



INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO AL PROYECTO DE ORDEN DE LA CONSEJERA DE EDUCACIÓN DE TERCERA MODIFICACIÓN DE LA ORDEN DE 15 DE JULIO DE 2011, POR LA QUE SE REGULA EL PROCESO DE ADJUDICACIÓN DE COMIENZO DE CURSO ACADÉMICO EN LO QUE RESPECTA A LAS PERSONAS QUE DEBEN REALIZAR LA FASE DE PRÁCTICAS DE LOS PROCESOS DE INGRESOS O ACCESO A LOS CUERPOS DOCENTES Y LAS INTEGRANTES DE LA LISTA DE CANDIDATOS Y CANDIDATAS A SUSTITUCIONES DOCENTES.

29/2018 DDLCN - IL

I.- ANTECEDENTES

Con fecha 26 de febrero de 2018, se ha solicitado a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo la emisión del preceptivo informe de legalidad en relación al proyecto de Orden señalado en el encabezamiento, en base al artículo 11.1 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

Además del texto a informar y sus borradores, se acompaña a la mencionada solicitud la siguiente documentación:

- Memoria del proyecto de Orden, suscrita por el Director de Gestión de Personal, de 9 de enero de 2018.
- Orden de 11 de enero de 2018 de la Consejera de Educación, por la que se inicia el procedimiento de elaboración del Decreto.
- Orden de 29 de febrero de 2018 de la Consejera de Educación, de aprobación previa del proyecto.
- Informe jurídico del Departamento autor de la iniciativa, de 13 de febrero de 2018.
- Informe de la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas, del Departamento de Cultura y Política Lingüística del Gobierno Vasco, de 16 de febrero de 2018.

- Informe de Emakunde de 23 de febrero de 2018, en el que señala que, dado el carácter modificativo del proyecto, no le es exigible la realización del informe de impacto en función del género, pudiéndose continuar con la tramitación.
- Informe de la Dirección de Función Pública del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, de 23 de febrero de 2018.
- Memoria complementaria de 26 de febrero de 2018.

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.1 a) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco; artículo 14.1 c) del Decreto 71/2017, de 11 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno; y artículo 11.1 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

II.- OBJETO DEL PROYECTO Y MARCO NORMATIVO

Según recoge la *“memoria sucinta”* que acompaña al proyecto, *“se hace necesaria la modificación que ahora se propone con el fin de dar cumplimiento a la legislación vigente y disponer de un método ágil y acorde con los requerimientos de una sociedad tecnológicamente avanzada y con los criterios aplicados en el proceso en su conjunto regulado por la Orden de 15 de julio de 2011, de la Consejera de Educación, Universidades e Investigación, por la que se regula el proceso de adjudicación de comienzo de curso”*.

Así, el objeto del proyecto es establecer el uso de medios informáticos para la adjudicación relativa a los puestos de trabajo que habiendo sido ofertados queden sin adjudicar en el proceso de adjudicación de comienzo de curso, así como al resto de puestos necesarios para prestar el servicio, quedando definitivamente eliminado el sistema de llamamientos en actos públicos que hasta ahora regía el proceso.

Con este objetivo, el proyecto modifica por tercera vez la Orden de 15 de julio de 2011, por la que se regula el proceso de adjudicación de comienzo de curso académico en lo que respecta a las personas que deben realizar la fase de prácticas de los procesos de ingreso o

acceso a los cuerpos docentes y las integrantes de la lista de candidatos y candidatas a sustituciones docentes.

El proyecto de norma consta de una parte expositiva, dos artículos, una disposición derogatoria y una final.

Concretamente, el artículo primero modifica el contenido de la disposición adicional segunda de la Orden de 15 de julio de 2011, y el artículo segundo modifica el del artículo 2.1 de esa Orden. Asimismo, la disposición derogatoria deroga el artículo primero, párrafo segundo, de la Orden de 9 de octubre de 2012, de la Consejera de Educación, Universidades e investigación, por la que se regula el procedimiento para cubrir informáticamente las necesidades temporales de personal docente por medio de su asignación a las personas integrantes de la lista de candidatos y candidatas a sustituciones docentes, ya que su contenido queda subsumido en el nuevo proceso a que alude la disposición adicional segunda. Finalmente, la disposición final establece la entrada en vigor de la norma.

