



**INFORME SOBRE EL PROYECTO DE DECRETO DEL PROCEDIMIENTO
PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA CONDICIÓN DE FAMILIA NUMEROSA
Y LA EMISIÓN DEL TÍTULO DE FAMILIA NUMEROSA EN LA COMUNIDAD
DE CASTILLA-LA MANCHA**

En fecha 18 de marzo de 2019 se recibe en este Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha petición de informe preceptivo por la Secretaría General de la Consejería de Bienestar Social, conforme al artículo 10.1.a) de la Ley 5/2013, de 17 de octubre, de Ordenación del Servicio Jurídico de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

El informe se ha pedido con carácter de ordinario. Dadas las obligaciones de los letrados de esta unidad, que en la actualidad cuenta con muchos menos miembros, y con sujeción también a plazos procesales improrrogables, con la consiguiente preclusión de trámites, se ha priorizado la agenda procesal de juzgados y tribunales, por lo que el presente informe se emite fuera del plazo de 10 días.

Para la emisión del mismo se ha recibido en esta unidad la siguiente documentación que conforma el expediente:

1.- Extracto de la consulta pública sobre el proyecto de Decreto, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 133.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común.

2.-Memoria de la Dirección General de Acción Social y Cooperación, de 4 de diciembre de 2018.

3.- Informe de la Dirección General de Acción Social y Cooperación, sobre impacto en la infancia, de 4 de diciembre de 2018.



4.- Resolución de la Consejera de Bienestar Social, de 12 de diciembre de 2018, autorizando el inicio del procedimiento de elaboración de la norma (proyecto de Decreto) sobre procedimiento para el reconocimiento de la condición de familia numerosa en la Comunidad de Castilla-La Mancha.

5.- Informe de la Secretaría General de 12 de diciembre de 2018.

6.- Informe sobre impacto de género de 16 de diciembre de 2018.

7.- Resolución de 10 de enero de 2019 de la Secretaría General por la que se dispone la apertura de un periodo de información pública.

8.- Primer borrador del proyecto de Decreto.

9.- Informe del responsable de calidad e innovación de la Consejería de Bienestar Social, de 8 de febrero de 2019, sobre racionalización, simplificación administrativa y reducción de cargas que supone el proyecto de Decreto.

10.- Certificado de fecha 13 de febrero de 2019 de la Inspección General de los Servicios sobre la exposición del proyecto de Decreto en el tablón de anuncios para el periodo de información pública entre el 15 de enero de 2019 y el 12 de febrero de 2019.

11.- Alegaciones recibidas en el periodo de información pública y que provienen de:

- Alegaciones de ACAMAFAN (Asociación Castellano-Manchega de Familias Numerosas)

- Alegaciones del Área de la mujer de Izquierda Unida de Castilla-La Mancha.

- Alegaciones de Don Javier Gómez Arias de Saavedra y Doña Llanos Martínez Sánchez.

12.- Certificado de la Secretaria del Consejo Asesor de Servicios Sociales, de 6 de febrero de 2019, que da fe de que en la reunión del 6 de febrero de 2019 de dicho órgano, se informó favorablemente el proyecto de Decreto.

13.- Informe favorable de la Inspección General de los Servicios de 20 de febrero de 2019.



14.- Informe de 7 de marzo de 2019 de contestación a las alegaciones presentadas emitido por el Director General de Acción Social y Cooperación.

A la luz de los anteriores documentos procede emitir informe en base a los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- ÁMBITO NORMATIVO Y COMPETENCIAL

La protección de la familia se contiene en el artículo 39 de la Constitución Española de 1978, ubicado dentro de los principios rectores de la política social y económica. Aunque dichos principios no gozan de la protección de los derechos del capítulo II del título I de la propia Carta Magna, tanto la doctrina mayoritaria, como la jurisprudencia constitucional, han destacado que no por ello dejan de tener contenido jurídico, pues contienen mandatos dirigidos al legislador y al resto de poderes públicos. Por tanto, dichos preceptos, si bien no generan derechos subjetivos de rango constitucional, sí se convierten en derechos subjetivos exigibles conforme a las leyes que los desarrollen. Esta protección que despliega la Constitución Española de 1978 a la familia también viene reconocida en diferentes textos internacionales, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en cuyo artículo 16.3 se viene a consagrar a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, que merece protección por la sociedad y el Estado.

Esa protección legislativa e institucional se debe proyectar sobre todos los tipos de familia que se dan en las sociedades actuales, pues el principio-derecho de igualdad debe presidir el tratamiento jurídico de la familia¹.

¹ DÍAZ REVORIO, Francisco Javier en “La protección constitucional de la familia. La familia como sujeto de derechos” dentro de la obra colectiva Reflexiones académicas para la elaboración del Plan Estratégico de Ayuda a la Familia de Castilla-La Mancha, Toledo, marzo de 2014, página 21, 23 y 24.



