

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

15094 *Pleno. Sentencia 213/2012, de 14 de noviembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 1649-2003. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación. Competencias sobre educación: constitucionalidad de los preceptos legales estatales relativos a la organización de la educación preescolar, régimen de conciertos en el nivel de educación infantil, itinerarios educativos y promoción de los alumnos (STC 184/2012).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1649-2003, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura contra los arts. 10.2 y, por conexión, la disposición transitoria segunda; 11.2 y, por conexión, la disposición adicional decimoctava; 26.5; 29.3; 35.4; y disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación. Han comparecido y formulado alegaciones la Abogada del Estado y el Letrado del Senado. Ha sido ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de marzo de 2003, el Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, en la representación que legalmente ostenta, promueve recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 10.2 y, por conexión, la disposición transitoria segunda; 11.2 y, por conexión, la disposición adicional decimoctava; 26.5; 29.3; 35.4; y disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación.

La impugnación se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) Para el Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, el art. 10.2 Ley Orgánica de calidad de la educación, en su inciso «de acuerdo con la normativa básica que sobre los aspectos educativos de esta etapa establezca el Gobierno», vulnera la competencia de la Comunidad Autónoma de Extremadura en materia de asistencia social, ex art. 7.1.20 del Estatuto de Autonomía de Extremadura (EAE). Al señalar el art. 10.1 de la Ley Orgánica que la educación preescolar tiene como finalidad la atención educativa y asistencial a la primera infancia, en su opinión dicha remisión reglamentaria excede de las competencias estatales, porque dicha vertiente asistencial está necesariamente contenida en la misma. Se arrogaría así atribuciones que corresponden a la Comunidad Autónoma, que viene prestando este servicio a través de sus propios centros y con personal cualificado para ello.

Añade que, al no contemplar el art. 9 de la Ley Orgánica de calidad de la educación la educación preescolar como enseñanza básica (obligatoria y gratuita), aquella no está comprendida en el art. 27.4 CE y, por tanto, no es parte integrante del derecho fundamental a la educación actuando con carácter voluntario para los padres y prevaleciendo los aspectos asistenciales sobre los educativos. Falta por ello el interés supraautonómico que justifique la adopción de una normativa básica para esta etapa educativa. Además, al no fijar prácticamente ningún criterio al que haya de sujetarse la potestad reglamentaria del Gobierno, se efectúa una remisión prácticamente sin acotar, en blanco, cercenando la competencia de desarrollo legislativo de la Comunidad Autónoma.

De otra parte, alega que el precepto limita las competencias autonómicas al enumerar los elementos tasados sobre los que la Comunidad Autónoma puede ejercer la vertiente asistencial.

Todo lo anterior se predica igualmente de la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica de calidad de la educación, cuyo apartado 1 remite a los requisitos mínimos que el Gobierno establezca, previa consulta a las Comunidades Autónomas, la adaptación de los centros que a su entrada en vigor atiendan a niños menores de 3 años y no estén autorizados como centros de educación infantil.

b) Para la etapa de educación infantil, el art. 11.2 impone la obligación a la Junta de Extremadura de garantizar la existencia de puestos escolares gratuitos en centros públicos «y en centros privados concertados para atender la demanda de las familias». Se impugna este último inciso y, en conexión, la disposición adicional decimoctava, por ordenar a las Administraciones educativas atender imperativamente las solicitudes formuladas por los centros privadas para concertar la educación infantil, priorizando a las unidades que se soliciten para los cursos primero a tercero.

Las tachas de inconstitucionalidad se dirigen, en primer lugar, a la obligación de concertar con centros privados, y se concretan en diversos motivos.

Por una parte y al tratarse de una etapa educativa de carácter voluntario, la obligatoriedad de concertar excedería de la competencia estatal, al impedir que la Comunidad Autónoma pueda optar libremente por prestar este servicio a través de su red de centros públicos, sin el concurso de la empresa privada. La norma básica no estaría formulada de forma suficientemente amplia y flexible, permitiendo a las Comunidades Autónomas con competencias normativas en la materia adoptar sus propias alternativas políticas en función de sus circunstancias específicas.

Al obligar a las Administraciones educativas a garantizar la existencia de puestos escolares de educación infantil también en centros privados concertados, se hace extensivo el vicio de inconstitucionalidad que se denuncia a la disposición adicional decimoctava, que determina la preferencia de las solicitudes de concierto para las unidades de primero, segundo y tercer curso, por este orden.

Por otra parte, el Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura alega que la financiación de los niveles no obligatorios de la enseñanza no forma parte del contenido esencial del derecho a la educación. Añade que los preceptos referidos están introduciendo indirectamente nuevas cargas financieras para dotar el incremento del servicio público educativo, lo que incluso puede dar lugar a que otros niveles educativos obligatorios sufran merma del servicio y alega al respecto quiebra del principio de suficiencia financiera recogido en los arts. 2.1 f) y 15.1 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en adelante, LOFCA), y del principio de lealtad institucional en los términos recogidos en su art. 2.1 e), que integran el denominado bloque de constitucionalidad, destacando que se pueda oponer por el Estado su competencia para establecer la legislación básica sobre contratos administrativos, ex art. 149.1.18 CE, título competencial que no puede prevalecer sobre el educativo.

Por último, la referencia a la demanda de las familias del art. 11.2 implicaría un desapoderamiento del Consejo Escolar de Extremadura, en tanto que constituye el órgano que garantiza el ejercicio efectivo del derecho a la participación en la programación general de la enseñanza, atacando así la potestad autoorganizatoria reconocida en el art. 7.1.1 EAE como competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma.

c) También es impugnado por varios motivos el art. 26.5 que, en relación con la educación secundaria obligatoria, atribuye al Gobierno la potestad de establecer nuevos itinerarios y modificar los existentes. En su opinión esta previsión vulnera la reserva de ley orgánica establecida en el art. 81.1 CE, al entender que esta materia se incardina plenamente dentro del derecho fundamental a la educación.

Desde otra perspectiva, se cuestiona la remisión a la potestad reglamentaria del Gobierno de una regulación que necesariamente participa del carácter de norma básica. Con cita de la doctrina de este Tribunal, estima que la amplitud e inconcreción de dicha remisión produce un exceso sin amparo constitucional, porque esta normativa ha de tener necesariamente vocación de permanencia, y por no afectar sólo a aspectos accidentales o complementarios.

Además, señala que la propia naturaleza de las normas reglamentarias, por su posibilidad de modificarse o derogarse, implican que una remisión como la presente atente al principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE.

