



INFORME Nº 7/2014, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DE INFORMACIÓN DE OBSTÁCULOS O BARRERAS A LA UNIDAD DE MERCADO DEL ARTÍCULO 28 LGUM (Expte. (...), UNIVERSIDAD (..))

I. ANTECEDENTES

Con fecha 22 de mayo de 2014 ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado escrito de información formulado por D(...), en calidad de Secretario General de la Universidad (...), en el marco del procedimiento previsto en el artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. En la misma fecha de 22 de mayo de 2014, la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado ha dado traslado a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía de la reclamación y de la información, en su condición de punto de contacto por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y a fin de que emita el informe previsto en el artículo 28 de la LGUM.

Esta información se presenta contra la Orden de 9 de abril de 2014, de la Consejería de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, de mejora del procedimiento de implantación, modificación, supresión y renovación de de las enseñanzas universitarias oficiales en la Comunidad Autónoma de Aragón.

Ello, al entender el informante que la citada Universidad es un operador económico privado, que presta el servicio educativo de enseñanza superior, en régimen de libre concurrencia, al que le resulta de aplicación tanto la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior y la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Además, precisa en su escrito que la citada norma autonómica, cuyo objeto es regular los procedimientos, documentos y requisitos exigibles para la autorización de implantación, modificación, supresión y renovación de de las enseñanzas universitarias oficiales, guarda íntima conexión con la Orden de 28 de junio de 2012, por la que se publica el Acuerdo de 19 de junio del Gobierno de Aragón, por el que se establecen los principios y requisitos de que guiarán la programación de las enseñanzas universitarias oficiales en la Comunidad Autónoma de Aragón, para el periodo 2012-2015.

En este sentido, el operador económico sostiene que, de acuerdo con esa normativa tanto la implantación de nuevos estudios universitarios o titulaciones, así como su modificación quedan sujetas a autorización administrativa previa con el objeto de obtener un informe de la Administración sobre la adecuación de dicha solicitud a la programación universitaria aprobada por el Gobierno de Aragón, considerándose que ello condiciona o limita el ejercicio de la actividad económica por parte de la referida Universidad, incumpliendo lo dispuesto tanto en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre como en la 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.



II. LA ORDENACIÓN DE LAS ENSEÑANZAS UNIVERSITARIAS OFICIALES EN EL ESPACIO EUROPEO DE EDUCACIÓN SUPERIOR

La ordenación de la enseñanza superior en España ha experimentado en los últimos años una profunda transformación para adaptarse al llamado Espacio Europeo de Educación Superior. Este proyecto es un ámbito de organización educativo iniciado en 1999 con el Proceso de Bolonia que quiere armonizar los distintos sistemas educativos de la Unión Europea y proporcionar una forma eficaz de intercambio entre todos los estudiantes, así como dotar de una dimensión y de una agilidad sin precedentes al proceso de cambio y actualización emprendido por las universidades europeas.

Los principios básicos de este sistema se definieron en la Declaración de Bolonia de 1999 y en sucesivas reuniones presididas por los ministros de Educación de diversos países de Europa. Destacamos algunos pilares que serían de interés para el caso que nos ocupa:

- La adopción de un sistema fácilmente legible y comparable de titulaciones, mediante la implantación, entre otras cuestiones, de un Suplemento al Diploma.
- La promoción de la cooperación Europea para asegurar un nivel de calidad para el desarrollo de criterios y metodologías comparables.
- Una homologación de títulos basada en un sistema de evaluación periódica sobre el rendimiento de cada centro universitario, evaluación realizada por agencias u organismos independientes, que deben garantizar y certificar la calidad de las titulaciones impartidas.
- La enseñanza superior como una responsabilidad pública, lo que significa que las instituciones de enseñanza superior deberían recibir los recursos necesarios en un marco creado y supervisado por las autoridades públicas.

Estos y otros principios han ordenado el sistema universitario español en los últimos años y han obligado al legislador a emprender importantes reformas normativas de adaptación.

La propia ley de referencia de ámbito estatal en materia de universidades, la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades y también el Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales son prueba del profundo proceso de modernización emprendido por la Universidad española para la convergencia de nuestras enseñanzas universitarias con los principios dimanantes de la construcción del Espacio Europeo de Educación Superior.

