciones e intereses, situaciones sociales y económicas, culturales, lingüísticas y de salud, aclarando que el propósito de la atención a la diversidad no es igualar al alumnado, sino identificar la respuesta educativa que cada uno necesita para alcanzar el mayor nivel de desarrollo en sus capacidades y competencias (art. 41.3).

La Ley, además, entre otras cuestiones, establece los principios sobre los cuales se organizará la atención a la diversidad del alumnado, que habrá de regirse por los de prevención, inclusión, normalización, superación de desigualdades, globalidad, coordinación y corresponsabilidad de todos los miembros de la comunidad educativa, potenciando la apertura del centro al entorno y el uso de las redes de recursos sociales de la comunidad (art. 41.5). Ha de destacarse asimismo que para la Ley la atención de la diversidad se configura como una condición necesaria, no sólo para que el sistema educativo en Canarias sea equitativo e inclusivo, sino también de calidad (art. 41.6).

Por último y en lo que ahora interesa, su art. 28.9 establece que la Administración educativa canaria habrá de regular el marco general de atención a la diversidad del alumnado y las condiciones y recursos para la aplicación de las diferentes medidas que serán desarrolladas por los centros docentes, de acuerdo con los principios rectores del sistema educativo; constituyendo una pieza fundamental de este sistema el Plan Estratégico de Atención a la Diversidad (art. 43 LCE) que se constituye con el instrumento aglutinador de las medidas de atención a la diversidad de cada centro educativo.

3. El presente Proyecto de Decreto constituye pues desarrollo de la LCE, en lo que se refiere al concreto aspecto de la atención a la diversidad.

Su aprobación y entrada en vigor supondrá la derogación del Decreto 104/2010, de 29 de julio, por el que se regula la atención a la diversidad del alumnado en el ámbito de la enseñanza no universitaria de Canarias, sobre el que, en su fase de Proyecto, recayó el Dictamen de este Consejo 512/2010, de 13 de julio.

El Preámbulo de la norma proyectada justifica la aprobación de la nueva norma en los avances que, en los últimos años, se han experimentado en relación a las culturas, prácticas y políticas educativas en el ámbito de la atención a la diversidad en la Comunidad Autónoma. De esta manera, se indica que «se han venido desarrollando diversas acciones dirigidas a la formación y coordinación entre el profesorado, con el objeto de promover y facilitar la integración del enfoque competencial en los procesos de enseñanza y aprendizaje como un elemento más que favorezca la atención inclusiva del alumnado. Es por ello que, en estos momentos, se hace necesario marcar líneas de actuación que amplíen y mejoren estas estrategias y que profundicen en el reto establecido en el marco de la Comunidad Europea, recogido en la actual Ley Orgánica de Educación, que aboga por un cambio curricular centrado en la adquisición de las competencias a través de propuestas metodológicas inclusivas y de la asunción de modelos de enseñanza cooperativos. Asimismo, las recientes recomendaciones que la Defensora del Pueblo realiza a las Administraciones educativas abogan por el impulso de actuaciones que aseguren una atención educativa que se nutra de los principios de inclusividad y no segregación, como elementos ineludibles que deben regir la escolarización de todas las personas, de manera que ésta se produzca en un entorno común y con los apoyos educativos necesarios».

El Decreto deja subsistentes la Orden de 13 de diciembre de 2010, por la que se regula la atención al alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo en la Comunidad Autónoma de Canarias, y la Resolución de 9 de febrero de 2011, por la que se dictan instrucciones sobre los procedimientos y los plazos para la atención educativa del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo en los centros escolares de la Comunidad Autónoma de Canaria, así como aquellas otras que tengan relación con el contenido del mismo, mientras no se dicten las normas que lo desarrollen y en tanto no contradigan lo establecido en el mismo (disposición transitoria segunda).

## IV

### Observaciones al Proyecto de Decreto.

El Proyecto de Decreto objeto de este Dictamen se ajusta en términos generales a la legislación básica y autonómica de aplicación. Procede realizar no obstante las siguientes observaciones:

#### A) De carácter general.

En el Proyecto de Decreto que se dictamina existe un significativo número de preceptos que carecen de carácter normativo, meramente descriptivos y por lo tanto sin capacidad para crear derechos y obligaciones. Son normas que se limitan más bien a formular un programa de actuación, que necesitará posteriormente de otras disposiciones para su adecuado desarrollo.

Así, entre otros, encontramos los siguientes preceptos: art. 3 [«La Consejería competente en materia de educación *propiciará* (...)»]; art. 8 [«La Consejería competente en materia de educación *fomentará* (...)»]; art. 9 [«La Consejería con competencias en materia de educación *facilitará* (...)»]; art. 14.7 [«La Consejería competente en materia de educación *favorecerá* (...)»]; art. 16.1 [«La Consejería competente en materia de educación *proporcionará* (...)»]; art. 16.4 [«La Consejería competente en materia de educación *garantizará* (...)»]; art. 17.1 [«La Consejería competente en materia de educación *promoverá* (...)»]; y art. 18.6 [«Se potenciará (...)»].

#### B) Observaciones y reparos específicos.

##### - Título de la norma.

El título de la norma no es acorde con su contenido pues se refiere genéricamente a las «enseñanzas no universitarias», lo que en principio englobaría todas aquellas a las que se refiere el art. 3.2, apartados a) a d) de la LOE, cuando conforme al art. 1.1 PD sólo resulta de aplicación a la educación infantil, la educación básica y, en lo que proceda, al bachillerato, remitiendo las restantes a su regulación específica. Por ello, en aras a la seguridad jurídica y claridad de la norma, debiera adecuarse su Título a su concreto contenido.

#### - Artículo 1.

Conforme a su apartado 1, el objeto del Proyecto de Decreto es regular la atención a la diversidad en el ámbito de la enseñanza no universitaria en la etapa de educación infantil, en la educación básica y, en lo que proceda, en el bachillerato.

No obstante, el articulado del Proyecto no contiene referencia alguna al bachillerato, resultando su aplicación de lo previsto únicamente en este apartado 1.1, que lo contempla por medio de un concepto jurídico indeterminado («en lo que proceda») como indeterminado es el régimen que en su caso resulta aplicable a la atención a la diversidad en el ámbito del bachillerato.

Por otra parte, en lo que se refiere a las enseñanzas excluidas, que también se prevé en este apartado 1, se establece que se estará a lo dispuesto en su normativa específica para cada una de ellas y «en lo que sea de aplicación» a lo contenido de este decreto. Dado que se trata de cuestiones que habrán de estar reguladas por su propia normativa, la remisión al presente Decreto habría de ser con carácter supletorio, a fin de no generar duplicidades en la regulación.

#### - Artículo 2.

Comienza este artículo señalando que el «desarrollo del presente Decreto se sustenta en los siguientes principios (...)», cuando lo correcto es hacer referencia a que el *contenido* del presente Proyecto de Decreto se sustenta en los principios que a continuación expone.

Además, este precepto no incluye la totalidad de los previstos en el art. 41.5 de la LCE, al no contener expresa referencia a los de *normalización* y *globalidad*, que también se recogen en el citado precepto legal a los fines de organizar la atención a la diversidad del alumnado.

#### - Artículo 4.4.c).

En este precepto habría de sustituirse la expresión «más ordinarios» por la de «ordinarios», que es la denominación que reciben los Centros en los que, con carácter general, se escolariza el alumnado, tal como resulta del art. 13 del propio Proyecto de Decreto, que distingue entre éstos y los «centros ordinarios de atención educativa preferente».

#### - Artículo 11.

El título de este precepto no se corresponde con su contenido, pues en el mismo se establecen las definiciones de las distintas necesidades específicas de apoyo

educativo y no su *identificación*. Por ello, sería más acorde con este contenido que su título se limitara a hacer referencia a las «necesidades específicas de apoyo educativo».

- Artículo 14. *Apartado 1.*

Este apartado resulta reiterativo del contenido del art. 2.

- Disposición transitoria primera.

Debería mejorarse la redacción de la misma, pues lo correcto sería que dijera «Hasta tanto no se apliquen (...)», o «Hasta que no se apliquen (...)», o fórmula similar.

- Disposición final segunda.

Este Plan está previsto en el art. 43 LCE, por lo que, además de hacer referencia a este precepto legal, se debe igualmente aludir a «el Plan», no a «un» Plan.

## C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Decreto por el que se regula la atención a la diversidad del alumnado en el ámbito de las enseñanzas no universitarias de la Comunidad Autónoma de Canarias se ajusta en términos generales al Ordenamiento jurídico de aplicación. Se realizan, no obstante, determinadas observaciones a la iniciativa reglamentaria propuesta.