Partiendo de que las medidas de apoyo a las familias son un imperativo constitucional, el legislador tiene un amplio margen para la regulación, y, si bien es cierto que la igualdad constituye un límite constitucional que debe ser observado por los destinatarios del mandato constitucional, la jurisprudencia constitucional ha venido admitiendo un diferente tratamiento a diferentes personas o familias si existen diferencias sustanciales entre los supuestos de hecho planteados y si dicho régimen jurídico diferenciado se encuentra justificado en un fin constitucionalmente legítimo.

Este es el caso de la protección legislativa e institucional que se brinda a las familias numerosas. Resulta indudable que los incentivos que se regulan para estas familias superan los test de razonabilidad, pues este tipo familias deben realizar un mayor esfuerzo en el sostenimiento de las obligaciones parentales que también impone el propio artículo 39.3 de la Constitución Española. En este punto no se puede desconocer que el artículo 9.2 de la Constitución Española de 1978 recoge la denominada por LINDE PANIAGUA² *cláusula de transformación*. Este precepto dispone: *“Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”*. Por tanto, junto a la igualdad en su vertiente formal (artículo 14 de la CE) la Carta Magna también contempla la necesidad de dar cumplimiento a la igualdad en su vertiente material (artículo 9.2 de la CE), como mandato dirigido a los poderes públicos, para que se tienda a esta igualdad en su dimensión material, promoviendo mitigar las desigualdades. En este contexto, y también con fundamento en los numerosos textos internacionales, cabe ubicar la necesidad de procurar y promover, desde las instituciones, la protección social,

² LINDE PANIAGUA, Enrique, Fundamentos de Derecho Administrativo, del derecho del poder al derecho de los ciudadanos, Madrid, 2014, página154, 155,161.



económica y jurídica de la familia, y, en el caso que nos ocupa, de las familias numerosas.

Descendiendo en rango, es la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas la que, a nivel estatal, proporciona la protección a este tipo de familias. Por tanto, la Disposición Final Primera, en aras de garantizar el derecho de igualdad de todos los españoles en todo el territorio nacional (artículo 149.1.1ª), blindada en favor del Estado la determinación de unas condiciones básicas, fijando, como competencia exclusiva (legislación básica), entre otros preceptos, tanto la definición de familia numerosa, como las condiciones que deben concurrir para ostentar la consideración de familia numerosa, así como las categorías de familia numerosa. Por otro lado, sobre los mínimos que fija el Estado, las Comunidades Autónomas pueden ampliar los incentivos, desarrollando, aún más, la acción protectora sobre estas familias, reconociendo que los artículos 11 a 16 no tienen carácter básico³. También dentro de su ámbito competencial, el Estado ha aprobado el Real Decreto 1621/2005, de 30 de diciembre, que desarrolla la ley anteriormente citada.

³ DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, Tomás, en “El Estado autonómico social. El efecto de irradiación de los derechos sociales sobre el modelo constitucional de distribución de competencias” nº 46 de la Revista General de Derecho Administrativo, Iustel, octubre de 2017 y publicado en la sede electrónica del INAP con fecha 30 de noviembre de 2017.

Siguiendo a ese autor, cabe afirmar la existencia de un Estado Autonómico social, ampliamente desarrollado en los últimos años, que “permite crear espacios de experimentación propios en el reconocimiento de las prestaciones”, pero sobre la base de un mínimo fijado por el Estado, por lo que, cabe colegir que en el ámbito de los derechos sociales existe la posibilidad de fijar, por medio de diversos títulos constitucionales, “un mínimo común uniforme, pero mejorable”, pues el principio de igualdad no puede tener la misma significación en un Estado unitario que en un Estado descentralizado como el nuestro.



Por su parte, la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, siguiendo el mandato impuesto por el artículo 9.2 de la Constitución Española de 1978, ha recogido en el artículo 4.2 de su Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, que: “corresponde a los poderes públicos regionales promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social de la Región”.

Igualmente, y para desarrollar la protección social, económica y jurídica a la familia, el artículo 31.1.20^a atribuye a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha competencia exclusiva en materia de asistencia social y servicios sociales, promoción y ayuda a los menores, jóvenes, tercera edad, personas con discapacidad y demás grupos sociales necesitados de especial atención. Finalmente, en el artículo 31.1.28^a, se reconoce competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia. Del juego de estos preceptos estatutarios emanó la Ley 17/2010, de 29 de diciembre, de las Familias Numerosas de Castilla-La Mancha y de la Maternidad, justificando la Exposición de Motivos de este cuerpo legal que pretende avanzar en la protección de estas familias, pues la propia ley estatal habilita a la ampliación de la acción protectora.

El artículo 6 de esta Ley 17/2010, de 29 de diciembre, dispone que *“El concepto de familia numerosa, las condiciones que deben reunir sus miembros para que se reconozcan y mantengan los derechos vinculados a dicha condición y las categorías en que se pueden clasificar las familias numerosas, son las establecidas en la legislación estatal”*.

El Decreto que se proyecta aprobar viene a desarrollar la ley, regulando el procedimiento para el reconocimiento de la condición de familia numerosa y la emisión del título de familia numerosa en la Comunidad de Castilla-La Mancha, pues la norma hasta ahora vigente, la Orden de 26 de junio de 2008,



(que quedaría derogada) si bien regula ya el procedimiento, no se encuentra adaptada a la normativa posterior sobre simplificación de procedimientos, utilización de medios electrónicos en la Administración, reducción de cargas administrativas, y supresión de la obligación de aportar determinados documentos. Asimismo, con la aprobación del nuevo Decreto se pretende la adaptación de esta materia a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y a la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

SEGUNDO.- PROCEDIMIENTO

La potestad reglamentaria en este supuesto corresponde al Consejo de Gobierno por aplicación de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, el cual dispone:

“1. El ejercicio de la potestad reglamentaria corresponde al Consejo de Gobierno, sin perjuicio de la facultad de sus miembros para dictar normas reglamentarias en el ámbito propio de sus competencias.

2. El ejercicio de dicha potestad requerirá que la iniciativa de la elaboración de la norma reglamentaria sea autorizada por el Presidente o el Consejero competente en razón de la materia, para lo que se elevará memoria comprensiva de los objetivos, medios necesarios, conveniencia e incidencia de la norma que se pretende aprobar.

3. En la elaboración de la norma se recabarán los informes y dictámenes que resulten preceptivos, así como cuantos estudios se estimen convenientes.

Cuando la disposición afecte a derechos o intereses legítimos de los ciudadanos se someterá a información pública de forma directa o a través de las asociaciones u organizaciones que los representen, excepto que se



justifique de forma suficiente la improcedencia o inconveniencia de dicho trámite.

Se entenderá cumplido el trámite de información pública cuando las asociaciones y organizaciones representativas hayan participado en la elaboración de la norma a través de los órganos Consultivos de la Administración Regional.

4. De no solicitarse dictamen del Consejo Consultivo, por no resultar preceptivo ni estimarse conveniente, se solicitará informe de los servicios jurídicos de la Administración sobre la conformidad de la norma con el ordenamiento jurídico.

5. El Consejo de Gobierno remitirá a la Mesa de las Cortes de Castilla-La Mancha los dictámenes emitidos por el Consejo Consultivo en relación con los Reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las leyes, así como sus modificaciones”.

Ello en la línea de lo que dispone el actual artículo 128.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común que señala:

“El ejercicio de la potestad reglamentaria corresponde al Gobierno de la Nación, a los órganos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo establecido en sus respectivos Estatutos (...).”

Por su parte, de conformidad con el artículo 37.1.c) de la Ley del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, al ser una norma reglamentaria de competencia del Consejo de Gobierno, reviste la forma de Decreto de Consejo de Gobierno. Así, el mencionado precepto dispone: *“1. Las decisiones del Consejo de Gobierno y de sus miembros, revisten las formas y se producen en los términos siguientes: (...)*

c) Decretos del Consejo de Gobierno, las aprobatorias de normas reglamentarias de competencia de éste, así como las de nombramiento y separación de titulares de órganos o cargos atribuidas al mismo”.



Las instrucciones sobre el Régimen Administrativo del Consejo de Gobierno de 25 de julio de 2017 establecen que para la aprobación de disposiciones generales de naturaleza reglamentaria por el Consejo de Gobierno será imprescindible que los mismos vayan acompañados de la documentación que a tales efectos se encuentra señalada en la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha y demás normativa de aplicación, y en este sentido, desde la Secretaría General de la Consejería Competente se justifica que, precisamente en cumplimiento de estas instrucciones, se emite informe, amén de la autorización por parte de la Consejera del inicio del expediente.

Conforme al artículo 54.4 de la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, se convierte en preceptiva la emisión de informe por dicho órgano consultivo dado que estamos ante un proyecto de disposición reglamentaria que se dicta en ejecución de leyes.

TERCERO.- CONTENIDO

El proyecto de Decreto que se somete a informe consta de una parte expositiva y de otra parte dispositiva que a su vez contiene catorce artículos, tres disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales.

El proyecto de Decreto que se pretende aprobar, viene a desarrollar la ley, regulando el procedimiento para el reconocimiento de la condición de familia numerosa y la emisión del título de familia numerosa en la Comunidad de Castilla-La Mancha, pues la norma hasta ahora vigente, la Orden de 26 de junio de 2008, (que quedaría derogada) si bien regula ya el procedimiento, no se encuentra adaptada a la normativa posterior sobre simplificación de procedimientos, utilización de medios electrónicos en la Administración, reducción de cargas administrativas, y supresión de la obligación de aportar



determinados documentos. Asimismo, con la aprobación del nuevo Decreto se pretende la adaptación de esta materia a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y a la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

En general el contenido del texto merece un juicio positivo, si bien cabe hacer dos observaciones.

En primer lugar, y como observación de carácter esencial, entendemos que la posibilidad de que puedan obtener el título de familia numerosa los meros solicitantes (en tramitación) de refugio en España, no tiene cobertura legal y supone una ampliación de los sujetos que pueden acceder a la condición de familia numerosa, modificando las condiciones de acceso que fija el artículo 3 de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las familias numerosas, como precepto de carácter básico. Ese objetivo, brindar protección bajo el paraguas de este reglamento a los meros solicitantes de refugio en España, que se plantea en la memoria justificativa (página 6 del expediente administrativo de elaboración de la norma) y que a nivel de regulación se plasma en el artículo 5.2.b.4º del proyecto de Decreto que se pretende aprobar, excede de lo que es una regulación procedimental y se convierte en una auténtica modificación de las condiciones de acceso. Dicha modificación de los sujetos beneficiarios, ampliando los supuestos, y modificando las condiciones de acceso está vetado a cualquier norma autonómica, pero, máxime, a un reglamento, que en ese punto, vulneraría, además, el principio de jerarquía normativa. Está vetado, en primer lugar, por la ley estatal mencionada, que regula las condiciones de acceso como precepto básico, aplicable a todo el territorio nacional, pero, también, por la propia ley autonómica, Ley 17/2010, de 29 de diciembre, que en su artículo 6 dispone: *“El concepto de familia numerosa, **las condiciones que deben reunir sus miembros para que se reconozcan y mantengan los derechos vinculados a dicha condición** y las categorías en que se pueden clasificar las familias numerosas, **son las establecidas en la legislación estatal**”*. Y ello en base a



que el mencionado artículo 3 de la ley estatal exige que si se trata de nacionales de terceros Estados de fuera de la Unión Europea o del Acuerdo sobre el espacio Económico Europeo, *“podrán tener derechos al reconocimiento de la condición de familia numerosa en igualdad de condiciones que los españoles siempre que sean residentes en España todos los miembros que den derecho a los beneficios a que se refiere esta ley, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por Ley orgánica 8//2000, de 22 de diciembre, y su normativa de desarrollo”*. Pues bien, según el apartado primero del artículo 30 bis de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, ***“son residentes los extranjeros que se encuentren en España y sean titulares de una autorización para residir”***. Es evidente, a la luz de estos preceptos, que quien no reside legalmente, porque tan sólo es mero solicitante de refugio en España (no ha obtenido aún la correspondiente autorización), no puede acceder a la condición de familia numerosa porque ello supondría, como hemos mencionado, modificar las condiciones de acceso que fija el Estado, invadiendo la competencia exclusiva del Estado, no sólo en la fijación de las condiciones básicas en esta materia, sino también del título recogido en el artículo 149.1.2ª sobre nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo.

En segundo lugar, como segunda observación, en cuanto al procedimiento que se arbitra en el artículo 7 para los supuestos de custodia compartida, si bien es cierto que el Estado no lo regula expresamente, entendemos que se subsume en el supuesto genérico del artículo 2.2.c) de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las familias numerosas, esto es; *“padre o madre separados o divorciados, con tres o más hijos, sean o no comunes, aunque estén en distintas unidades familiares, siempre que se encuentren bajo su dependencia económica, aunque no vivan en el domicilio conyugal(...)”*, y, por ende, entendemos que este supuesto sí tiene suficiente cobertura legal.



Castilla-La Mancha

Gabinete Jurídico
Vicepresidencia
Plaza del Cardenal Silíceo, s/n - 45071 Toledo

Finalmente, por lo que respecta a las transitorias, tanto la primera como la tercera, implican un cierto grado de retroactividad, pero habida cuenta de que no estamos ante disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos individuales, entendemos que son respetuosas con los derechos adquiridos.

Dado que es un reglamento ejecutivo, conforme al artículo 54.4 de la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, se convierte en preceptiva la emisión de informe por dicho órgano consultivo.

Es todo cuanto este Gabinete tiene el honor de informar, no obstante Vd. decidirá.

Toledo a 14 de mayo de 2019.

La letrada

Vº Bueno de la Directora de los Servicios Jurídicos