Nuestro objetivo en este informe será el análisis del caso planteado por el operador económico bajo el prisma de los principios que rigen el sistema universitario español, que como hemos indicado anteriormente, ha quedado inmerso en un espacio superior de convergencia supranacional que ha definido claramente los objetivos y metodologías aplicables a la organización universitaria en general y a la configuración de las titulaciones en particular.



En lo que respecta a las demandas planteadas por el representante de la Universidad (...), intentaremos abordar el estudio a la luz de los objetivos superiores de calidad definidos en el Plan de Bolonia, adaptados a las legislaciones nacionales y plasmados en los planes de trabajo de las citadas agencias u organismos independientes de control de calidad y de homologación de las enseñanzas superiores.

III. LA CALIDAD DE LAS TITULACIONES

De conformidad con el marco legal aplicable a las enseñanzas superiores oficiales universitarias, se describen dos procesos complementarios, la verificación de títulos (que la realiza el Consejo de Universidades sobre la base de un informe que realiza la Agencia Evaluadora que corresponda) y de la autorización de la implantación de títulos verificados, que es competencia de la Comunidad Autónoma en la que estos títulos van a impartirse.

Por otro lado, cabe resaltar que la exposición de motivos de la Ley de Universidades de España declara como objetivo irrenunciable la mejora de la calidad del sistema universitario en su conjunto y en todas y cada una de sus vertientes. Profundiza, por tanto, en la cultura de la evaluación mediante la creación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación y se establecerá nuevos mecanismos para el fomento de la excelencia: mejorar la calidad de la docencia y la investigación, a través de un nuevo sistema objetivo y transparente, que garantice el mérito y la capacidad en la selección y el acceso del profesorado, y mejorar, asimismo, la calidad de la gestión, mediante procedimientos que permitirán resolver con agilidad y eficacia las cuestiones de coordinación y administración de la Universidad.

Declara también que a las competencias propias de las Comunidades Autónomas en materia de enseñanza superior, se añaden, entre otras, la regulación del régimen jurídico y retributivo del profesorado contratado, la capacidad para establecer retribuciones adicionales para el profesorado, la aprobación de programas de financiación plurianual conducentes a contratos programa y la evaluación de la calidad de las Universidades de su ámbito de responsabilidad.

Por lo que se refiere a las Universidades privadas, la Ley regula de manera detallada, respetando el principio de libertad de creación de centros constitucionalmente reconocido, los principales aspectos sobre los requisitos para el establecimiento y funcionamiento de sus centros, la evaluación de su calidad, y la expedición y homologación de los títulos a que conducen los estudios que imparten. La Ley pretende, de esta manera, introducir para las Universidades privadas exigencias ya requeridas a las Universidades públicas, teniendo en cuenta que ambas persiguen unos mismos objetivos y se implican en la mejora de la calidad del sistema en su conjunto.

Una de las principales innovaciones de la Ley viene dada por la introducción en el sistema universitario de mecanismos externos de evaluación de su calidad, conforme a criterios objetivos



y procedimientos transparentes. Para ello, se crea la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación que, de manera independiente, desarrollará la actividad evaluadora propia de sistemas universitarios avanzados y tan necesaria para medir el rendimiento del servicio público de la enseñanza superior y reforzar su calidad, transparencia, cooperación y competitividad. La Agencia evaluará tanto las enseñanzas como la actividad investigadora, docente y de gestión, así como los servicios y programas de las Universidades; su trabajo proporcionará una información adecuada para la toma de decisiones, tanto a los estudiantes a la hora de elegir titulaciones o centros como a los profesores y a las Administraciones públicas al elaborar las políticas educativas que les corresponden.

La Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación promoverá y garantizará la calidad de las Universidades, objetivo esencial de la política universitaria.

Las enseñanzas y títulos se regulan mediante el establecimiento de garantías en cuanto a la calidad de los títulos oficiales y los planes de estudio, con distintos niveles de control de su adecuación a la legalidad vigente y a parámetros mínimos de calidad. A partir de la entrada en vigor de la Ley, los planes de estudio serán evaluados tras un período inicial de implantación.