En cuanto al ámbito competencial habilitante y al marco normativo, manifestar que existe soporte suficiente para el dictado de la norma informada, que es el mismo que el de las órdenes que modifica, por lo que es trasladable aquí lo que dijimos entonces.

III. TRAMITACIÓN

El proyecto de Decreto se somete a los trámites previstos en la Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general (en adelante LPEDG).

Aunque, en general, su tramitación se adecua a lo estipulado en ella, en este análisis del procedimiento hemos de detenernos en la exigencia del artículo 7.2 de la LPEDG, que dispone que se negociarán o consultarán con los representantes de personal, según los ámbitos materiales que establece la legislación correspondiente, los proyectos normativos sobre condiciones de trabajo y los que determine la legislación de función pública.

En relación con lo anterior, el informe de la Dirección de Régimen Jurídico y Servicios del Departamento concluye que el proyecto debe ser objeto de negociación colectiva, de acuerdo con el artículo 37.1 c) del EBEP y con el artículo 17.1 del Decreto 185/2010, de 6 de julio, por el que se aprueba el Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario docente no universitario de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Por su parte, tampoco podemos obviar que el artículo 13.1 de ese Decreto establece que *“El proceso de adjudicación de comienzo de curso se regulará, para los diferentes niveles educativos, mediante Orden del Consejero/a de Educación, Universidades e Investigación, previa negociación en la Comisión Técnica de Planificación”*.

Puede concluirse, por tanto, que antes de su aprobación el órgano promotor de la iniciativa debe someter el proyecto a la consideración de la Comisión Técnica de Planificación, como órgano de participación y negociación en el que están los agentes sociales que representan al profesorado.

IV.- EXAMEN DEL PROYECTO

Consideraciones generales

Como observación de carácter general y de forma destacada, se debe poner de manifiesto que la norma proyectada sólo logrará los objetivos que persigue si se construye de una forma sencilla, clara y ordenada de acuerdo con la finalidad que pretende. Sólo así se puede lograr la correcta aplicación y comprensión por sus destinatarios.

En lo que ahora interesa, también cabe poner de manifiesto que la regulación de un mismo objeto debe efectuarse en una misma disposición, para evitar la dispersión normativa que complica y dificulta el conocimiento y localización de la normativa aplicable.

En nuestro caso, todos los comienzos de curso se abre un proceso de adjudicación, en función de las necesidades existentes en los centros, en el que participa el personal docente de carrera y laboral fijo, personas que deben realizar la fase de prácticas y personal que integra la lista de candidatos y candidatas a sustituciones docentes. Se trata de un proceso que tiene un mismo objeto, la provisión de puestos docentes no universitarios, aunque se efectúe en diferentes fases y el régimen de provisión sea diferente.

Por ello, dada la diversidad de normas que regulan este proceso, se sugiere que se reflexione sobre la conveniencia de elaborar una norma que regule todo el contenido del proceso y, si procede, los aspectos que tengan directa relación con él.

Efectuada esta consideración, cabe añadir que, como norma general, las disposiciones modificativas deben utilizarse con carácter restrictivo y que es preferible la aprobación de una nueva disposición a la coexistencia de la norma originaria y sus posteriores modificaciones. Además, en nuestro caso, cabe señalar la falta de seguridad jurídica que sufre el destinatario de la norma para identificar y conocer el contenido actualizado de la Orden de 15 de julio de 2011 que, con ésta, va a ser objeto de tres modificaciones.

Es deber del normador ofrecer un producto normativo que no obligue a efectuar una búsqueda e integración que a veces resulta compleja hasta para los propios especialistas. En este sentido, se recomienda que se emprenda una revisión completa de la norma en la que se integre, refunda y consolide en un cuerpo normativo único el ámbito de regulación correspondiente.

Análisis del contenido de la norma

Efectuadas las anteriores observaciones sobre la idoneidad jurídica de la solución acogida por el proyecto, y atendido el informe de la Asesoría Jurídica del Departamento, cómo órgano especialista en la materia, nada tenemos que objetar al contenido del proyecto de Orden desde la perspectiva de legalidad material.

No obstante, estimamos conveniente realizar una serie de objeciones y consideraciones de técnica legislativa que ayudarán a garantizar el principio de seguridad jurídica que requiere toda norma.

En el análisis que se aborda son de tener en cuenta las Directrices para la elaboración de proyectos de ley, decretos, órdenes y resoluciones, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 23 de marzo de 1993 y publicadas por Orden de 6 de abril de 1993, del Consejero de Presidencia, Régimen Jurídico y Desarrollo (en adelante, las Directrices).

El proyecto se presenta como una modificación de la Orden de 15 de julio de 2011, pero aborda modificaciones de parte de otra norma, porque su contenido queda subsumido en el proceso al que alude la nueva redacción de la disposición adicional segunda de la Orden de 15 de julio de 2011. En concreto, el proyecto deroga el párrafo segundo del artículo primero de la Orden de 9 de octubre de 2012, de la Consejera de Educación, Universidades e Investigación, por la que se regula el procedimiento para cubrir informáticamente las necesidades temporales de personal docente por medio de su asignación a las personas integrantes de la lista de candidatos y candidatas a sustituciones docentes.

Al hilo de lo anterior procede recordar que la técnica de modificación se utiliza, entre otras cosas, para suprimir partes de normas existentes, por lo que atendiendo al motivo que avala la disposición derogatoria y a su contenido, no cabe sino concluir que la solución en este caso debe ser la misma que para la disposición adicional segunda.

En efecto, la supuesta derogación se realiza sobre un párrafo del artículo primero de la Orden de 9 de octubre de 2012, no siendo factible esa derogación por cuanto que lo que se pretende es dar una nueva redacción al artículo primero, que tendrá efectos a partir de la entrada en vigor de la nueva Orden modificatoria, sin necesidad de efectuar derogación alguna.

En definitiva, nos encontramos ante una modificación múltiple, donde la norma de modificación debe seguir el orden de aprobación de las disposiciones afectadas y a la que le es aplicable la directriz séptima.

En cuanto al título, entendemos que debe modificarse para que los destinatarios y los operadores jurídicos puedan identificar con facilidad las normas modificadas. Asimismo, debemos subrayar que hasta que se produzca su aprobación inicial es un proyecto de orden y durante el procedimiento de elaboración de la norma, en el título, tras la identificación del tipo de disposición, se deja en blanco el espacio correspondiente a la fecha, que se hará constar una vez aprobada.

También recomendamos reformular la parte expositiva, porque creemos que es necesario que se exponga de modo claro y diferenciado todos los supuestos que configuran el contenido de la norma, conteniendo, por supuesto, una referencia a la modificación del párrafo segundo del artículo primero de la Orden de 9 de octubre de 2012.

Por otra parte, como es sabido, la función de la parte expositiva es explicar de modo sucinto su finalidad y objetivo, el fundamento jurídico habilitante y su incidencia en la normativa, por lo que puede prescindirse del relato en detalle de las anteriores modificaciones o de aspectos que son más propios de una memoria justificativa.

Respecto a la estructura de la norma, y dado que estamos ante una modificación múltiple, se utilizarán unidades de división distintas (capítulos) para cada una de las disposiciones modificadas. Cada capítulo citará el título completo de la norma que se modifique y como la modificación afecta a varios preceptos de una norma, se dividirá en artículos, uno por precepto.

Además, el texto marco debe indicar los datos de la parte que se modifica y el tipo de modificación (adición, nueva redacción, supresión,...). El texto de regulación (el nuevo texto en que consiste la modificación) irá entre comillas y en un párrafo diferente, pudiendo utilizarse recursos tipográficos para que se perciba a simple vista cuál es la modificación. De este modo, la nueva redacción de la disposición adicional segunda debe ir toda ella con el mismo tipo de letra (cursiva) y entre comillas.

Respecto a la modificación del artículo 2.1, manifestar que la nueva redacción no se cohonestaba con el resto del precepto, puesto que al final del mismo también se menciona el listado a que se refiere el apartado 7 de ese artículo. Por tanto, se recomienda revisar la modificación que se pretende y reproducir el párrafo modificado con la nueva redacción.

Por último, recordar que la disposición final debe ir en último lugar y que como criterio general de redacción legislativa está el atender, en la parte dispositiva, al momento de su aplicación, y no al momento de su elaboración o aprobación. Por lo que, con carácter general, es preferible el uso del presente al del futuro.

V.- CONCLUSIÓN

Se informa favorablemente el proyecto, con las observaciones que figuran en el cuerpo del informe, y siempre que se acredite la realización del trámite de negociación en los términos expuestos.

Este es mi informe que emito en Vitoria-Gasteiz, y someto a cualquier otro mejor fundado en derecho.