Se imputa asimismo a este precepto la vulneración de las competencias ejecutivas de la Comunidad Autónoma, al limitarse el papel de éstas a informar con carácter previo a la modificación o establecimiento de nuevos itinerarios de la educación secundaria obligatoria, mermando la participación de las Comunidades Autónomas. Califica esta regulación como un retroceso de las relaciones interadministrativas y una merma en el respeto competencial que no se produciría con la fórmula «de acuerdo con las Comunidades Autónomas», citando la conveniencia de seguir el ejemplo de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre de 1990, de ordenación general del sistema educativo, derogada por la Ley Orgánica de calidad de la educación.

Finalmente y dado que la implantación de nuevos itinerarios de la educación secundaria obligatoria afectaría necesariamente a la financiación del servicio público, técnicamente no sería factible establecerlos sin acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera, por lo que se alega que el precepto afecta al principio de lealtad institucional recogido en el art. 2.1 e) LOFCA.

d) El art. 29.3 se impugna por vulnerar la potestad de desarrollo legislativo de la Comunidad Autónoma, al remitir a desarrollo reglamentario básico la regulación de las condiciones de promoción del alumnado de la educación secundaria obligatoria a los sucesivos cursos, sin que las opiniones que expresen las Comunidades Autónomas sean vinculantes para el Gobierno, ignorando o reduciendo así su autonomía política.

Para el Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, el contenido del propio art. 29 garantiza suficientemente las condiciones de igualdad en todo el territorio del Estado. Y, tratándose de un aspecto que no está vinculado al contenido esencial del derecho a la educación del art. 27 CE ni a las condiciones de obtención de los títulos académicos (art. 149.1.30 CE), puede ser desarrollado por la Comunidad Autónoma, teniendo en cuenta también que la promoción de cursos puede afectar a la planificación educativa propia.

e) El art. 35.4, referido a la potestad reglamentaria del Gobierno para establecer nuevas modalidades de bachillerato o modificar las establecidas en la Ley Orgánica de calidad de la educación, es objeto de los mismos reproches de inconstitucionalidad que el art. 26.5, que se dan aquí por reproducidos.

f) El Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura recurre por último la disposición adicional quinta, apartado 3, por incluir como criterio prioritario para la admisión de alumnos en los centros sostenidos con fondos públicos «la concurrencia en el alumno de enfermedad crónica que afecte al sistema digestivo, endocrino o metabólico y exija como tratamiento esencial el seguimiento de una dieta compleja y un estricto control alimenticio cuyo cumplimiento condicione de forma determinante el estado de salud física del alumno».

Se alega que el precepto incurre en vulneración del principio de igualdad ante la Ley que garantiza el art. 14 CE, por entender que resulta un criterio extravagante, que establece una discriminación positiva no justificada, que adolece de fundamento racional suficiente frente a quienes puedan padecer otro tipo de enfermedades, citando al respecto la doctrina de este Tribunal recogida en las SSTC 125/1986, de 22 de octubre, FJ 1, y 142/1990, de 20 de septiembre, FJ 3.

2. Por providencia de 8 de abril de 2003, la Sección Tercera acordó admitir a trámite el recurso y, de conformidad con lo establecido en el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, al objeto de personarse en el proceso y formular alegaciones en el plazo de quince días. Asimismo se ordenó publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. El día 15 de abril de 2003, el Abogado del Estado se personó en el proceso en nombre del Gobierno, solicitando una prórroga en el plazo concedido para formular alegaciones, que le fue concedida por providencia de la Sección Tercera de 23 de abril de 2003.

4. El día 25 de abril de 2003, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara en el sentido de no personarse en el proceso ni formular alegaciones.

5. Mediante escrito presentado el día 30 de abril de 2003, el Letrado de las Cortes Generales, en representación del Senado, propone la desestimación del recurso en atención a los argumentos que se resumen a continuación.

Enmarca las cuestiones debatidas en la distribución de competencias derivada de los arts. 149.1.1, 149.1.18 y 149.1.30 CE y del art. 12 EAE, señalando que, aun siendo las competencias educativas compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas, la competencia para señalar los requisitos para obtener los títulos de graduado escolar y de bachiller es exclusiva del Estado, como también pertenece a éste en exclusiva la regulación básica del derecho a la educación en condiciones de igualdad para todos los españoles.

Por otra parte, el Estado puede variar lo considerado básico en cada momento, siempre que no exceda de los límites fijados por la jurisprudencia constitucional. Esta alteración de lo básico incide ampliando o disminuyendo la capacidad de desarrollo normativo autonómico.

Bajo estas premisas generales, el Letrado del Senado analiza a continuación los preceptos impugnados, considerando en primer lugar que el art. 10.2 no vulnera la reserva de ley orgánica por no regular de modo directo aspectos consustanciales al derecho fundamental a la educación, al no tratarse de una etapa obligatoria, y por lo tanto no tiene sentido la «congelación de rango» que la recurrente pretende. Estima asimismo que carece de fundamento la alegada invasión de la competencia autonómica en materia de asistencia social, porque la normativa estatal se refiere solamente a los aspectos educativos. En los mismos términos, rechaza la impugnación de la disposición transitoria segunda.

Respecto del art. 11.2, entiende que se trata de un supuesto de alterabilidad de lo básico, posibilidad constitucionalmente lícita, que se ampara en la competencia estatal para la programación general de la enseñanza y cumple las exigencias materiales de las normas básicas porque tiende a asegurar un mínimo común denominador normativo en el sentido expresado por la STC 69/1988, de 19 de abril. Por los mismos motivos, estima que la disposición adicional decimoctava es conforme con la Constitución.

El Letrado del Senado descarta que el art. 26.5 produzca una deslegalización de una materia básica, sino una colaboración internormativa, admitida por este Tribunal para los supuestos de ley orgánica (SSTC 137/1986, de 6 de diciembre, y 101/1991, de 13 de mayo), y de regulación reglamentaria de normas básicas (STC 131/1996, de 11 de julio), cumpliendo el precepto cuestionado la necesaria delimitación del alcance de la potestad reglamentaria y el carácter coyuntural y cambiante de su objeto.

En cuanto al art. 29.3, rechaza los argumentos del recurso por tener el Estado competencia exclusiva para fijar las condiciones de obtención de los títulos académicos, entre las que estará de manera singular la promoción de los cursos de cada etapa y sus repeticiones. Consecuentemente entiende que, siendo exclusiva la competencia del Estado, puede éste dejar al reglamento la regulación de extremos que por su naturaleza no son propios de la ley.

Para el Letrado del Senado, la impugnación del art. 35.4 debe ser desestimada porque la exclusión del carácter orgánico de estos preceptos deriva de no ser la forma de organizarse el bachillerato contenido esencial del derecho a la educación, máxime cuando se trata de una etapa educativa no obligatoria. Como norma básica, puede ser completada mediante reglamento por ser cuestiones técnicas, siempre dentro de los parámetros que marca la Ley Orgánica de calidad de la educación.

Resulta a su juicio improcedente el reproche dirigido al carácter exhaustivo de los criterios de admisión establecidos en la disposición adicional quinta, puesto que las Comunidades Autónomas podrán matizarlos al amparo de sus competencias normativas, respetando siempre lo que constituye el mínimo común denominador necesario para que el acceso a la educación sea homogéneo en todo el territorio nacional. En cuanto al reproche de discriminación en relación con otras enfermedades crónicas distintas de las que afecten al sistema digestivo, estima que la norma se justifica en que sólo los trastornos digestivos o metabólicos obligan a los alumnos a comer en su casa, por lo que es necesario que el colegio se halle en las cercanías de su residencia.

6. La Abogada del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presentó su escrito de alegaciones el día 13 de mayo de 2003, instando la desestimación del recurso por las razones que, resumidamente, se exponen.

a) Las alegaciones comienzan con unas consideraciones generales, previas al examen de las impugnaciones concretas. En primer lugar, se refiere la representación procesal del Estado al objeto del recurso de inconstitucionalidad –que define como un puro control jurídico sobre normas–, que no permite operar sobre el campo de la hipótesis de la legitimidad o validez de los actos jurídicos que hayan de producirse a su amparo. Los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad están encaminados a la depuración del ordenamiento, y no a un control previo de la actividad de los diversos órganos o sujetos jurídicos públicos con capacidad normativa, por lo que no pueden declararse contrarias a la Constitución ni disposiciones inexistentes ni hipotéticas intenciones de los sujetos con potestades normativas. Invoca a este efecto las SSTC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 5, y 49/1984, de 5 de abril, FJ 2.

En segundo lugar, destaca algunos aspectos relativos a las bases constitucionales de nuestro sistema educativo recogidas en el art. 27 CE, que describe como un conjunto de principios y derechos que se limitan recíprocamente y que revelan cómo quedó descartada la constitucionalización de un modelo educativo perfectamente acabado y cerrado en su configuración, optándose por una vía de transacción suficientemente flexible como para que tal configuración pasase a depender de las concreciones últimas del legislador y de la propia interpretación del Tribunal Constitucional (invocando las SSTC 5/1981, de 13 de febrero, y 77/1985, de 27 de junio).

En tercer lugar y en cuanto a la distribución constitucional de competencias, la Abogada del Estado repasa la jurisprudencia constitucional relativa a los títulos competenciales aludidos en la disposición final sexta de la Ley Orgánica de calidad de la educación (art. 149.1, apartados 1, 18 y 30 CE). Cita en concreto las SSTC 42/1981, de 22 de diciembre; 122/1989, de 6 de julio; y 147/1992, de 16 de octubre (en materia de títulos académicos y profesionales); 6/1982, de 22 de febrero (en cuanto a la delimitación de las competencias estatales en materia de educación); 197/1996, de 28 de noviembre (en cuanto a la doctrina relativa a las bases, tanto en su perspectiva formal como material); 137/1986, de 6 de noviembre; 64/1989, de 6 de abril; 189/1989, de 16 de noviembre; 190/1989, de 16 de noviembre; 61/1997, de 20 de marzo; 154/1988, de 21 de julio; y 239/2002, de 11 de diciembre (en relación con el art. 149.1.1 CE); y 48/1985, de 28 de marzo, y 1/2003, de 16 de enero (en materia de bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos).

b) En cuanto a la impugnación del art. 10.2 y de la disposición transitoria segunda, no considera aceptable la Abogada del Estado la que califica como interpretación extraordinariamente rigorista respecto de la reserva de ley, ni encuentra contradicción con la doctrina sobre la colaboración del reglamento con la ley, siempre que el art. 10.2 se interprete en su contexto normativo.

Invoca al respecto, entre otras, las SSTC 83/1984, de 24 de julio, FJ 4, reiterada en Sentencias posteriores, y 77/1985, FFJJ 14 a 16, para postular que el reglamento puede entrar a complementar la ley, incluso la ley orgánica, siempre que disponga de habilitación o remisión legal suficiente y expresa, que tales remisiones no contemplen una regulación independiente, que articulen una colaboración normativa (no de cesión en blanco, sino en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad) y que el núcleo esencial de la regulación se sitúe en la ley. Entiende que el art. 10.2, leído en el contexto del conjunto de la Ley Orgánica de calidad de la educación cumple tales criterios, al remitir a regulación reglamentaria los aspectos educativos de la etapa de educación preescolar que, indudablemente, se insertan en la competencia estatal de ordenación general del sistema educativo.

El hecho de que esta etapa educativa tenga carácter voluntario no puede traducirse en su menor significación o menor nivel de exigencia en cuanto a su prestación por los poderes públicos. Su razón de ser estriba en el art. 27.2 CE, y no supone invasión ni limitación competencial alguna, toda vez que el art. 10.2 se remite a la normativa básica exclusivamente sobre los aspectos educativos. Adicionalmente, ha de entenderse que la referencia a ciertos aspectos asistenciales autonómicos no tendría carácter tasado sino meramente enunciativo. La introducción del componente asistencial, en definitiva, no hace que esta regulación pierda su carácter educativo ni que aquél prevalezca sobre éste.

Descarta así la inconstitucionalidad del art. 10.2 y de la disposición transitoria segunda, que se impugna por conexión.

c) El vicio de inconstitucionalidad que se atribuye al art. 11.2 carece, en opinión de la Abogada del Estado, de fundamento material alguno. La Constitución impone la gratuidad de la enseñanza básica obligatoria, pero no excluye que pueda ser declarado igualmente gratuito cualquier otro nivel educativo. Nada impide que el legislador opte por aplicar a éstos el régimen de conciertos, que garantiza la gratuidad de la enseñanza obligatoria.

El art. 11.2 no supone violación alguna de las competencias autonómicas, pues únicamente establece que la educación infantil pasa a constituir una etapa educativa susceptible de beneficiarse del sistema de conciertos educativos, sin perjuicio de que pudiera impugnarse la normativa básica que dictara el Gobierno si excediese de las competencias del Estado.

Por los mismos motivos, se descarta la inconstitucionalidad de la disposición adicional decimoctava, impugnada en cuanto contiene una referencia a la concertación de la educación infantil.

d) En relación con la impugnación del art. 26.5, la Abogada del Estado se remite a las consideraciones generales acerca de la colaboración ley-reglamento a las que se ha hecho ya referencia. Añade que la competencia estatal para establecer las enseñanzas mínimas –o comunes, en terminología de la Ley Orgánica de calidad de la educación– ha sido reiteradamente reconocida por este Tribunal (SSTC 6/1982, de 22 de febrero; 87/1983, de 27 de octubre; 88/1983, de 27 de octubre; y 48/1985, de 28 de marzo). La homogeneidad del sistema educativo exigida por el art. 27.8 CE y la competencia exclusiva que al Estado reconoce el art. 149.1.30 CE son los medios constitucionalmente previstos para obtener ese mínimo de homogeneidad en la formación, con el fin asimismo de garantizar la movilidad de los alumnos en todo el territorio español.

Afirma que no cabe trasladar al plano competencial cuestiones de carácter pedagógico sobre el acierto o desacierto con que se formulen tales enseñanzas comunes; se trata de una competencia exclusiva del Estado que debe y puede ser ejercida en la forma que considere más adecuada para garantizar ese denominador común en la formación, y que debe ser respetada en sus propios términos por las Comunidades Autónomas.

El art. 26 pospone al desarrollo reglamentario la determinación de las asignaturas que integrarán los itinerarios educativos en atención a las necesidades cambiantes del sistema educativo, buscando un razonable equilibrio entre la diversificación del sistema educativo y las expectativas y necesidades de los alumnos, sin que sea relevante la distinción entre enseñanzas obligatorias y no obligatorias.

La existencia de un número de itinerarios concretos o su denominación específica serían cuestiones accesorias que no forman parte del núcleo esencial del derecho a la educación, estribando la regulación básica en el reconocimiento de su existencia en la enseñanza secundaria obligatoria, con los perfiles básicos diseñados en la propia Ley Orgánica de calidad de la educación.

e) De la remisión reglamentaria contenida en el art. 29.3, alega la Abogada del Estado que las condiciones en las que se produce la promoción de los alumnos forman parte de la regulación de competencia estatal ex art. 149.1.30, primer inciso, CE, pues para conseguir el título de educación secundaria obligatoria es necesario haber superado las asignaturas de la etapa en el modo previsto en las normas educativas.

La remisión reglamentaria se justifica porque las condiciones para posibilitar la promoción variarán para adaptarse a las insuficiencias o carestías que en materia educativa vayan surgiendo y sea preciso atender, concluyendo que el establecimiento de distintos modos de promoción no resultaría acorde con la homologación del sistema educativo, ni con la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho a la educación.

f) Respecto de la impugnación del art. 35.4, reitera sus alegaciones relativas a la inexistencia de violación de la reserva de ley, advirtiendo que en todo caso el contenido normativo que ofrece el capítulo (arts. 33 a 37) en que tal precepto se inserta es suficiente para guiar el desarrollo reglamentario posterior. Lo que se remite al Gobierno es la determinación de una normativa básica complementaria, cuya función es la de determinar unos contenidos técnicos –establecimiento o modificación de modalidades de bachillerato– que no resultan de imprescindible regulación en una ley orgánica.

Esta remisión reglamentaria, por otra parte, se produce en un aspecto conectado con el ejercicio del derecho a la educación, como es la enumeración de las modalidades del bachillerato, que en sí misma no restringe la potestad legislativa autonómica.

g) Aborda por último la Abogada del Estado la impugnación de la disposición adicional quinta 3. Tras recordar la doctrina contenida en la STC 77/1985, FJ 5, considera evidente que el carácter prioritario de los criterios de admisión recogidos en aquella no condiciona el ejercicio de las competencias de desarrollo y ejecución que corresponden a las Comunidades Autónomas, puesto que el resultado final del proceso de admisión de alumnos es consecuencia de la aplicación ponderada de los distintos criterios que establezcan las Administraciones educativas, con la única limitación de la antedicha prioridad de los establecidos por la Ley Orgánica de calidad de la educación.

Descarta en particular la alegada discriminación, pues la necesaria valoración de determinadas enfermedades crónicas tiene su fundamento en que el cumplimiento del tratamiento de las mismas sólo será realmente factible si se valora el criterio denunciado juntamente con el de proximidad del centro al domicilio del alumno, lo que permitirá a éste el efectivo ejercicio de su derecho a la educación.

7. Por providencia de 13 de noviembre de 2012, se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 14 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura contra los arts. 10.2 y, por conexión, la disposición transitoria segunda; 11.2 y, por conexión, la disposición adicional decimoctava; 26.5; 29.3; 35.4; y disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación.

Como ha quedado expuesto con la debida amplitud en los antecedentes, el recurso se basa en las siguientes tachas de inconstitucionalidad: el art. 10.2 y, por conexión, la disposición transitoria segunda, en la vulneración de la competencia autonómica en materia de asistencia social, ex art. 7.1.20 del Estatuto de Autonomía de Extremadura (EAE) y de la competencia de desarrollo legislativo en materia de educación, ex art. 12 EAE; el art. 11.2 y, por conexión, la disposición adicional decimoctava, en la vulneración de la competencia autonómica en materia de educación, ex art. 12 EAE, de la potestad de autoorganización reconocida en el art. 7.1.1 EAE, y en la quiebra de los principios de suficiencia financiera y lealtad institucional recogidos en los arts. 2.1 f), 2.1 e) y 15 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en adelante, LOFCA); los arts. 26.5 y 35.4, en la vulneración de la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE, de las exigencias de la normativa básica de rango reglamentario, de la competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma, en la infracción del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, y en la quiebra del principio de lealtad institucional recogido en el art. 2.1 e) LOFCA; el art. 29.3, en la vulneración de la competencia autonómica de desarrollo legislativo en materia de educación, ex art. 12 EAE; y la disposición adicional quinta, en la infracción del principio de igualdad ante la ley que garantiza el art. 14 CE.

El Letrado del Senado ha rechazado las anteriores objeciones, defendiendo la plena constitucionalidad de los preceptos de la Ley Orgánica de calidad de la educación que han sido objeto de recurso, por entender que se trata de disposiciones que no vulneran la reserva de ley orgánica y que son básicas en cuanto fijan las condiciones de ejercicio del derecho a la educación en condiciones de igualdad para todos los españoles. Estas normas han de ser en consecuencia establecidas por el Estado, que puede variar lo considerado básico en cada momento, siempre que no exceda de los límites fijados por la jurisprudencia constitucional.

Por su parte, la Abogada del Estado propone igualmente la desestimación íntegra del recurso, considerando que el Estado se encuentra competencialmente habilitado ex art. 149.1.1, 18 y 30 CE para aprobar la Ley Orgánica de calidad de la educación y, específicamente, para establecer una regulación como la afectada por la impugnación. Estima que no concurre la denunciada vulneración del art. 14 CE ni del principio de reserva de ley orgánica, y que se cumplen las exigencias de la jurisprudencia de este Tribunal acerca de los requisitos formales y materiales que deben concurrir en la normativa básica de rango reglamentario.

2. Antes de entrar a examinar el fondo de las cuestiones planteadas, debemos efectuar dos consideraciones previas:

a) En primer lugar, nos remitimos a la doctrina recogida en la reciente STC 184/2012, de 17 de octubre, relativa a esta misma norma legal, en cuanto a la incidencia en este proceso de la íntegra derogación de la Ley Orgánica de calidad de la educación, llevada a cabo por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. En consecuencia, por las razones allí expuestas, es posible apreciar que el recurso no ha perdido su objeto en cuanto a las cuestiones que aquí se plantean, en la medida en que estén relacionadas con el orden constitucional de distribución de competencias y con la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE, y que han de ser resueltas mediante una Sentencia de este Tribunal.

A las anteriores consideraciones hay que añadir que, en lo que concierne a las alegadas vulneraciones de los principios de suficiencia financiera y lealtad institucional recogidos en la LOFCA, resulta de aplicación la doctrina recogida en la STC 204/2011, de 15 de diciembre, a cuyo tenor «al ser la financiación autonómica piedra angular del propio sistema de ordenación de competencias (STC 68/1996, de 4 de abril, FJ 2), una controversia como la presente, que incide justamente sobre el tipo de vinculación establecido por el legislador entre las competencias financieras y las materiales, tiene un evidente contenido competencial pues la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas es correlato necesario de su autonomía política (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7)» [FJ 2 a)].

Por todo lo anterior, cabe concluir que el recurso de inconstitucionalidad no ha perdido su objeto en relación con el art. 10.2 y, por conexión, la disposición transitoria segunda; el art. 11.2 y, por conexión, la disposición adicional decimoctava; los arts. 26.5 y 35.4, salvo en la alegada vulneración del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE; y el art. 29.3.

b) En segundo lugar, de acuerdo con la consolidada doctrina de este Tribunal (por todas, STC 207/2011, de 20 de diciembre, FJ 3), hemos de precisar que las cuestiones controvertidas se examinarán a la luz de la Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero, de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura, que ha entrado en vigor con posterioridad a la admisión a trámite de este recurso de inconstitucionalidad.

3. Delimitado así el objeto del recurso, de carácter fundamentalmente competencial, debemos ahora comenzar por el encuadramiento de los preceptos controvertidos en el sistema de distribución de competencias, que las partes ubican preferentemente en la materia de educación, sin perjuicio de la invocación de otros títulos competenciales, señaladamente el art. 149.1.1 CE y el art. 9.1.27 EAE, que atribuye a la Comunidad Autónoma de Extremadura competencia exclusiva en materia de acción social.

A la vista del contenido de las normas impugnadas, resulta preciso comenzar encuadrando las cuestiones controvertidas en la distribución de competencias en materia de educación. De acuerdo con el art. 10.1.4 EAE, corresponde a la Comunidad Autónoma de Extremadura la competencia de desarrollo normativo y ejecución en materia de «educación y enseñanza en toda su extensión, niveles, grados, modalidades y especialidades. En particular, el régimen, organización y control de los centros educativos, del personal docente, de las materias de interés regional, de las actividades complementarias y de las becas con fondos propios.»

Por lo que a las competencias estatales se refiere, procede remitirse al fundamento jurídico 3 de la STC 184/2012, de 17 de octubre, en la que sintetizamos nuestra doctrina tanto respecto a las competencias estatales en materia de educación como a las exigencias materiales y formales que ha de cumplir la normativa básica.

Conviene asimismo precisar que en las SSTC 184/2012, de 17 de octubre, y 212/2012, de 14 de noviembre, hemos resuelto sendos recursos de inconstitucionalidad interpuestos respectivamente por la Diputación General de Aragón y el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra diversos preceptos de la Ley Orgánica de calidad de la educación, existiendo una parcial coincidencia con los preceptos impugnados en el recurso interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, por lo que nos remitiremos a estas resoluciones en la medida en que resulte procedente.

Queda así enmarcado con carácter general el análisis de las concretas impugnaciones que constituyen el objeto de este proceso constitucional, que abordaremos seguidamente.

4. Según el art. 10.2 de la norma impugnada, «corresponde a las Comunidades Autónomas, de acuerdo con la normativa básica que sobre los aspectos educativos de esta etapa establezca el Gobierno, la organización de la atención dirigida a los niños de esta etapa educativa y el establecimiento de las condiciones que habrán de reunir los centros e instituciones en que se preste. Establecerán, asimismo, los procedimientos de supervisión y control que estimen adecuados».

No puede prosperar la alegada vulneración de la competencia de la Comunidad Autónoma de Extremadura en materia de acción social, ex art. 9.1.27 EAE, por cuanto el apartado 1 del mismo precepto legal define como finalidades de la educación preescolar tanto la atención educativa como la asistencial, y del tenor literal del precepto impugnado se desprende nítidamente que la remisión a la normativa básica que habrá de establecer el Gobierno queda circunscrita únicamente a los aspectos educativos de esta etapa, sin que en modo alguno quede menoscabada la competencia autonómica para regular los aspectos incardinables en su competencia exclusiva en materia de acción social.

Desde la perspectiva de la distribución de competencias en materia de educación, en la STC 184/2012 ya nos hemos pronunciado sobre la remisión reglamentaria contenida en el art. 10.2 en los siguientes términos: «Dado que lo cuestionado es la posibilidad de establecimiento por el Gobierno de normativa básica mediante disposiciones de rango reglamentario, hemos de comenzar recordando que ... nuestra doctrina ha admitido dicha posibilidad en el ámbito educativo (así, STC 77/1985, de 27 de junio, FJ 16), de lo que se deduce que el Gobierno puede hacer uso de la potestad reglamentaria, para regular por decreto alguno de los preceptos básicos de una materia, cuando resulten, por la naturaleza de ésta, complemento necesario para garantizar el fin a que responde la competencia estatal sobre las bases... que el cuestionado art. 10.2 se inserta en la competencia estatal de ordenación del sistema educativo, del que, indudablemente, forma parte esta etapa, y ha de atenerse a los principios pedagógicos que formula el art. 10.5 de la Ley Orgánica de calidad de la educación, precepto que concreta los aspectos a los que ha de prestarse atención en esta fase de educación», añadiendo que «la mera remisión en abstracto a las normas reglamentarias para regular materias básicas no tiene por qué suponer necesariamente que esas normas vulnerarían las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas, ni puede, por lo que hemos dicho, reputarse, sin más, inconstitucional.» [FJ 5 a)].

Como afirmamos en dicha Sentencia, y reiteramos ahora, el hecho de que se trate de una etapa educativa no obligatoria no determina una intervención normativa del Estado de menor intensidad que la prevista en otras etapas educativas, pues «la educación preescolar forma indudablemente parte del sistema educativo, tal como dispone el no impugnado art. 7 de la Ley Orgánica de calidad de la educación en sus apartados 1 y 2, norma que, por lo demás, deja claramente establecido que la escolarización en esta etapa educativa depende de la decisión de los padres [que] en nada afecta a las responsabilidades que las Administraciones públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, han de asumir como consecuencia de la inclusión de la educación preescolar en el sistema educativo y que se concretan, entre otras, en la necesidad de garantizar la existencia de un número de plazas suficientes para asegurar la escolarización de la población que la solicite.» [FJ 5 a)].

En consecuencia, se desestima la impugnación del art. 10.2, desestimación que procede extender a la impugnación de la disposición transitoria segunda, impugnada por conexión, en cuanto se refiere a los requisitos mínimos que el Gobierno establezca para los centros de educación preescolar.

5. Respecto de la educación infantil, cuyo carácter voluntario y gratuito se proclama en el art. 11.1 de la Ley Orgánica de calidad de la educación, se impugna el apartado 2 del mismo artículo, a tenor del cual «las Administraciones educativas garantizarán la existencia de puestos escolares gratuitos en centros públicos y en centros privados concertados para atender la demanda de las familias».

Por su parte, la disposición adicional decimoctava, impugnada por conexión, regula la concertación de la educación infantil en los siguientes términos:

«En relación con lo dispuesto en el artículo 11.2 de la presente Ley, las Administraciones educativas, en el régimen de conciertos a que se refiere el artículo 75 de la misma, y teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 76.1, atenderán las solicitudes formuladas por los centros privados, dando preferencia, por este orden, a las unidades que se soliciten para primero, segundo y tercer curso de la Educación Infantil.»

En la STC 184/2012 ya hemos desestimado la impugnación del art. 11.2, toda vez que el precepto «únicamente establece que, en cuanto que la Ley Orgánica de calidad de la educación consagra el carácter gratuito de la educación infantil, resulta posible la utilización de la fórmula del concierto para la impartición de estas enseñanzas como forma de garantizar que se imparten en régimen de gratuidad (en el mismo sentido, STC 77/1985, FJ 13). Régimen de concierto que se ajustará a lo dispuesto en los arts. 75 y 76

de la Ley Orgánica de calidad de la educación, tal como se desprende de la referencia que el art. 75.1 de la Ley Orgánica de calidad de la educación hace a “la impartición de las enseñanzas declaradas gratuitas en la presente ley”, marco normativo cuya concreción, en los términos en ellos previstos, corresponde determinar a las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en materia de educación.» [FJ 5 c)].

Cabe añadir ahora que el hecho de que se trate de una etapa educativa voluntaria no enerva, como se alega en el escrito de demanda, la competencia estatal para establecer el régimen de gratuidad, o de financiación con cargo a todos los ingresos públicos, que es a lo que la norma cabalmente se refiere, pues estrictamente los servicios públicos no son nunca gratuitos (SSTC 20/2012, de 16 de febrero, FJ 8, y 136/2012, de 19 de junio, FJ 5). En efecto, obligatoriedad y gratuidad son conceptos diferentes, que coexisten en el tramo de la enseñanza básica por imperativo del art. 27.4 CE; pero esto en modo alguno excluye que la gratuidad o financiación pública pueda ser extendida por el legislador a otras etapas, como es el caso del art. 11 de la Ley Orgánica de calidad de la educación para la educación infantil. Esta decisión, por otra parte, encaja sin dificultad alguna en la definición de lo básico, dado que la gratuidad constituye sin lugar a dudas un rasgo esencial de la política educativa. Afirmamos en la STC 136/2012 en relación con las tasas sobre la sanidad que «la definición de la modalidad de financiación aplicable a las diferentes prestaciones sanitarias, y en qué supuestos procede el pago de aportaciones por sus destinatarios, tiene una incidencia central en la forma de prestación del propio servicio, constituyendo así también un elemento nuclear del propio ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, que en consecuencia debe ser regulado de manera uniforme, por garantizar el mínimo común de prestaciones sanitarias cubierto por financiación pública en todo el territorio nacional» (FJ 5). Tal es el caso también de las modalidades de financiación pública de la educación que en esta ocasión se discuten. Por todo ello, este motivo de inconstitucionalidad debe ser rechazado.

Se alega asimismo por la representación procesal del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura que, al establecer el art. 11.2 la necesidad de garantizar la existencia de puestos escolares de educación infantil en centros privados concertados, y dar carácter prioritario a estos conciertos educativos en la disposición adicional decimoctava de la Ley Orgánica de calidad de la educación, impugnada por conexión, se introducen nuevas cargas financieras necesarias para dotar el incremento del servicio público educativo, con quiebra del principio de suficiencia financiera a que hacen referencia los arts. 2.1 f) y 15.1 LOFCA, y afectando al principio de lealtad institucional en los términos recogidos por el art. 2.1 e) LOFCA.

Para dar respuesta a tales argumentos, debemos remitirnos a la doctrina recogida en la STC 204/2011, de 15 diciembre, FJ 8. En aquella ocasión, partiendo de que la autonomía política tiene una vertiente económica central, porque «la amplitud de los medios determina la posibilidad real de alcanzar los fines», afirmamos que «la suficiencia financiera, ligada a la autonomía financiera, es un principio que encuentra un límite evidente en la propia naturaleza de las cosas, y en particular en el “marco de las posibilidades reales del sistema financiero del Estado en su conjunto” (SSTC 237/1992, de 15 de diciembre, FJ 6; 13/2007, de 18 de enero, FJ 5; y 31/2010, de 28 de junio, FJ 130)», precisando que «la suficiencia financiera se refiere a la totalidad de recursos de que disponen las Comunidades Autónomas para el efectivo ejercicio de las competencias asumidas, no encontrándose por tanto limitada a un único recurso como son las transferencias garantizadas por el Estado (SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5 y 58/2007, de 14 de marzo, FJ 3)» y concluyendo que «dado que la pretendida insuficiencia alegada por los recurrentes no puede enjuiciarse en abstracto, ya que no hay datos suficientes para concluir que el resultado habría de ser el denunciado, procede desestimar esta tacha de inconstitucionalidad, ya que su aceptación conduciría a llevar a cabo un pronunciamiento preventivo, algo que hemos rechazado de forma reiterada (SSTC 49/1984, de 5 de abril, FJ 2; 76/1991, de 11 de abril, FJ 2; y 176/1999, de 30 de septiembre, FJ 4).»

Respecto del principio de lealtad institucional, contenido actualmente en el art. 2.1 g) LOFCA, dijimos en la misma STC 204/2011 que lo que dicho precepto exige al Estado es, en primer lugar, «modificar el sistema de financiación cuando circunstancias posteriores, en tanto que “no previstas a la fecha de aprobación del sistema de financiación vigente”, lo hagan necesario» y, en segundo lugar, que el impacto (positivo o negativo) que puedan suponer las actuaciones legislativas del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia tributaria o la adopción de medidas que eventualmente puedan hacer recaer sobre las Comunidades Autónomas o sobre el Estado obligaciones de gasto no previstas a la fecha de aprobación del sistema de financiación vigente, «sea objeto de valoración quinquenal por el Consejo de Política Fiscal y Financiera», sin que se aporten «elementos de juicio para sostener, como se hace en la demanda, que dicho principio de lealtad institucional haya sido incumplido» (FJ 8).

A ello hay que añadir que, dada la consideración de servicio público fundamental que se confiere a la educación por el art. 15.1 LOFCA, a partir de la modificación aprobada mediante la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, la financiación del mismo dispone de un instrumento específico, el fondo de garantía de servicios públicos fundamentales regulado en el apartado 2 del mismo precepto, diseñado precisamente con el objeto de «garantizar que cada Comunidad recibe, en los términos fijados por la Ley, los mismos recursos por habitante, ajustados en función de sus necesidades diferenciales, para financiar los servicios públicos fundamentales, garantizando la cobertura del nivel mínimo de los servicios fundamentales en todo el territorio».

En consecuencia, no existe fundamento para apreciar la invocada vulneración de los principios de suficiencia financiera y lealtad institucional.

Se alega por último en relación con el art. 11.2 un desapoderamiento del Consejo Escolar de Extremadura, al referirse el precepto impugnado a la demanda de las familias, ya que entiende la parte actora que es a este órgano al que se debería reconducir dicha demanda. Al restringirse el ámbito de participación, se imputa al precepto la vulneración de la potestad de autoorganización de la Comunidad Autónoma, reconocida en el art. 9.1.1 EAE.

Al respecto hay que señalar que el precepto impugnado no contiene la previsión organizativa que pueda sustentar esta pretensión, sin que resulte comprensible en qué término menor el art. 11.2 pudiera afectar –siquiera sea de forma indirecta– a las funciones encomendadas a los órganos de participación o, en última instancia, a la potestad autonómica de autoorganización, por lo que debemos descartar este reproche sin ulteriores razonamientos.

Por todo lo expuesto, se desestima la impugnación del art. 11.2 y de la disposición adicional decimoctava.

6. A juicio de la representación procesal del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, los arts. 26.5 y 35.4 adolecen de los mismos vicios de inconstitucionalidad, por lo que serán objeto de examen conjunto. Estos preceptos disponen lo siguiente.

«Art. 26.5:

El Gobierno, previo informe de las Comunidades Autónomas, podrá establecer nuevos itinerarios [de la educación secundaria obligatoria] y modificar los establecidos en la presente Ley.»

«Art. 35.4:

El Gobierno, previo informe de las Comunidades Autónomas, podrá establecer nuevas modalidades de Bachillerato o modificar las establecidas en esta Ley.»

a) El primer reproche de inconstitucionalidad que se dirige a estos preceptos se refiere a la vulneración de la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE, por entender que estos preceptos afectan al contenido esencial del derecho fundamental a la educación del art. 27 CE, contenido que no puede ser objeto de regulación reglamentaria.

Pese a que la disposición final décima de la Ley Orgánica de calidad de la educación atribuye carácter de ley orgánica a lo dispuesto en el art. 26, declaración que no se extiende al art. 35, la cuestión que plantea el recurso ha quedado ya resuelta en la STC 212/2012. En esta resolución, partiendo de nuestra consolidada doctrina sobre la necesidad de aplicar un criterio estricto para determinar el alcance de la reserva de ley orgánica del art. 81 CE, hemos considerado en relación con los apartados 2 y 5 del art. 26 «que esa regulación no constituye desarrollo del derecho fundamental a la educación del art. 27 CE, pues no cabe encuadrar en la citada reserva la regulación de la organización o estructura concretas de las enseñanzas que conforman el contenido de algunas de las etapas que integran el sistema educativo. Los aspectos mencionados forman parte, sin duda, de la ordenación general del sistema educativo; pero el modo concreto de organizar las diferentes enseñanzas escolares en los correspondientes niveles o etapas determinadas por la Ley Orgánica de calidad de la educación constituye una opción de política educativa que puede y aun debe ser susceptible de adaptación a la evolución del conocimiento y a las cambiantes demandas de la realidad social, sin que exista un derecho constitucionalmente garantizado que pueda vincularse de forma directa a una u otra forma de organización concreta de las distintas enseñanzas que integran el sistema educativo» (FJ 11). En consecuencia, la STC 212/2012 ha declarado la inconstitucionalidad de la disposición final décima de la Ley Orgánica de calidad de la educación en cuanto atribuye carácter orgánico al art. 26, apartados 2 y 5, y con ello ha quedado privada de sentido la vulneración de la reserva de ley orgánica que se alega en el presente proceso constitucional. El mismo criterio resulta aplicable al art. 35.4, pues son aplicables idénticas consideraciones a la organización de las modalidades del bachillerato, aunque este último precepto no fuera en su momento calificado como orgánico por la disposición final décima de la Ley Orgánica de calidad de la educación.

b) Teniendo en cuenta que «el ámbito de la reserva de ley orgánica no es coextenso al de las competencias atribuidas al Estado» (por todas, STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 7), nos corresponde abordar seguidamente la segunda tacha de inconstitucionalidad. Se reprocha también a estos preceptos que efectúan una remisión en blanco, sin pautas determinadas para su desarrollo reglamentario, excediendo por tanto los criterios doctrinales de este Tribunal en relación a las normas básicas de rango infralegal. La STC 184/2012 ya ha desestimado esta tacha dirigida al art. 26.5, al considerar que «[e]l establecimiento de los denominados itinerarios formativos a los que se refiere este precepto responde, conforme a la exposición de motivos de la propia Ley Orgánica de calidad de la educación, a la finalidad de establecer “medidas orientadas a atender las diversas aptitudes, expectativas e intereses de los alumnos, con el fin de promover, de conformidad con el principio de calidad, el máximo desarrollo de las capacidades de cada uno de ellos”. En atención a dicha finalidad es posible apreciar que la posibilidad de que el Gobierno pueda modificar los itinerarios o, con la previa intervención autonómica, establecer otros nuevos se encuentra justificada, pues con ello se permite una más rápida adaptación a las necesidades del sistema educativo y a la atención de los alumnos de este ciclo educativo», añadiendo que «la norma legal, tanto al fijar la organización de estas enseñanzas en el art. 23 de la Ley Orgánica de calidad de la educación como en el propio art. 26, en relación específicamente a estos itinerarios, proporciona criterios suficientes susceptibles de servir de guía a un eventual desarrollo reglamentario en esta materia. Desarrollo que, en todo caso, también guarda relación tanto con las enseñanzas que la Ley Orgánica de calidad de la educación denomina comunes, cuyo establecimiento, conforme a reiterada doctrina constitucional, corresponde al Estado (por todas, STC 87/1983, de 27 de octubre, FJ 4) como con la competencia estatal relativa a la regulación de las condiciones de obtención de títulos académicos del mismo art. 149.1.30 CE, pues todos los itinerarios formativos conducen al título de graduado en Educación Secundaria, según dispone el art. 31.1 de la Ley Orgánica de calidad de la educación. Todo ello sin perjuicio de señalar que, en caso de producirse un desarrollo reglamentario de esta cuestión de un modo que pudiera entenderse contrario al orden constitucional de distribución de competencias, siempre estaría abierta la posibilidad de, previo el oportuno requerimiento de incompetencia, plantear el correspondiente conflicto ante este Tribunal Constitucional» [FJ 6 b)].

En la STC 212/2012, de 14 de noviembre, hemos extendido estas conclusiones al art. 35.4 en relación con la remisión reglamentaria contenida en este precepto para establecer o modificar las modalidades de bachillerato, criterio que no procede sino reiterar en esta ocasión.

c) También ha quedado resuelta en la STC 184/2012 la tacha que en el presente proceso constitucional se dirige al insuficiente grado de participación que supone el informe autonómico previo a la adopción de las decisiones estatales a las que hacen referencia los arts. 26.5 y 35.4, reduciendo sustancialmente la participación prevista en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo, consistente en el necesario acuerdo con las Comunidades Autónomas. Al respecto hemos recordado en dicha Sentencia que «tratándose de competencias estatales, es el Estado el único competente para establecer los casos y los modos en que dicha participación haya de verificarse, por proyectarse la participación en ámbitos que corresponden constitucionalmente al Estado y sin perjuicio de su posible incidencia en competencias o intereses de la Comunidad Autónoma. Por ello es al Estado al que corresponde determinar los concretos términos, formas y condiciones de la participación de la Comunidad Autónoma, debiendo en todo caso quedar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado (STC 31/2010, FJ 111 *in fine*)», descartando que pueda «erigirse en parámetro de constitucionalidad la regulación que la Ley Orgánica de calidad de la educación vino a sustituir, pues dicho parámetro sólo está conformado por las normas del bloque de la constitucionalidad implicadas» (FJ 8), en este caso, la Constitución y el Estatuto de Autonomía de Extremadura.

Tras subrayar una vez más la importancia del establecimiento de mecanismos de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, consustanciales a la estructura compuesta del Estado de las Autonomías, puntualizamos entonces, y reiteramos ahora, que «la colaboración, cualquiera que sea la forma en que se materialice y su resultado, no altera la titularidad de las competencias ni su carácter indisponible» (FJ 8). Por esta razón, siendo el Estado competente para la adopción de determinadas decisiones en relación con el sistema educativo conforme al art. 149.1.30 CE, en dicha competencia se «integra, evidentemente, la capacidad para modificar las normas anteriormente vigentes ... sin que sea posible que, solamente por razón del iter procedimental que el legislador básico ha establecido para dicha modificación, tales normas que concretan las competencias estatales hayan de ser consideradas contrarias al orden competencial. En efecto, cuál haya de ser el grado de participación autonómica en la adopción de decisiones que, en todo caso, no se ha cuestionado que correspondan al Estado es algo que, conforme a nuestra doctrina (por todas STC 31/2010, FJ 111 *in fine*), solamente al propio Estado corresponde decidir, en cuanto al concreto alcance y específico modo de articulación de esa participación. De esta suerte el que las normas estatales no incluyan el grado de participación en las decisiones estatales que la Comunidad Autónoma considera deseable no convierte a los preceptos en inconstitucionales por dicha razón, pues es claro que, en tanto que se trata de competencias ajenas cuya plenitud de ejercicio no puede verse condicionada, lo relevante para llegar a tal conclusión será su adecuación al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias, extremo que no es cuestionado en la demanda, antes al contrario, ya que es el punto de partida de esta concreta alegación» (FJ 8).

d) Por último, sobre la alegada quiebra del principio financiero de lealtad institucional que recoge la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, resultan extensibles a estos preceptos las consideraciones contenidas en el fundamento jurídico 5, a propósito del mismo reproche que el recurso dirige al art. 11.2.

En atención a todo lo expuesto, se desestima la impugnación de los arts. 26.5 y 35.4.

7. En relación con la etapa de educación secundaria obligatoria, la representación procesal del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura impugna, por vulneración de la competencia autonómica de desarrollo legislativo en materia de educación, ex art. 10.1.4 EAE, el art. 29.3, que dispone lo siguiente:

«Cada curso podrá repetirse una sola vez. Si, tras la repetición, el alumno no cumpliera los requisitos para pasar al curso siguiente, el equipo de evaluación, asesorado por el de orientación, y previa consulta a los padres, podrá decidir su promoción al curso siguiente, en las condiciones que el Gobierno establezca en función de las necesidades educativas de los alumnos.»

Esta tacha ha sido igualmente desestimada en la STC 184/2012, en la que hemos considerado que «la regulación de las condiciones en las que es posible progresar en el sistema educativo mediante el paso de un curso a otro ha de corresponder al Estado, por poseer una indudable naturaleza básica que se relaciona con el necesario grado de homogeneidad e igualdad que ha de ser predicable del sistema educativo en su conjunto. Señalado lo anterior, también ha quedado ya indicado con anterioridad la posibilidad de que el Estado establezca bases del sistema educativo mediante normas de rango reglamentario; posibilidad que, en el caso concreto que examinamos, viene además justificada por el mandato legal de que tales condiciones se ajusten a las necesidades de los alumnos, así como por la evidente relación que dicha previsión tiene con una de las finalidades perseguidas por la Ley Orgánica de calidad de la educación, como es la de reducir el abandono escolar. Todo ello determina que las condiciones en las que es posible el paso de un curso a otro puedan ser cambiantes y requerir su modificación en atención a las circunstancias de toda índole que concurran y sea preciso atender, siempre con respeto a lo previsto por el legislador en relación con tal posibilidad (decisión del equipo de evaluación, asesorado por el de orientación, y previa consulta a los padres).» [FJ 6 c)].

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a catorce de noviembre de dos mil doce.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.