El artículo 31 de la ley se ocupa del concepto de calidad, aplicado al ámbito universitario. Nos parece interesante añadirlo en su literalidad a este informe:

1. La promoción y la garantía de la calidad de las Universidades españolas, en el ámbito nacional e internacional, es un fin esencial de la política universitaria y tiene como objetivos:

a) La medición del rendimiento del servicio público de la educación superior universitaria y la rendición de cuentas a la sociedad.

b) La transparencia, la comparación, la cooperación y la competitividad de las Universidades en el ámbito nacional e internacional.

c) La mejora de la actividad docente e investigadora y de la gestión de las Universidades.

d) La información a las Administraciones públicas para la toma de decisiones en el ámbito de sus competencias.

e) La información a la sociedad para fomentar la excelencia y movilidad de estudiantes y profesores.

2. Los objetivos señalados en el apartado anterior se cumplirán mediante el establecimiento de criterios comunes de garantía de calidad que faciliten la evaluación, la certificación y la acreditación de:

a) Las enseñanzas conducentes a la obtención de títulos de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional.



b) Las enseñanzas conducentes a la obtención de diplomas y títulos propios de las Universidades y centros de educación superior.

c) Las actividades docentes, investigadoras y de gestión del profesorado universitario.

d) Las actividades, programas, servicios y gestión de los centros e instituciones de educación superior.

e) Otras actividades y programas que puedan realizarse como consecuencia del fomento de la calidad de la docencia y de la investigación por parte de las Administraciones públicas.

3. Las funciones de evaluación, y las conducentes a la certificación y acreditación a que se refiere el apartado anterior, corresponden a la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación y a los órganos de evaluación que la Ley de las Comunidades Autónomas determine, en el ámbito de sus respectivas competencias, sin perjuicio de las que desarrollen otras agencias de evaluación del Estado o de las Comunidades Autónomas.

*A tal fin, la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación y los órganos de evaluación creados por ley de las Comunidades Autónomas, **de acuerdo con estándares internacionales de calidad**, establecerán mecanismos de cooperación y reconocimiento mutuo. La Conferencia General de Política Universitaria informará y propondrá al Gobierno su regulación, a los efectos de garantizar el cumplimiento de los objetivos señalados en los apartados anteriores.*

4. El Gobierno, previo informe de la Conferencia General de Política Universitaria, regulará las condiciones para que las universidades sometan a evaluación y seguimiento el desarrollo efectivo de las enseñanzas oficiales, así como el procedimiento para su acreditación.

Es pues evidente el papel central que ocupa el principio de la calidad como fin esencial de las políticas universitarias y el papel que juegan en su fomento los poderes públicos de ámbito estatal, regional y los organismos independientes de acreditación.

En este objetivo de calidad, juega un papel esencial de la Fundación Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (conocida como ANECA), organismo de carácter autónomo, en forma de fundación estatal que fue creada por el Consejo de Ministros del Gobierno de España el 19 de julio de 2002, en cumplimiento de lo establecido en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre de Universidades (LOU), en sus artículos 31 y 32.

La misión de la Fundación ANECA es la coordinación de las políticas de gestión de la calidad en las Universidades españolas, para proporcionar una mejora, tanto en el ámbito nacional como internacional.



La ANECA pretende, mediante sus informes de evaluación conducentes a la certificación y acreditación, la medición del rendimiento del servicio público de la educación superior conforme a criterios objetivos y procesos transparentes. Su fin último es conseguir la promoción y garantía de la calidad de las Universidades y de su integración en el Espacio Europeo de Educación Superior, adaptando las enseñanzas universitarias a las exigencias del mercado.

Entre sus tareas, está la evaluación y acreditación de las enseñanzas conducentes a la obtención de títulos de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional y la evaluación y certificación de las enseñanzas conducentes a la obtención de diplomas y títulos propios de las Universidades y centros de educación superior.

Conviene, en este sentido, hacer referencia a su Guía de apoyo para la elaboración de la Memoria de Verificación de Títulos Oficiales Universitarios, actualizada 2012, donde encontramos los principios que presiden la justificación de un título universitario.

El documento indica: “La propuesta de un Título debe presentarse razonada ante la sociedad, las administraciones públicas y la propia institución universitaria. Los referentes o justificaciones que acompañen a la propuesta del Título deben aportar argumentos que lo avalen en términos académicos, científicos o profesionales.

Además, el Título ha de estar justificado por el contexto, la tradición, la oferta global de Títulos y la potencialidad de la Universidad o universidades que lo proponen.

Se deberán describir las evidencias que pongan de manifiesto el interés y pertinencia académica, científica o profesional del Título. En este sentido, se pueden ofrecer evidencias de distintos tipos:

- *Experiencias anteriores de la Universidad en la impartición de Títulos de características similares.*
- *Datos y estudios acerca de la demanda potencial del Título y su interés para la sociedad.*
- *Relación de la propuesta con las características socioeconómicas de la zona de influencia del Título.*
- *Justificación de la existencia de referentes nacionales e internacionales que avalen la propuesta y su correspondencia con el Título propuesto. A continuación se mencionan algunos ejemplos:*
- *Planes de estudios de universidades españolas, europeas, de otros países u otros referentes internacionales de calidad o interés contrastado.*
- *Títulos del catálogo vigentes a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.*
- *Libros Blancos del Programa de Convergencia Europea de ANECA (<http://www.aneca.es; sección de publicaciones>)⁵.*
- *Informes de colegios profesionales o asociaciones nacionales, europeas, de otros países o internacionales, de conferencias de directores/decanos, etc.*



- *Documentos relativos a los procedimientos de reconocimiento de las actuales atribuciones publicadas por los correspondientes Ministerios y Colegios Profesionales.*
- *Otros que avalen la justificación de su calidad o interés académico.”*

En lo que se refiere a la justificación de los medios materiales y los servicios disponibles que hagan viable la impartición de las enseñanzas superiores, el citado documento indica en su apartado 7: *El plan de estudios debe prever una dotación suficiente de equipamiento e infraestructuras, tanto en las universidades participantes como en las instituciones colaboradoras, justificando su adecuación a los objetivos formativos.*

En concreto, se deben identificar y describir los recursos materiales y servicios clave del Título que se propone (laboratorios, aulas y equipamientos especiales, bibliotecas específicas,...) señalando los mecanismos para su mantenimiento, revisión y actualización.

IV. APLICACIÓN AL CASO PLANTEADO

La exposición realizada sobre los principios que rigen el sistema universitario español en el marco del Espacio Europeo de Enseñanza Superior y la afirmación del papel central que juega el concepto de calidad en ese ámbito, nos van a ser de utilidad para abordar el caso planteado por la Universidad (...) en relación con supuestas trabas encontradas en la normativa autonómica de Aragón para el ejercicio de su actividad.

La iniciativa privada en el ámbito de las enseñanzas superiores es una actividad económica en sentido estricto, pero se desarrolla en un marco legal fuertemente regulado y en el que intervienen factores decisivos que afectan al interés general.

Basta tomar como ejemplo la propia referencia constitucional en su artículo 27, que indica que los poderes públicos inspeccionarán y homologarán el sistema educativo para garantizar el cumplimiento de las leyes. Este precepto se encuentra ubicado en la sección primera, del capítulo segundo del título primero de la Carta Magna, bajo la rúbrica “De los derechos fundamentales y de las libertades públicas”.

Y se puede continuar con la propia Ley de Universidades, de carácter orgánico, que en su exposición de motivos reconoce el **papel central de las universidades en el desarrollo cultural, económico y social de un país** y por lo que se refiere a las Universidades privadas, la Ley regula de manera detallada, respetando el principio de libertad de creación de centros constitucionalmente reconocido, los principales aspectos sobre los requisitos para el establecimiento y funcionamiento de sus centros, la evaluación de su calidad, y la expedición y homologación de los títulos a que conducen los estudios que imparten.

Todo ello, daría muestra de la especial condición del mercado que estamos analizando y de las profundas implicaciones que esta actividad económica tendría en aspectos sociales, culturales y económicos de nuestra sociedad, que acercarían a la actividad docente superior más a dimensiones de interés público que podrían justificar una regulación más intensa por parte de



los poderes públicos e incluso a la excepción de muchos de los principios que presiden las recientes iniciativas de fomento de la unidad de mercado.

En cualquier caso, el análisis que quiere realizar esta agencia y que se ha iniciado con una amplia exposición de los valores superiores del nuevo espacio supranacional en el que nos encontramos y en sus exigencias de calidad, se refiere a un nivel superior y trata de justificar los criterios contenidos en la normativa autonómica de Aragón que han sido presentados por el operador económico informante como requisitos que podrían contravenir los principios de libertad de establecimiento y ejercicio de su actividad económica, por no ser justificados por razón de interés general, no ser proporcionados, no ser claros e inequívocos, no ser objetivos o carecer de transparencia y accesibilidad.

Sin entrar en aspectos competenciales en materia de enseñanzas superiores, que en principio se delimitan de forma clara en la legislación española y no provocan mayor polémica en el caso que nos ocupa, esta Agencia ha examinado los requisitos contenidos en el artículo 5.1 Orden de 28 de junio de 2012, de la Consejera de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, por la que se publica el Acuerdo de 19 de junio de 2012, del Gobierno de Aragón, por el que se establecen los principios y requisitos que guiarán la programación de las enseñanzas universitarias oficiales en la Comunidad Autónoma de Aragón para el periodo 2012-2015, y que se reproducen en el expediente objeto de análisis.

Estos requisitos, son la base de la emisión del informe del Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, que determina la adecuación o no del desarrollo de la actividad de la Universidad a la programación de enseñanzas universitarias oficiales en la Comunidad Autónoma de Aragón, y en consecuencia su autorización o no. Los requisitos serían los siguientes:

- 1. La consolidación de la oferta de enseñanzas en el sistema universitario de Aragón una vez adaptadas al Espacio Europeo de Educación Superior.*
- 2. La armonización de las enseñanzas entre centros, campus y universidades.*
- 3. El equilibrio territorial que refleje la diversidad de nuestras poblaciones.*
- 4. La eficiencia en la gestión de recursos.*
- 5. La calidad de las enseñanzas y de la investigación, como principio vertebrador del Espacio Europeo de Educación Superior.*
- 6. La viabilidad y sostenibilidad de las enseñanzas.*
- 7. La demanda social de las enseñanzas.*
- 8. La inserción laboral y profesional.*
- 9. La internacionalización.*

El operador alude a aspectos más concretos de la normativa autonómica, como la exigencia de no duplicidad de las titulaciones con centros del entorno geográfico de referencia, los porcentajes mínimos exigidos en el número de docentes con título de doctor y con dedicación



exclusiva o los indicadores estadísticos que, en materia de rendimiento académico, sirvan de referencia al cumplimiento de los principios de demanda social, inserción o viabilidad

Esta Agencia considera que estos requisitos, que podrían tener una condición más cercana a principios generales, no constituyen desde luego barreras injustificadas, desproporcionadas o discriminatorias para el inicio y ejercicio de la actividad económica de docencia en el ámbito superior del sistema de enseñanza en España, sino que se enmarcan en el acervo superior del Espacio Europeo de Enseñanza Superior, definido por el acuerdo de Bolonia, descrito a grandes rasgos en el inicio de este informe, completado con las líneas de trabajo expuestas que utilizan los organismos oficiales de homologación y acreditación de la calidad y que la administración regional ha acogido en su articulado. Se trata más bien de exigencias objetivas y transparentes que pretenden adecuar el título al contexto, a la tradición, a la oferta global de Títulos y a la potencialidad de la Universidad o universidades que lo proponen, dentro de la Comunidad Autónoma.

Finalmente, ha de tenerse en cuenta que el sistema de homologación de títulos está basado en una evaluación periódica del rendimiento de cada centro universitario, en aras a garantizar y certificar la calidad de las titulaciones impartidas.

V. CONCLUSIÓN

Sobre la base de todo cuanto antecede, y considerando el marco legal aplicable a las enseñanzas superiores oficiales universitarias, -en virtud del cual se describen dos procesos complementarios, la verificación de títulos y de la autorización de la implantación de títulos verificados, que es competencia de la Comunidad Autónoma en la que estos títulos van a impartirse-, no estaríamos ante la regulación discrecional de una autoridad administrativa que provoque trabas injustificadas a la libertad de establecimiento y circulación del operador económico, sino ante directrices y criterios de calificación y homologación para aquellos operadores económicos interesados en acceder desde el ámbito privado a un espacio educativo que quiere tener vocación supranacional, que pretende ofrecer los más elevados niveles de calidad y que tiene como objetivo homologar el sistema de enseñanza en beneficio del conjunto de agentes implicados con intereses en juego.

Es todo cuanto esta Agencia, en su condición de punto de contacto por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene a bien informar y someter a consideración de esa Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado.

Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía