

Dictamen nº: **120/19**  
Consulta: **Consejero de Educación e Investigación**  
Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**  
Aprobación: **28.03.19**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 28 de marzo de 2019, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación e Investigación, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, para someter a dictamen el proyecto de Decreto del Consejo de Gobierno por el que se regula el régimen de conciertos educativos en la Comunidad de Madrid.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 7 de marzo de 2019 tuvo entrada en este órgano consultivo, con carácter de urgencia, una solicitud de dictamen preceptivo firmada por el consejero de Educación e Investigación, sobre el citado proyecto de decreto.

A dicho expediente se le asignó el número 120/19, comenzando el día señalado el cómputo del plazo de quince días hábiles para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

Por reparto de asuntos, la ponencia correspondió a la letrada vocal Dña. M<sup>a</sup> Dolores Sánchez Delgado, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada en la reunión del Pleno de este órgano consultivo, en la sesión celebrada el día 28 de marzo de 2019.

## **SEGUNDO.- Contenido del proyecto de decreto.**

El proyecto de decreto regula el régimen de conciertos educativos en la Comunidad de Madrid.

La regulación, como señala su parte expositiva, responde a la necesidad de que la Comunidad de Madrid disponga al fin de su propia norma reglamentaria que regule los conciertos educativos con el objetivo de garantizar el acceso de todos a una educación obligatoria gratuita y de calidad, en un marco de libre elección y en condiciones de equidad.

La norma proyectada consta de una parte expositiva, una parte dispositiva integrada por 66 artículos distribuidos en siete títulos y una parte final compuesta por tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

El título I, dedicado a la “Programación general de la enseñanza”, se divide en dos artículos. El artículo 1 se ocupa de la programación general de la enseñanza, mientras que el artículo 2 versa sobre la programación de puestos escolares.

El título II señala las “Disposiciones generales del régimen de conciertos”. Consta de doce artículos (del artículo 3 al artículo 14) que regulan las enseñanzas sostenidas con fondos públicos; el compromiso social; la naturaleza jurídica; las necesidades de escolarización; la disponibilidad presupuestaria; los centros que atienden al alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo; la facultad para

formalizar conciertos educativos; la autorización de los centros; los conciertos para varios centros del mismo titular; la competencia para la aprobación, modificación y formalización de los conciertos educativos; la vigencia y los recursos.

El título III se ocupa del “Objeto y contenido de los conciertos educativos” a lo largo de trece artículos (del artículo 15 al artículo 27) que se ocupan del objeto; del documento de formalización del concierto; de la gratuidad de las enseñanzas; de la admisión de alumnos; de la relación media alumnos/profesor por unidad escolar; de la organización de grupos de alumnos; de la relación con la Administración por medios electrónicos; de la información que debe ser facilitada a la Administración; de las otras obligaciones del titular; de la delimitación del marco normativo aplicable; de la financiación de los centros por la Administración; de los módulos económicos y de la modificación de los conciertos.

El título IV regula el “Procedimiento para la tramitación de los accesos al régimen de conciertos” en dos capítulos, relativos a los centros autorizados y a los centros de nueva autorización, respectivamente. El capítulo I consta de 10 artículos (del artículo 28 al artículo 37), dedicados al inicio del procedimiento anual de concertación; a los criterios de preferencia; al plazo para la presentación de solicitudes; a la documentación necesaria con la solicitud; a la valoración provisional de conciertos; a la modificación de la valoración provisional de los conciertos; a la resolución del procedimiento; a la formalización del concierto; a la tramitación electrónica del procedimiento y a la inscripción de los conciertos en el Registro de Centros Docentes.

El capítulo II, por su parte, se ocupa a lo largo de cuatro artículos (del artículo 38 al artículo 41) de la solicitud para acceder al régimen de conciertos; de la resolución de la solicitud; del convenio y de la

tramitación de la solicitud en el marco del procedimiento general de concertación.

El título V trata de la “Ejecución del concierto educativo” en los cuatro artículos de los que se compone (del artículo 42 al artículo 45), relativos al pago delegado de la nómina del profesorado; a la financiación del módulo de otros gastos y otros conceptos de carácter finalista; al profesorado sin relación laboral con la titularidad del centro y al control financiero.

El título VI detalla la “Modificación y renovación del concierto educativo”. Consta de dos capítulos relativos a la modificación y a la renovación, respectivamente.

El capítulo I establece en seis artículos (del artículo 46 al artículo 51) la modificación de oficio por la Administración o a instancia del titular; la modificación por disminución del número de unidades concertadas; la modificación por incremento del número de unidades concertadas; la modificación del número de unidades de profesores de apoyo concertadas; la documentación necesaria y el procedimiento; y la modificación de la titularidad del centro concertado.

El capítulo II se ocupa, del artículo 52 al artículo 54, del plazo para la presentación de solicitudes; de los requisitos necesarios para la renovación del concierto; de la documentación necesaria y el procedimiento.

El título VII, dedicado al “Incumplimiento y extinción del concierto educativo”, se divide en dos capítulos relativos al incumplimiento y a la extinción de los conciertos.

El capítulo I regula en cuatro artículos (del artículo 55 al artículo 58) la comisión de conciliación; la constitución y actuaciones de la

comisión de conciliación; la efectividad de los acuerdos de la comisión de conciliación; y las sanciones.

En el capítulo II se especifican (del artículo 59 al artículo 66) las causas de extinción del concierto educativo; el vencimiento del plazo y el mutuo acuerdo; el incumplimiento muy grave; el fallecimiento del titular y la extinción de la persona jurídica titular del centro; el procedimiento concursal; la revocación de la autorización del centro, cese de la actividad o jubilación del titular; las otras causas de extinción; y la escolarización de los alumnos.

La parte final se compone de tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

La disposición adicional primera se ocupa de las fundaciones benéfico-docentes y de la percepción de donaciones.

La disposición adicional segunda regula la concertación progresiva de los centros.

La disposición adicional tercera versa sobre los conciertos para enseñanzas postobligatorias.

La disposición transitoria única establece que los conciertos vigentes en la fecha de aprobación del Decreto, para enseñanzas distintas a la Educación Primaria, ajustarán automáticamente su duración a lo previsto en el artículo 13 del Decreto, con la conformidad del titular.

La disposición derogatoria única contiene una cláusula genérica de derogación de cuantas normas de igual e inferior rango se opongán a lo establecido en el decreto.

La disposición final primera modifica el Decreto 19/2010, de 25 de marzo, del Consejo de Gobierno por el que se regula el procedimiento administrativo de autorización de centros docentes privados para impartir enseñanzas regladas no universitarias, para introducir una nueva disposición adicional primera.

Por último, la disposición final segunda se refiere a la entrada en vigor del decreto.

**TERCERO.- El expediente que se ha remitido a esta Comisión Jurídica Asesora consta de los siguientes documentos:**

Documento nº 1.- Índice de documentos que integran el expediente.

Documento nº 1.2- Certificado de autenticación del expediente emitido por la subdirectora general de Régimen Jurídico el 28 de febrero de 2019.

Documento nº 1.3- Certificado del secretario general del Consejo de Gobierno, de 27 de noviembre de 2018, del Acuerdo del Consejo de Gobierno por el que se declara la urgencia del expediente.

Bloque de documentos nº 2.1, 2.2 y 2.3.- Versión definitiva del proyecto de decreto; Memoria del Análisis de Impacto Normativo de 25 de febrero de 2019, del director general de Becas y Ayudas al Estudio; y Ficha del resumen ejecutivo del proyecto.

Bloque de documentos nº 3.1 a 3.9.- Cinco versiones del proyecto de decreto, tres Memorias del Análisis de Impacto Normativo correspondientes, desarrolladas por el director general de Becas y Ayudas al Estudio y el resumen ejecutivo del proyecto.

Documento nº 4.- Informe de coordinación y calidad normativa, de la Oficina de Calidad Normativa, firmado el 21 de noviembre de 2018

por el Secretario General Técnico de la Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno.

Documento nº 5.- Dictamen 29/2018, de la Comisión Permanente del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid, de 28 de diciembre de 2018.

Documento nº 6.- Voto particular formulado por los consejeros representantes de la FAPA Francisco Giner de los Ríos.

Documento nº 7.- Voto particular emitido el 3 de enero de 2019 por representantes de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Madrid.

Documento nº 8.- Voto particular de las representantes de FSIE Madrid, de 2 de enero de 2019.

Documento nº 9.- Informe de la Dirección General de la Familia y el Menor (Consejería de Políticas Sociales y Familia), firmado el 22 de noviembre de 2018, en el que se estima que el proyecto no tiene impacto sobre la familia, la infancia y la adolescencia.

Documento nº 10.- Informe de la Dirección General de la Mujer (Consejería de Políticas Sociales y Familia), firmado el 22 de noviembre de 2018, que considera que la modificación proyectada no tiene impacto por razón de género al tratarse de una norma de carácter técnico y procedimental.

Documento nº 11.- Informe de la Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social (Consejería de Políticas Sociales y Familia), firmado el 13 de noviembre de 2018, que aprecia un impacto nulo por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género.

Documentos nº 12 y 13.- Observaciones de la Dirección de Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano, de 18 de diciembre de 2018, y de la Subdirección General de Gobierno Abierto, de 21 de diciembre de 2018.

Bloque de documentos 14 a 21.- Escritos de las secretarías generales técnicas de las consejerías de la Comunidad de Madrid en los que manifiestan que no formulan observaciones al texto del proyecto de decreto, salvo la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad y la de Economía, Empleo y Hacienda,

Documento nº 22.- Resolución del director general de Becas y Ayudas al Estudio, de 18 de diciembre de 2018, por la que el proyecto de decreto se somete al trámite de audiencia e información pública a fin de que, en el plazo de 7 días, se puedan presentar las alegaciones y aportaciones que se estimen oportunas.

Documento nº 23.- Alegaciones formuladas en el trámite de audiencia por el secretario general de la Federación de Enseñanza USO-Madrid (FEUSO-Madrid) el 14 de enero de 2019.

Documento nº 24.- Alegaciones formuladas en el trámite de audiencia por representantes de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Madrid, el 3 de enero de 2019.

Documento nº 25.1 y 25.2.- Informe de la Subdirección General de Programas Sanitarios y Educativos de 26 de diciembre de 2018 y de la Dirección General de Presupuestos y de Recursos Humanos de 28 de enero de 2019.

Documento nº 25.3.- Contestación de 15 de febrero de 2019 del director general de Becas y Ayudas al Estudio a las observaciones de la Dirección General de Presupuestos y de Recursos Humanos.



Documento nº 26.- Informe de la Dirección General de Presupuestos y de Recursos Humanos de 21 de febrero de 2019.

Documento nº 27.- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación e Investigación, de 22 de enero de 2019, que realiza una serie de consideraciones sobre el contenido, la competencia y el procedimiento seguido.

Documento nº 28.- Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, emitido el 15 de febrero de 2019, que formulaba varias observaciones esenciales.

Documento nº 29. Certificado del secretario general del Consejo de Gobierno, de 26 de febrero de 2019, relativo a la solicitud de dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

## **CONSIDERACIONES DE DERECHO**

**PRIMERA.-** La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.c) de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, que dispone que *“la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: [...] c) Proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las leyes, y sus modificaciones”*; y a solicitud del consejero de Educación e Investigación, órgano legitimado para ello de conformidad con el artículo 18.3.a) del ROFCJA): *“Cuando por Ley resulte preceptiva la emisión de dictamen de la comisión Jurídica Asesora, este será recabado: a) Las solicitudes de la Administración de la*

*Comunidad de Madrid, por el Presidente de la Comunidad de Madrid, el Consejo de Gobierno o cualquiera de sus miembros”.*

El proyecto de decreto que se pretende aprobar, en cuanto que desarrolla en la Comunidad de Madrid, como después veremos, la normativa básica relativa a los conciertos educativos, tiene naturaleza de reglamento ejecutivo y participa de sus notas distintivas: ser una disposición de carácter general dirigida a una pluralidad indeterminada de destinatarios, con vocación de permanencia, que innova el ordenamiento jurídico, y que desarrolla dentro de su ámbito territorial lo dispuesto, sobre los conciertos educativos, en la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación (en lo sucesivo, LODE), en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante, LOE) y en el Reglamento de Normas Básicas sobre Conciertos Educativos, aprobado por el Real Decreto 2377/1985, de 18 de diciembre (al que nos referiremos como RNBCE). Por tanto, se trata de un reglamento ejecutivo, de acuerdo con lo indicado por el Tribunal Supremo en Sentencia de 21 de mayo de 2013 (recurso contencioso-administrativo 171/2012):

*“Se entiende por reglamentos dictados en ejecución de Ley no solo aquellos que desarrollan una Ley determinada sino también los que den lugar a cualquier desarrollo reglamentario de preceptos de una Ley”.*

De acuerdo con el artículo 16.3 del ROFCJA, en relación con el artículo 5.3.c) de la Ley 7/2015, corresponde al Pleno de la Comisión Jurídica Asesora dictaminar sobre el proyecto.

Sobre la importancia del dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo autonómico en el procedimiento de elaboración de los reglamentos ejecutivos se ha pronunciado el Tribunal Supremo en varias sentencias. Así la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 6 de febrero de 2017 (rec. núm. 1397/2015) señala

que la finalidad de tal dictamen, *“es contribuir a la legalidad de la disposición proyectada: contribuye a una buena administración con el consiguiente efecto positivo en términos de seguridad jurídica, certeza y de calidad normativa en un ámbito normativamente complejo en lo sustantivo, cambiante y numeroso”*. También incide en su necesidad la Sentencia de 22 de mayo de 2018 (recurso 3805/2015) que señala que *“la potestad reglamentaria se sujeta a los principios, directrices o criterios que marca la Ley a desarrollar, y no se ejerce sólo según el buen criterio o la libre interpretación del Gobierno. La función consultiva que ejerce el Consejo de Estado es idónea para coadyuvar a los principios citados, porque se centra en velar por la observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico (artículo 2.1 LOCE) lo que explica el carácter esencial que institucionalmente tiene para nuestra doctrina el dictamen previo de este órgano, como protección del principio de legalidad y garantía de la sumisión del reglamento a la Ley”*.

El presente dictamen se ha solicitado con carácter de urgencia.

Esta Comisión Jurídica Asesora ha declarado en otras ocasiones (Dictámenes 3/18, de 5 de abril; 487/18, de 15 de noviembre y 62/19, de 21 de febrero, entre otros), que el plazo de urgencia previsto en el artículo 23.2 ROFCJA debe ponerse en relación con el artículo 33.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC):

*“Cuando razones de interés público lo aconsejen se podrá acordar, de oficio o a petición del interesado la aplicación al procedimiento de la tramitación de urgencia, por la cual se reducirán a la mitad los plazos establecidos para el procedimiento ordinario, salvo los relativos a la presentación de solicitudes y recursos”*.

La tramitación urgente debe acordarse al inicio del procedimiento y la reducción de plazos ha de afectar a todos los trámites del procedimiento.

Esta Comisión Jurídica Asesora ya ha destacado en los Dictámenes 387/16, de 6 de septiembre; 89/17, de 23 de febrero; 253/17, de 19 de junio y 379/17, de 21 de septiembre, entre otros, que *“la urgencia prevista en el artículo 23.2 del ROFCJA es de carácter objetivo y ha de ser invocada con carácter excepcional, pues la garantía de la legalidad y el acierto de la decisión administrativa a la que contribuye este órgano consultivo precisa de un análisis sosegado y reposado, especialmente cuando se trata, como en este caso, de normas jurídicas”*. Advertencia tomada de una doctrina reiterada del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid sobre las solicitudes de dictamen con carácter urgente y que sintetiza el Dictamen 233/2015, de 6 de junio que reproduce, a su vez, un informe del Consejo de Estado 779/2009, de 21 de mayo.

La declaración de urgencia, por otro lado, ha de estar motivada, sin que valga la genérica afirmación de la existencia de razones de urgencia. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de febrero de 2008 (recurso núm. 5608/2004) que exige que la urgencia esté debidamente motivada y con una explicación razonable y razonada.

En este caso, el secretario general del Consejo de Gobierno ha certificado que, en su reunión del 27 de noviembre de 2018, el Consejo de Gobierno acordó declarar a urgencia de la tramitación del presente proyecto después de la consulta pública (desde el 26 de octubre al 10 de noviembre, según la Memoria del Análisis del Impacto Normativo), y no expone las razones de interés público que justifican la urgencia que se invoca. En la Memoria se aclara que la tramitación urgente responde *“al objeto de que el decreto pueda estar vigente ya en el curso 2019/2020”*,

finalidad voluntarista que no cumple los requisitos para su emisión urgente, no obstante lo cual, el dictamen ha sido evacuado dentro del plazo de urgencia establecido en el artículo 23.2 del ROFCJA.

En este sentido y con ocasión del examen de una norma de contenido similar al proyecto que nos ocupa, el Dictamen 114/2012 del Consejo Consultivo de Islas Baleares puso de manifiesto que:

*“La vía de urgencia puede aceptarse sin ambages para situaciones realmente imprevistas o de emergencia. En ningún caso puede admitirse que la situación que se ha producido en relación con los conciertos educativos resulte imprevista por lo siguiente: a) en primer lugar, la norma básica reguladora se encuentra vigente desde 1985; b) en segundo lugar, la anulación de la precedente Orden de 19 de diciembre de 2008 tampoco constituye novedad alguna [como queda dicho se produce el 28 de junio de 2010]; c) y por último, es obvio que el servicio público educativo precisa de los conciertos y que estos finalizan en este curso escolar. Así las cosas, pese a que este Consejo Consultivo no ha hecho uso de la facultad de alargar el plazo de emisión del Dictamen, la vía de urgencia no resulta aceptable y afecta al normal desarrollo de la función consultiva”.*

### **SEGUNDA.- Habilitación legal y competencial.**

La Educación es una materia sobre la que el Estado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.30 de la Constitución Española, ostenta competencias exclusivas de legislación básica, pudiendo las Comunidades Autónomas, dentro del marco de dicha legislación, dictar su normativa de ejecución y desarrollo. Como recuerda la Sentencia del Tribunal Constitucional 26/2016, de 18 de febrero, el régimen de reparto de competencias en materia de educación, tiene carácter compartido, como ocurre en muchos otros sectores del ordenamiento jurídico. De esta manera *“al Estado corresponde dictar sólo la legislación*

*educativa básica, (...) correspondiendo a las Comunidades Autónomas, conforme a sus competencias, adoptar a su vez las medidas de desarrollo y ejecución que sean necesarias*". Y, en el ejercicio de las competencias de carácter normativo con alcance orgánico y básico, al Estado le corresponde garantizar la *"homogeneidad y unidad del sistema educativo, así como de las condiciones básicas de igualdad de todos los ciudadanos en el ejercicio del derecho fundamental a la educación"* (STC 54/2016, de 17 de marzo (rec. núm. 4217/2012).

En el ejercicio de su competencia exclusiva legislativa en la materia, el Estado aprobó:

- La ya citada LODE, que se ocupa de los centros concertados en su título IV.

- El ya mencionado RNBCE.

- La LOE, que también en su título IV regula los centros privados concertados. La delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas se establece en el artículo 116.3 que dispone que *"corresponde al Gobierno establecer los aspectos básicos a los que deben someterse los conciertos"*, mientras que en su apartado 4 atribuye a las Comunidades Autónomas *"dictar las normas necesarias para el desarrollo del régimen de conciertos educativos, de acuerdo con lo previsto en el presente artículo y en el marco de lo dispuesto en los artículos 108 y 109"*.

Desde esta perspectiva, estas son pues las normas básicas a las que debe atenerse la Comunidad de Madrid en la regulación que es objeto del proyecto remitido y se constituyen como el límite al que debe circunscribirse en el ejercicio de sus competencias en la materia y, por ende, como el marco de enjuiciamiento de la norma proyectada por esta Comisión.

En el ámbito autonómico, el concreto título competencial que habilita el proyecto de decreto lo constituye la competencia de la Comunidad de Madrid en materia de desarrollo legislativo y ejecución de la enseñanza, en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, que le confiere el artículo 29 del Estatuto de Autonomía, aprobado por la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, en desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española y de las distintas leyes orgánicas que lo desarrollen.

Sin embargo, hasta la fecha, tal y como señala la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, la Comunidad de Madrid no ha dictado una norma propia de rango reglamentario en esta materia, sino que se ha limitado a dictar cada cuatro años las órdenes por las que ha regulado los procedimientos de renovación de los conciertos educativos y de acceso a los mismos, así como a disponer mediante instrucciones y órdenes las materias relacionadas con la ejecución de los conciertos educativos con centros privados. La última de esas órdenes es la Orden 4081/2016, de 29 de diciembre, de la Consejería de Educación, Juventud y Deporte, por la que se regula el procedimiento de acceso, renovación y modificación de los conciertos educativos a partir del curso 2017/2018.

La competencia para la aprobación del proyecto corresponde al Consejo de Gobierno de la Comunidad, quien tiene reconocida genérica y ordinariamente la potestad reglamentaria por el artículo 22.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid “*en materias no reservadas en este estatuto a la Asamblea*” y a nivel infraestatutario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21.g) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid.

Por otro lado, el rango normativo -Decreto del Consejo de Gobierno- es el adecuado, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 50.2 en relación con lo establecido en el artículo 21.g) de la citada Ley 1/1983.

**TERCERA.- Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas de carácter general.**

La norma proyectada es propuesta por la Consejería de Educación e Investigación que, según el Decreto 58/2018, de 21 de mayo, del Presidente de la Comunidad de Madrid, por el que se establece el número y denominación de las consejerías de la Comunidad de Madrid, mantiene las competencias atribuidas por el Decreto 80/2017, de 25 de septiembre, y el Decreto 127/2017, de 24 de octubre, del Consejo de Gobierno, que establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación e Investigación (con las modificaciones introducidas por el Decreto 32/2018, de 17 de abril), y cuyo artículo 8 atribuye a la Dirección General de Dirección General de Becas y Ayudas al Estudio la competencia para proponer la norma proyectada.

En cuanto al procedimiento aplicable para la elaboración de normas reglamentarias, la Comunidad de Madrid no lo ha regulado de una manera completa y cerrada.

Por ello ha de acudir -al amparo del artículo 149.3 de la Constitución y el artículo 33 del Estatuto de Autonomía- a lo dispuesto en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en adelante, Ley del Gobierno), tal y como ha sido modificada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, cuya disposición final tercera, apartado doce, ha añadido un artículo 26 relativo al procedimiento de elaboración de las normas con rango de ley y los reglamentos. Esta regulación ha de completarse con lo dispuesto en el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (en adelante, Real Decreto



931/2017), cuya entrada en vigor es anterior a la fecha en que comenzó la tramitación del presente proyecto.

También habrá que tener en cuenta la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) y las diversas especialidades procedimentales dispersas en la normativa madrileña, las cuales han sido recogidas en el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 31 de octubre de 2016, que actualmente se contienen en el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 5 de marzo de 2019, si bien el mismo no tiene carácter normativo.

No obstante, cabe destacar que la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 55/2018, de 24 de mayo (recurso de inconstitucionalidad 3628/2016) ha declarado que algunas previsiones de la LPAC relativas al procedimiento para la elaboración de disposiciones generales (los artículos 129 -salvo el apartado 4, párrafos segundo y tercero-, 130, 132 y 133 de la LPAC, así como que el artículo 132 y el artículo 133, salvo el inciso de su apartado 1 y el primer párrafo de su apartado 4) vulneran el orden de distribución de competencias de las Comunidades Autónomas. Sin embargo, conviene precisar que estos preceptos no han sido declarados inconstitucionales y mantienen su vigencia, por lo que son de aplicación supletoria en la Comunidad de Madrid en defecto de regulación propia, al igual que la Ley de Gobierno, que refleja también la tramitación de disposiciones generales.

1.- Por lo que se refiere a los trámites previos, ha de señalarse que tanto el artículo 132 de la LPAC como el artículo 25 de la Ley del Gobierno establecen que las Administraciones aprobarán anualmente un Plan Anual Normativo que se publicará en el portal de transparencia. En el caso de la Comunidad de Madrid, mediante el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de abril de 2018, se suscribió el Plan Anual Normativo de la Comunidad de Madrid de 2019, en el que está incluido

el presente proyecto. Según el acuerdo, el decreto será objeto de evaluación normativa posterior según los siguientes criterios: Incidencia relevante sobre los derechos y libertades constitucionales, impacto sobre la economía en su conjunto o sobre sectores destacados, efectos significativos sobre la unidad de mercado, la competencia, la competitividad o las pequeñas y medianas empresas e impacto relevante sobre la infancia y la adolescencia o sobre la familia.

2.- Igualmente el artículo 133.1 de la LPAC y el artículo 26.2 de la Ley del Gobierno establecen que, con carácter previo a la elaboración del proyecto normativo, se sustancie una consulta pública a través del portal web de la Administración competente para recabar la opinión de los sujetos y organizaciones más representativas potencialmente afectadas por la norma que se pretende aprobar. En este caso, según la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, el proyecto ha sido sometido a consulta pública desde el 26 de octubre al 10 de noviembre para recabar la opinión de los sujetos potencialmente afectados (de lo que no figura incorporada constancia documental en el expediente), y se han presentado observaciones por un ciudadano cuya objeción se transcribe pero no se acompaña, lo que contraría el mandato del artículo 19.1 del ROFCJA de remitir a esta Comisión toda la documentación que se refiera al objeto de la consulta planteada.

3.- Por lo que se refiere a la denominada Memoria del Análisis de Impacto Normativo, prevista en el citado artículo 26.3 de la Ley del Gobierno y desarrollada por el Real Decreto 931/2017, es un documento esencial en la elaboración de toda disposición normativa.

En este proyecto se observa que se han incorporado al procedimiento cuatro memorias, firmadas por el director general de Becas y Ayudas al Estudio el 24 de octubre y 5 de diciembre de 2018 y el 17 de enero y 25 de febrero de 2019; esto es, la primera al principio de la tramitación del procedimiento y las otras según se han ido

cumplimentado los distintos trámites. De esta manera, como tiene señalado esta Comisión Jurídica Asesora en sus dictámenes (253/17, de 19 de junio; 383/17, de 21 de septiembre; 412/17, de 11 de octubre; el 38/18 de 1 de febrero, y 266/18, de 14 de junio, entre otros), cabe considerar que la Memoria responde a la naturaleza que le otorga su normativa reguladora como un proceso continuo, que debe redactarse desde el inicio hasta la finalización de la elaboración del proyecto normativo, de manera que su contenido se vaya actualizando con las novedades significativas que se produzcan a lo largo del procedimiento de tramitación (artículo 2.2 del Real Decreto 931/2017) hasta culminar con una versión definitiva.

Centrándonos en la última Memoria que figura en el expediente remitido, fechada el 25 de febrero de 2019, y que incorpora también la ficha del resumen ejecutivo, contempla la oportunidad de la propuesta, realiza un examen de su contenido (que deberá actualizarse puesto que la distribución de los artículos reflejada no responde al proyecto remitido, al haber sufrido algunos cambios) y el análisis jurídico de la misma, así como su adecuación al orden de distribución de competencias.

En la Memoria ni se señala ni se justifica que se haya adoptado la estructura abreviada, como exige el artículo 3.3 del Real Decreto 931/2017, por lo que, en consecuencia, asumimos que habrá que ajustarse a lo que dispone en el artículo 2 del Real Decreto 931/2017. Además, la ficha del resumen ejecutivo del proyecto señala que el tipo de Memoria es “*normal*”. Sin embargo, la Memoria adolece de algunos apartados que, según dicho precepto, debe contener y que habrán de corregir en la versión definitiva de la Memoria.

Así, no incorpora una explicación de su adecuación a los principios de buena regulación previstos en el artículo 129 de la LPAC, que no solo debe justificarse en el parte expositiva de todo proyecto normativo,

según lo dispuesto en el artículo 2.1,a) 2º del Real Decreto 931/2017, sino también en la Memoria, lo cual habrá de incluirse en su versión definitiva.

Por otro lado, tampoco contiene de forma expresa un análisis de las alternativas de regulación. Dado que, como indica la Memoria, hasta ahora la Comunidad de Madrid no había regulado el régimen de los conciertos mas que a través de órdenes e instrucciones referidos a determinados aspectos, habría que analizar las alternativas existentes y justificar la necesidad de la norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación como se venía haciendo hasta ahora, como exige el artículo 2.1 del Real Decreto 931/2017, aunque, al hilo de las observaciones formuladas por el informe de calidad normativa, la Memoria declare que el objetivo consciente del proyecto es que pudiese constituir una norma suficiente por sí sola, directamente aplicable, comprensible para sus destinatarios, en el que se concreten aspectos desarrollados solo parcialmente por el legislador estatal.

Tampoco se incluye en la Memoria la referencia a las cargas administrativas que conlleva la propuesta.

Por lo que se refiere a los impactos de la norma proyectada, la Memoria destaca que el proyecto no tendrá impacto económico ni presupuestario adicional al que supone la normativa estatal que desarrolla el proyecto, ya que ni amplía la relación de enseñanzas a financiar con fondos públicos, ni modifica los requisitos exigibles para acceder o para renovar los conciertos, ni varía los conceptos de gasto. Señala que su impacto presupuestario viene determinado por las consignaciones económicas concretas que para cada ejercicio se aprueben para financiar los conciertos en las leyes anuales de presupuestos de la Comunidad de Madrid.

Asimismo, la Memoria se pronuncia, tal y como requiere el artículo 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección

Jurídica del Menor, y la disposición adicional 10ª de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, sobre el impacto que el proyecto tiene sobre esos ámbitos y señala que, más allá de la genérica repercusión de tener por objeto la gestión del régimen de conciertos y hacer efectivo con ello el derecho a la educación básica y gratuita en los centros privados, el proyecto carece de impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia.

Figura además incorporado a la Memoria el examen del impacto por razón de género, de orientación sexual, identidad o expresión de género, en cumplimiento de las Leyes 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid y 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBifobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid, aspectos sobre los que el proyecto no tiene impacto.

También contempla la Memoria la descripción de los trámites seguidos en la elaboración de la norma y, de manera sucinta, las observaciones que se han ido formulando a lo largo de su tramitación. Esta inclusión *“refuerza la propuesta normativa y ofrece una valiosa información sobre la previsión del grado de aceptación que puede tener el proyecto”*, según la Guía Metodológica para la elaboración de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo aprobada por el Consejo de Ministros el 11 de diciembre de 2009, de aplicación según la disposición adicional primera del Real Decreto 931/2017 en tanto no se apruebe la adaptación de la misma, y confirma el carácter ya señalado del proceso continuo de la Memoria, que debe redactarse desde el inicio hasta la finalización de la elaboración del proyecto normativo, de manera que su contenido se vaya actualizando con las novedades significativas que se produzcan a lo largo del procedimiento de tramitación (artículo 2.2 del Real Decreto 931/2017) hasta culminar con una versión definitiva.

Como resumen de todo lo expuesto hasta ahora en relación con la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, esta Comisión Jurídica Asesora no puede dejar de observar la importancia de la citada Memoria en el seno del procedimiento, que trasciende de su consideración como un mero trámite con independencia de su contenido, por lo que consideramos necesario que se redacte una versión definitiva de la Memoria antes de la remisión del proyecto al Consejo de Gobierno, en la que se subsanen las imprecisiones de contenido que hemos expuesto en las líneas anteriores.

4.- De acuerdo con el artículo 26.5 de la Ley del Gobierno, a lo largo del proceso de elaboración del proyecto normativo deberán recabarse los informes y dictámenes que resulten preceptivos.

En cumplimiento de esta previsión han emitido informe la Dirección General de la Familia y el Menor, la Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social y la Dirección General de la Mujer.

En este caso, llama la atención que en el informe de la Dirección General de la Familia y el Menor se aluda, sin una explicación razonable, a que el proyecto carece de impacto en el ámbito de sus competencias, y ni siquiera se haga referencia a la genérica repercusión que tiene por posibilitar la efectividad del derecho a la educación básica y gratuita en los centros privados, a la que hace referencia la Memoria. En este sentido, el Dictamen 2017/0025, de 18 de enero, del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, advertía de *“la formulación excesivamente ritual”* de estos informes, que los convertía *“en un trámite vacío de contenido en el procedimiento normativo y, en consecuencia, desvirtúa totalmente la finalidad con la que la ley establece la preceptividad de estos informes”*.

También se solicitó informe a la Dirección General de Presupuestos y Recursos Humanos de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda

que emitió tres informes, uno el 26 de diciembre de 2018, en el que hacía observaciones al articulado del proyecto; otro fechado el 28 de enero de 2019 en el que se hacía referencia a la previsión de la disposición adicional primera de aplicar el régimen de conciertos a los convenios con centros que impartiesen formación profesional, que se ha suprimido en la versión del proyecto aportada a esta Comisión; y finalmente, el emitido el 15 de febrero de 2019 informó favorablemente el proyecto.

Además, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, el artículo 4.1 a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid prevé que dichos Servicios emitan un informe con carácter preceptivo, entre otros asuntos, acerca de los proyectos de disposiciones reglamentarias, salvo que tengan carácter meramente organizativo. Por ello, se ha evacuado por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid el informe de 15 de febrero de 2019 que formuló diversas observaciones al proyecto –varias con carácter esencial- y que han sido tenidas en cuenta por el órgano proponente de la norma en la forma en que se recoge en la última Memoria del Análisis de Impacto Normativo que figura en el expediente.

De igual modo, al amparo del artículo 2.1 de la Ley 12/1999, de 29 de abril, de creación del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid, se ha solicitado el dictamen de dicho Consejo, dictamen que se aprobó con fecha 28 de diciembre de 2018 y al que formularon voto particular las consejeras representantes de la FAPA Giner de los Ríos, representantes de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Madrid y representantes de FSIE Madrid.

En cuanto al informe de coordinación y calidad normativa al que se refiere el artículo 26.9 de la Ley del Gobierno, emitido el 21 de noviembre de 2018 por la Secretaría General Técnica de la Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno en

cumplimiento de las competencias otorgadas por el artículo 8.3 del Decreto 87/2018, de 12 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de dicha Consejería, sugería algunas propuestas. La Memoria especifica las que se han tenido en cuenta y aquellas que no se ha considerado incluir por los motivos que se indican.

Asimismo, se ha emitido informe por la Dirección General de Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano el 18 de diciembre de 2018 en virtud de lo dispuesto en el artículo 4,g) del Decreto 85/2002, de 23 de mayo por el que se regulan los sistemas de evaluación de la calidad de los servicios públicos y se aprueban los Criterios de Calidad de la Actuación Administrativa en la Comunidad de Madrid, en relación con el artículo 15 del Decreto 87/2018, de 12 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno.

Por otro lado, conforme a lo dispuesto en el artículo 35.1 del Reglamento de funcionamiento interno del Consejo de Gobierno y de sus Comisiones, aprobado por Decreto 210/2003, de 16 de octubre, han evacuado informes la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad que hizo determinadas observaciones que en parte han sido acogidas; y la de Economía, Empleo y Hacienda, en virtud de las cuales se ha modificado el proyecto, sin que las demás secretarías generales técnicas del resto de las consejerías hayan presentado objeciones.

5.- En aplicación del artículo 26.5 de la Ley del Gobierno, conforme al cual, en todo caso, los proyectos normativos habrán de ser informados por la Secretaría General Técnica del ministerio proponente, se ha unido al expediente el preceptivo informe de la Secretaría General Técnica de la consejería que promueve la aprobación de la norma, emitido el 22 de enero de 2019.



6.- Los artículos 133.2 de la LPAC y 26.6 de la Ley del Gobierno, en desarrollo del mandato previsto en el artículo 105.a) de la Constitución Española, disponen que, sin perjuicio de la consulta previa, cuando la norma afecte a derechos o intereses legítimos de las personas, se publicará el texto en el portal web con objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y requerir aportaciones adicionales de otras personas o entidades. También podrá recabarse la opinión de organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas afectadas por la norma.

La finalidad del trámite de audiencia e información pública es la de proporcionar al órgano administrativo correspondiente los datos necesarios para que la decisión a tomar sea la más conveniente, de modo que se garanticen los derechos e intereses de los posibles afectados y el interés público. Se trata de garantizar, a través de este trámite del procedimiento de elaboración, la legalidad, acierto y oportunidad de la disposición, como declara la Sentencia de 2 de diciembre de 2008 (recurso de casación 1997/2006).

En el caso analizado, la Memoria no hace referencia a la publicación del proyecto en el portal web con objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados, trámite preceptivo e independiente de la consulta previa contemplada en el artículo 133.1 de la LPAC, así como la justificación del plazo que se haya dado para hacer alegaciones. No obstante, consta la resolución del director general de Becas y Ayudas al Estudio, de 18 de diciembre de 2018, por la que se somete el proyecto a dicho trámite, si bien no obra documentación acreditativa de la citada publicación, extremo que deberá ser subsanado oportunamente en este expediente incorporando tal documentación. Tampoco constan en la Memoria las alegaciones que se hayan podido presentar, en su caso, y la valoración que se haya hecho de las mismas al efecto de su eventual incorporación al proyecto. De todo ello habrá de dejarse constancia en el

expediente, debiéndose tener en cuenta que, conforme previene el artículo 19 del ROFCJA, la petición del dictamen deberá acompañarse de toda la documentación correspondiente a la cuestión planteada.

También dispone el precepto la posibilidad de que se recabe directamente la opinión de las organizaciones y asociaciones que representen derechos o intereses legítimos que puedan resultar afectados por la norma, lo que se ha cumplido por el centro directivo con la remisión del proyecto a distintas organizaciones representativas del sector de la enseñanza concertada (Asociación Educación y Gestión de Madrid; Asociación de Centros Autónomos de Enseñanza Privada; Unión de Cooperativas de Enseñanza de Trabajo Asociado de Madrid; Federación Autonómica de Centros de Enseñanza Privada de Madrid; CECE-Madrid; Asociación Empresarial para la Discapacidad; Federación de Organizaciones de Personas con Discapacidad Intelectual; Comisiones Obreras; Federación de Sindicatos Independientes de la Enseñanza de Madrid; Federación de Trabajadores de Enseñanza Privada; y Unión Sindical Obrera), de las que solo dos han presentado observaciones, que han sido desestimadas por los motivos señalados en la Memoria.

#### **CUARTA.- Cuestiones materiales. Análisis del articulado.**

El proyecto de decreto regula *ex novo* en la Comunidad de Madrid el régimen de los conciertos educativos, que hasta ahora se regía por la normativa estatal y las órdenes e instrucciones autonómicas referidas a aspectos concretos y de vigencia limitada. El objetivo que se persigue es que la Comunidad de Madrid tenga su propia norma reglamentaria.

La redacción original del proyecto se ha ido modificando durante su tramitación al incorporarse y adaptarse a las observaciones que se han realizado por los distintos órganos consultados. Cumpliendo lo dispuesto en el artículo 19.1 del ROFCJA de acompañar toda la documentación que conformen los expedientes a dictaminar, se han

remitido a esta Comisión las distintas redacciones del proyecto. No obstante, para asegurar que el dictamen de esta Comisión se refiera a su última versión, sería aconsejable y conveniente fechar los diferentes textos del proyecto en el propio texto y no solo en el índice de los documentos que se envíen, máxime cuando, como en este caso, por ejemplo, las fechas de algunas de las Memorias remitidas no coinciden con la fecha señalada en dicho índice, y cuyo título, por otro lado, se refiere a otro proyecto (el que modificaba el decreto de libertad de elección de centros).

Procede, a continuación, analizar el contenido de la norma proyectada en aquellos aspectos en los que sea necesario o conveniente considerar alguna cuestión de carácter jurídico. No obstante, sin perjuicio de referirnos después específicamente a las cuestiones de técnica normativa que se adviertan, en esta consideración de derecho también se apuntarán algunas observaciones al respecto, al hilo del examen del reglamento cuando afecten a su contenido material. Para ello acudiremos a las Directrices de técnica normativa (en adelante, directrices), aprobadas por el Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 al que se remiten expresamente tanto el Acuerdo de 31 de octubre de 2016, del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, como el vigente Acuerdo del Consejo de Gobierno de 5 de marzo de 2019, que ha venido a sustituirle, por el que se establecen instrucciones generales para la aplicación del procedimiento de iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria, previsto en la Ley del Gobierno.

El proyecto, como ya adelantamos, consta de una parte expositiva, una parte dispositiva integrada por 66 artículos distribuidos en siete títulos y una parte final compuesta por tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

La parte expositiva cumple, con carácter general, con el contenido que le es propio a tenor de la directriz, puesto que contiene los antecedentes normativos que preceden al proyecto; justifica la nueva regulación; describe su finalidad, incluye las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta -con cita de la LOE, del artículo 29 del Estatuto de Autonomía-, y contempla la referencia a los trámites seguidos.

Como ya se ha señalado por algunos informes previos durante la tramitación del procedimiento, habría que suprimirse en la parte expositiva (en los siete primeros apartados) *“las exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas”*, de conformidad con la directriz 12. La Memoria justifica su actual redacción porque se pretende poner en valor la trascendencia del derecho a la libertad de enseñanza y reconocer la labor realizada desde la instauración del régimen de conciertos por los centros privados concertados, objetivo que puede cumplirse revisando su redacción y, además, evitando expresiones como los *“logros compartidos” “logros”, “tuvo el acierto”, “con éxito”, “responde a un buen criterio de técnica normativa”*.

En cuanto a los principios de buena regulación cuya justificación exige el artículo 129 de la LPAC, la parte expositiva incluye una referencia genérica a la adecuación de la norma proyectada a dichos principios. No obstante, tal y como señalamos en nuestro Dictamen 13/18, de 18 de enero, entre otros, sería deseable una mayor justificación de la adecuación de la norma a todos y cada uno de los principios que cita el artículo sin que baste una mera mención, sino que la adecuación habrá de quedar *“suficientemente justificada”*.

En relación con la formula promulgatoria, su redacción se ajusta a la directriz 16, de forma que primero se cita al consejero que ejerce la iniciativa, con la correcta mención de la opción relativa al seguimiento del dictamen del órgano consultivo.

La parte dispositiva consta de 66 artículos distribuidos en siete títulos, división que solo debe hacerse si el proyecto tiene partes claramente diferenciadas y su extensión así lo aconseje, según la directriz 22. Algunos de los títulos, al tener un contenido materialmente homogéneo, se han dividido en capítulos según la directriz 23, lo que en este proyecto está justificado. Por lo demás, los títulos y los capítulos están numerados en números romanos y llevan el título correspondiente.

Los artículos 1 y 2 se insertan en el título I, relativo a la programación general de la enseñanza, consagran el derecho a la educación básica y gratuita, así como la libre elección de centro docente, incluidos los centros docentes privados mediante el régimen de conciertos gestionados por la Comunidad de Madrid, dentro de la programación general de la enseñanza y la programación específica de los puestos escolares. Estos preceptos sintetizan lo dispuesto en el artículo 27.4) y 5) de la Constitución Española, en los artículos 4.1 y 109.1) y 2) de la LOE y en el artículo 1 del RNBCE.

El artículo 3, dentro del título II, dispone que los centros privados que ofrezcan enseñanzas gratuitas según la LOE pueden ser objeto de concierto educativo, y especifica esas enseñanzas, que se ajustan a lo previsto en los artículos 3.3) y 10), en el artículo 4.1 y en el artículo 15.2 de la LOE. Para las enseñanzas postobligatorias, de acuerdo con lo señalado en los artículos 3.4) y 116.7) de la LOE, se prevé la posibilidad de suscribir conciertos de carácter singular, mientras que los centros privados que impartan ciclos formativos de grado medio y de grado superior complementarios de las enseñanzas que complementen la oferta educativa de los centros públicos podrán suscribir convenios educativos. Para el sostenimiento con fondos públicos del primer ciclo de educación infantil se remite a la regulación específica establecida por la Comunidad de Madrid para su financiación, que en la actualidad se contiene en el Decreto 105/2009, de 23 de diciembre, por el que se

regula la financiación del primer ciclo de Educación Infantil en la Comunidad de Madrid. Este decreto prevé en su artículo 10 la posibilidad de suscribir convenios de colaboración entre la Comunidad de Madrid y centros de titularidad privada autorizados para impartir el primer ciclo de Educación Infantil para su sostenimiento con fondos públicos. Hay que tener en cuenta que está en tramitación un nuevo proyecto, informado por esta Comisión en nuestro Dictamen 118/19, de 28 de marzo, que vendrá a sustituir dicho decreto y en el que se revisan los porcentajes de financiación que asume la Comunidad de Madrid.

El artículo 4, titulado “compromiso social”, se refiere a aquel que adquieren los centros concertados para prestar el servicio de interés público de la educación, de forma complementaria con los centros públicos, y con la obligación de que la escolarización del alumnado sea equitativa y gratuita en las enseñanzas concertadas, lo que se adecúa a los artículos 84.1, 108.4 y 109.2 de la LOE y al artículo 15 del RNBCE.

En su apartado 2 hace referencia a que los centros concertados mantengan “*su singularidad*”. Dado que los centros educativos pueden suscribir conciertos de carácter singular, se sugiere sustituir la palabra “*singularidad*”, que es confusa en este caso y no expresa con claridad a qué se refiere, por otra más precisa según lo que quieran destacar (como su naturaleza jurídica privada o su carácter propio).

A la naturaleza jurídica de los conciertos se refiere el artículo 5, que también califica de “*singular*” para diferenciarla de los contratos administrativos y de los convenios, como una categoría distinta, lo que ya se predica en el apartado 1 sin necesidad de tal calificativo. Por otro lado, de conformidad con el artículo 10 del RNBCE, se recoge que los conciertos reflejarán los derechos y obligaciones de la Administración educativa y los titulares de los centros, y especifica cuál es la normativa estatal básica que contiene su regulación.

El artículo 7 se ocupa de la disponibilidad presupuestaria en los términos señalados en el artículo 11.1 de la LOE y el artículo 12 del

RNBCE, y de la autoridad encargada de certificar la falta de disponibilidad presupuestaria, con la prohibición expresa de no comprometer ningún gasto por cuantía superior al importe de los créditos autorizados y el requisito necesario de la fiscalización previa para aprobar los conciertos educativos.

El artículo 8 dispone que los conciertos tendrán en cuenta las características de los centros de educación especial y en aquellos centros ordinarios autorizados que escolaricen alumnos con necesidades educativas especiales, realicen experiencias de interés pedagógico, o lleven a cabo programas de compensación de las desigualdades en Educación, y contempla la posibilidad de que el concierto alcance no solo a las unidades destinadas a la escolarización de alumnos con necesidades educativas especiales sino también las unidades destinadas a la atención del alumnado con necesidad de apoyo educativo, lo que es conforme con el artículo 117.7 de la LOE.

Como puso de manifiesto la Abogacía General en su informe, aunque la LOE reserva la denominación de centros de educación especial para los centros públicos según el artículo 111.4 de la LOE, los centros privados que se dediquen a satisfacer esas necesidades de escolarización distintas pueden también acogerse al régimen de conciertos según lo dispuesto en el artículo 116 en relación con los artículos 108 y 109 de la LOE.

En cuanto al artículo 9, debe apuntarse que el apartado 2 no corresponde al contenido que anuncia el título del precepto, por lo que sería más acertado incluirlo e hilarlo a lo previsto en el artículo 5.2 que versa sobre la naturaleza jurídica de los titulares de los centros.

El artículo 10, redactado en los mismos términos que el artículo 7 de la Orden 4081/2016, de 29 de diciembre, que regula el procedimiento de acceso, renovación y modificación de los conciertos educativos a partir del curso 2017/2018, se ocupa de la autorización de

los centros que soliciten concierto, que habrá de ser previa a la solicitud, según el artículo 5 del RNBCE, aunque establece la excepción de la modificación del concierto por ampliación de unidades que, si bien precisará la autorización previa a la aprobación del concierto, no requiere que la autorización sea previa a la solicitud de la modificación.

La competencia para la aprobación, modificación y formalización de los conciertos se prevé en el artículo 12 del proyecto, que sigue lo dispuesto en los artículos 3, 24 y 45 del RNBCE, ajustándose a lo dispuesto en el artículo 25 del RNBCE.

El artículo 13 fija la vigencia de los conciertos en seis años y especifica que la duración del concierto será la misma para todos los niveles educativos. El artículo 116.3 de la LOE establece los aspectos básicos de los conciertos que corresponde determinar al Estado, entre ellos, la duración máxima del concierto, que concreta en un mínimo de seis años para los conciertos de Educación Primaria y de cuatro años para el resto. El artículo 13, de acuerdo con la facultad de fijar la duración de los conciertos que el artículo 116.4 de la LOE atribuye a las Comunidades autónomas, la uniforma en todos los niveles educativos ajustándola al mínimo establecido por el Estado para los relativos a la Educación Primaria.

Ya en el título III, el artículo 16 del proyecto engloba lo dispuesto en los artículos 10 y 25 del RNBCE en relación con el documento administrativo en que ha de formalizarse el concierto, que incluirá los derechos y obligaciones de ambas partes.

El artículo 17 reitera en su apartado 1) la obligación del titular del centro concertado de impartir las enseñanzas concertadas gratuitamente, que ya se dispuso en el artículo 9.2 del proyecto. A lo largo de sus 3 apartados recoge la gratuidad de las enseñanzas recogidas en los conciertos, la no discriminación de alumnos, la imposibilidad de percibir cantidades de las familias por las enseñanzas concertadas y la posibilidad de que los centros concertados ofrezcan



actividades complementarias, extraescolares y servicios complementarios, que serán voluntarias y se impartirán fuera del horario lectivo según lo dispuesto en los artículos 14 del RNBCE, 88 de la LOE y 51 de la LODE.

El artículo 18 del proyecto se ocupa de ordenar la selección de los alumnos, para lo que se remite a la LOE y a la normativa de la Comunidad de Madrid correspondiente. En su segundo apartado determina que las decisiones en materia de admisión de alumnos corresponde adoptarlas al titular del centro concertado, con la participación del Consejo Escolar, según las atribuciones que le otorgan los artículos 5.c) de la LODE y 127.e) de la LOE.

El artículo 19 del proyecto se ocupa de la ratio alumnos/profesor por unidad escolar. El primer párrafo del apartado 1 refleja lo dispuesto en el artículo 16 del RNBCE en relación a la relación media alumnos/profesor, relación que servirá de referencia en el caso de modificación del concierto por reducción de plazas (segundo párrafo del primer apartado).

En el apartado segundo se establecen excepciones a esa ratio por remisión a lo dispuesto en el artículo 17 del RNBCE. Sin embargo, se añade una cláusula abierta para poder introducir otras excepciones: *“o en los que así se justifique por las características socioeconómicas de su alumnado u otras circunstancias específicas”*.

El informe de la Abogacía General formuló una consideración esencial a esta expresión porque señaló que excedía de las excepciones a las ratios mínimas exigibles fijadas en el artículo 17 del RNBCE, de aplicación general a todo el territorio nacional (*ex* artículo 7 de dicho reglamento).

La Memoria mantuvo, sin embargo, dicha redacción con el siguiente argumento:

*«El objetivo pretendido es que en virtud de la competencia que el Gobierno de la Nación otorga a las Administraciones autonómicas para “concretar y desarrollar los aspectos técnicos jurídicos de la normativa básica de conciertos”, se desarrollen otras excepciones, como motivos de flexibilización de las ratios previstas en el literal del artículo 17 del Real Decreto 2377/1985, con la finalidad de adaptar la normativa a la realidad del proceso de concertación.*

*Por ello, se considera, incluso, que el hecho de que se tenga en cuenta “las circunstancias socioeconómicas del alumnado u otras circunstancias específicas” debe ponerse en relación con los criterios de preferencia para acceder al régimen de conciertos establecidos en el artículo 116.1 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, entre los que se incluye que el centro “atienda a poblaciones escolares de condiciones socioeconómicas desfavorables”. Esto es, si es un criterio prioritario para el acceso al régimen de conciertos, se podría establecer también, incluso con carácter subsidiario o complementario, como criterio de flexibilidad para valorar la relación media alumnos/profesor por unidad escolar».*

No obstante, el hecho de que las circunstancias socioeconómicas del alumnado sea un criterio prioritario de referencia para que los centros puedan acogerse al régimen de conciertos, como señala el artículo 116.2 de la LOE, no es una razón válida para variar la relación de alumnos/profesor cuando uno de los principios que inspira la LOE es asegurar la calidad educativa de todos los alumnos (artículo 87.1 de la LOE, por ejemplo), que mermaría si dicha relación fuera descompensada o no fuera igual para todos los centros. Una cosa es que se tomen en consideración las circunstancias socioeconómicas para el acceso al régimen de conciertos y otra cosa distintita es que esas circunstancias sirvan para modificar la ratio profesor/alumnos.

Por otro lado, es el artículo 87.2 de la LOE el que prevé excepciones a esa relación alumnos/profesor (*“incremento de hasta un diez por ciento*

*del número máximo de alumnos y alumnas por aula en los centros públicos y privados concertados de una misma área de escolarización”)* por los siguientes motivos:

*“bien para atender necesidades inmediatas de escolarización del alumnado de incorporación tardía, bien por necesidades que vengan motivadas por traslado de la unidad familiar en período de escolarización extraordinaria, debido a la movilidad forzosa de cualquiera de los padres, madres o tutores legales, o debido al inicio de una medida de acogimiento familiar en el alumno o la alumna”.*

Y añade en su apartado 3:

*“Las Administraciones educativas adoptarán las medidas de escolarización previstas en los apartados anteriores atendiendo a las condiciones socioeconómicas y demográficas del área respectiva, así como a las de índole personal o familiar del alumnado que supongan una necesidad específica de apoyo educativo”.*

Es decir, las “condiciones socioeconómicas y demográficas del área respectiva”, han de tenerse en cuenta para establecer la ratio alumno/profesor pero no justifican por sí mismas la alteración de dicha ratio si no va conectada a las necesidades de escolarización señaladas en el apartado anterior del artículo 87 de la LOE, que establece otros supuestos –además de los señalados en el artículo 17 del RNBCE- para excepcionar las ratios.

El mismo razonamiento se aplica al apartado 3 del artículo 19 del proyecto, que permite establecer otra ratio mínima distinta para la concertación de unidades de primer curso que conlleve el inicio de una nueva línea concertada, puesto que no se ajusta a las excepciones previstas en la normativa estatal referida, sin que la explicación dada en la Memoria de que se trata de establecer ratios más exigentes sea válida,

puesto que no se apoya en necesidades especiales de escolarización que lo justifiquen.

Esta consideración tiene carácter esencial.

El artículo 21 del proyecto obliga a los titulares de los centros, independientemente de que sean personas físicas o jurídicas, a relacionarse con la Administración por medios electrónicos, posibilidad que se contempla en el artículo 14.3 de la LPAC. A instancias de la Abogacía General, se ha justificado en la Memoria dicha imposición a las personas físicas al considerar que se trata de titulares cualificados y en la mayor garantía de seguridad jurídica que supone tal tipo de relación. Además, se añade que ya desde el curso 2012/2013 la totalidad de las solicitudes presentadas habían utilizado la aplicación informática “Autorizaciones y Conciertos” tras la Orden 103/2011, de 14 de marzo de la Consejería de Educación.

El artículo 22 especifica la información que los titulares de los centros concertados deben facilitar a la Administración, para lo que se deberá tener en cuenta, según su apartado 2, la normativa relativa a la protección de datos, mientras que el artículo 23 remite al título IV de la LOE y al RNBCE para referirse a las demás obligaciones de los titulares de los centros.

A este respecto, la Abogacía General sugirió su supresión al carecer su contenido de carácter sustantivo. La Memoria, no obstante, ha mantenido el precepto para completar el proyecto con una fórmula genérica de remisión que prevea el cumplimiento de las obligaciones generales básicas establecidas en la legislación estatal, de forma no exhaustiva. Independientemente de esa cláusula genérica prevista en el proyecto, las normas que allí se recogen son, en todo caso, de obligatoria observancia sin que la previsión expresa dote a dichas obligaciones de mayor fuerza obligatoria.

En cuanto al artículo 24, titulado “*delimitación del marco normativo aplicable*”, hay que señalar que de dicha delimitación solo se ocupa su apartado 2, por lo que el precepto no responde a lo que anuncia su título, como exige la directriz 28. Además, al igual que sucede con el precepto anterior, la genérica e imprecisa remisión al marco normativo específico que resulte de aplicación ante cualquier atentado contra los principios y derechos reconocidos en la LOE es superflua, puesto que, en todo caso, “*ese marco normativo específico*” se aplicará independientemente de su previsión expresa en el proyecto.

Por otro lado, su apartado 1 se refiere a otras obligaciones de los titulares de los centros, además de las específicas derivadas del régimen de conciertos, pero expresándolas en sentido negativo: “*no asumirá otras que no sean las propias de cualquier centro privado autorizado*”, siendo preferible, en caso de mantener el precepto, su redacción en positivo para facilitar su claridad.

La financiación de los centros, que se acomete en el artículo 25, responde a lo preceptuado en los artículos 88.2 de la LOE, y 51 de la LODE.

A los módulos económicos se refiere el artículo 26 del proyecto, que, de conformidad con el artículo 117 de la LOE, estipula que la asignación de fondos públicos a los centros concertados vendrá determinada por los módulos económicos por unidad escolar y nivel educativo que se fije en los presupuestos de la Comunidad de Madrid, que a su vez, vendrá vinculada por la cantidad asignada en los presupuestos generales del Estado, al igual que los conciertos singulares para las enseñanzas postobligatorias [artículos 3.4), 116.7) y 117.9) de la LOE]. Los conceptos que esos módulos incluyen se regulan por remisión al artículo 117 de la LOE.

Ya en el título IV, se contempla el procedimiento de tramitación para el acceso al régimen de conciertos, y diferencia en dos capítulos según se trate de centros autorizados o centros de nueva autorización.

En cuanto a los centros ya autorizados, tras atribuir el artículo 28 al titular de la consejería con competencia en materia de Educación la facultad de dictar las normas necesarias para regular el procedimiento anual de concertación (según la habilitación del artículo 3.1 del RNBCE y del artículo 116.4 de la LOE), el artículo 29 se ocupa de los criterios de preferencia.

Este precepto, en sus apartados 1 y 2, respeta los criterios de preferencia fijados en el artículo 116.2 de la LOE y los artículos 21 y 22 del RNBCE, con especial mención, como especialidad, a los centros que atiendan a alumnos con necesidades de apoyo educativo.

Añade el artículo 29 en su apartado 3, para su aplicación subsidiaria, la preferencia de las entidades sin ánimo de lucro y aquellas entidades con experiencia acreditada en el ámbito educativo como titular de otros centros docentes autorizados, lo que excede de los criterios de preferencia señalados en la LOE y en el RNBCE y puede dar lugar a limitar el acceso de los centros que no cuenten con la experiencia requerida.

El artículo 30 se ocupa del plazo de presentación de las solicitudes, adelantándolo un mes respecto del señalado en el artículo 19.1 del RNBCE, para lo que le habilita la disposición adicional octava *“siempre que la formalización de los conciertos se efectúe antes del 15 de mayo del año correspondiente a la entrada en vigor de los mismos”*, lo que, con esta ampliación del plazo, se ve garantizado.

El apartado 1 del artículo 31 se ajusta a la documentación que, según el artículo 21 del RNBCE, deben presentar los centros privados que satisfagan necesidades de escolarización, atiendan a poblaciones

escolares de condiciones económicas desfavorables o realicen experiencias de interés pedagógico para el sistema educativo.

Su apartado 2 dispone la obligación de aportar determinados certificados con la solicitud, aunque hace la salvedad de señalar que esa obligación se hará *“en los términos establecidos en el artículo 28. 2 de la LPAC”*. Dado que en el artículo 28.2 citado lo que se regula es el derecho a no aportar aquellos documentos que ya obren en poder de la Administración, habrá de ajustar la redacción del apartado 2 a lo señalado en el artículo 28.2 de la LPAC.

El artículo 32 se titula *“valoración provisional de los conciertos”* que debería sustituirse por la de *“valoración provisional de las solicitudes”* según lo previsto en la directriz 28 para ajustarse el contenido del precepto. También el título del artículo 33 (*“modificación de la valoración provisional de las solicitudes”*) debería modificarse para responder a su contenido.

El artículo 32 respeta lo señalado en los artículo 23.2 del RNBCE en cuanto la motivación de las resoluciones, con observancia de lo dispuesto en los artículos 3 (enseñanzas sostenidas con fondos públicos) y 29 (criterios de preferencia) del decreto, con el límite de las disponibilidades presupuestarias.

En el segundo párrafo del primer apartado habrán de especificar, para mayor calidad del precepto, que el proceso de admisión al que se refieren es el *“proceso de admisión de alumnos”*. Además, en ese mismo párrafo se menciona también que la aprobación y notificación de la resolución provisional se produzca con la *“antelación suficiente”* que permita tramitar las alegaciones que se presenten antes del comienzo de dicho proceso de admisión de alumnos. Por razones de seguridad jurídica, habrá de concretarse temporalmente cuál es la antelación suficiente, lo que resulta vago e impreciso en la actual redacción, para lo que deberá tenerse en cuenta que, según el artículo 24.2 del RNBCE, la

aprobación o denegación de los conciertos deberá tener lugar antes del 15 de abril del año correspondiente, y su formalización, antes del 15 de mayo del año correspondiente (artículo 25 del RNBCE).

A la modificación de la valoración provisional de los conciertos se refieren tanto el segundo párrafo del tercer apartado del artículo 32 (contempla la posibilidad de añadir unidades adicionales, por las alegaciones presentadas y por el desarrollo del proceso de admisión) como el artículo 33 (prevé el incremento y la disminución de la resolución de las unidades en función de la demanda efectiva de plazas en los centros). Se sugiere que, en consonancia con los criterios de redacción de los artículos de la directriz 26 (cada artículo, un tema), la modificación de las solicitudes se regule en un único precepto. También en este precepto habrán de especificar que los procesos de admisión se refieren a los alumnos.

Además, tanto del artículo 32 como del artículo 33 en su actual redacción, parece desprenderse que las solicitudes provisionales pueden modificarse en dos momentos distintos: en función de las alegaciones que presenten los titulares de los centros primero y después del proceso de admisión de los alumnos en función de la demanda efectiva de plazas, frente a la que también se pueden presentar alegaciones. La redacción de este precepto es confusa y habrá de aclarar el proceso para la valoración de las solicitudes y su posible modificación. En todo caso, habrán de respetarse las fechas establecidas en los artículos 24.2 y 25 del RNBCE el artículo 24.2 del RNBCE, en cuanto a la aprobación o denegación de los conciertos (antes del 15 de abril del año correspondiente), y a su formalización (antes del 15 de mayo del año correspondiente).

El artículo 34 se refiere a la resolución del procedimiento, que habrá de ser también motivada (artículo 24.1 del RNBC). Se menciona que se publicará en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid y



dispone el silencio negativo del vencimiento del plazo establecido para la publicación.

Respecto a la publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, la Abogacía General advirtió con carácter de consideración esencial, que sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 45 de la LPAC, el artículo 24.2 del RNBCE exigía también la notificación individual a los interesados, lo que supone, de conformidad también con lo dispuesto en el artículo 46 de la LPCA, la obligatoriedad de que se notifique también individualmente a los interesados, independientemente de su publicación en el diario oficial. La Memoria, sin explicar las razones, ha mantenido la publicación en el BOCM como única notificación a los interesados.

Esta consideración tiene carácter esencial.

El artículo 35 se ocupa de la formalización del concierto, que deja a la orden de resolución del procedimiento de concertación la determinación del momento en que deba suscribirse el mismo. En todo caso, recordamos que la suscripción deberá llevarse a cabo antes del 15 de mayo, según dispone el artículo 25 del RNBCE, lo que debería hacerse constar en este precepto.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Deberá aclararse la redacción del artículo 36 del proyecto porque, en la medida en que el artículo 21 del proyecto exige que la relación con la Administración se haga por medios electrónicos, la mención del artículo 36 del proyecto a que se “*posibilitará*” que los diferentes trámites puedan realizarse completamente por medios electrónicos parece rebajar la exigencia del artículo 21, salvo que esa expresión se refiera a que la Administración facilitará los medios técnicos para posibilitar la completa tramitación electrónica del procedimiento. Es por ello que debe revisarse la formulación de este precepto.

En cuanto al acceso de los centros de nueva autorización al régimen de conciertos, habría de sustituirse el término “*promotores*” por “*titulares de los centros*” tanto en el artículo 38 como en el 41 del proyecto, para evitar el equívoco de considerar que se trata de personas distintas, cuando el resto del articulado del proyecto viene referido a los titulares de los centros.

Por otro lado, se da cierta confusión en los artículos 39, 40 y 41 al posibilitar que se demore la autorización del centro a la resolución del acceso al régimen de conciertos, dentro del proceso de acceso a los conciertos, sin que queden bien expuesta la tramitación y articulación de los dos procesos que, en principio, deberían ser independientes. Además, el artículo 39.2 remite a las disposiciones generales del decreto para la valoración de la solicitud de la autorización al régimen de los conciertos de los centros ya autorizados. Sin embargo, para ajustarse a lo dispuesto en el artículo 29 del RNBCE, ya en el momento de solicitar la autorización para impartir las enseñanzas gratuitas se exige al titular del centro que se proponga un convenio en el que deben constar el procedimiento para la designación del director (un profesor de acreditada experiencia profesional y docente), el sistema de provisión del profesorado (de acuerdo con los principios de publicidad, mérito y capacidad), las condiciones y la fecha para la constitución del consejo escolar del centro y las previsiones sobre puesta en funcionamiento del centro y la progresiva aplicación del concierto (artículo 30 del RNBCE).

Cierto es que el artículo 40 del proyecto se dedica al convenio que deban suscribir el titular del centro de nueva autorización y la Administración, que responderá al modelo que se apruebe por el titular de la consejería competente en materia de Educación, pero el convenio al que se refiere este precepto es independiente al que debe adjuntar el titular del centro para que se valore su solicitud de autorización, previsión no contenida en el proyecto, por lo que habrán de acomodar el apartado 2 del artículo 39 en el sentido expuesto para que se ajuste al artículo 29 del RNBCE y determinar más concretamente la tramitación

de los dos procesos (el de autorización de los centros para impartir las enseñanzas gratuitas y el de acceso a los conciertos).

Esta consideración tiene carácter esencial.

El título V (artículos 42 a 45) regula la ejecución del concierto educativo en consonancia con lo dispuesto en el artículo 117 de la LOE y los artículos 34 a 39 del RNBCE. Recoge la obligación de la Administración de pago delegado de las nóminas del profesorado, el pago de otros gastos, las obligaciones que asumen los centros concertados en cuanto acreditación de gastos y rendición de cuentas, con la especialidad de los salarios del profesorado de las cooperativas de enseñanza y de otros profesores sin relación laboral con la titularidad del centro (artículo 117.8 de la LOE y disposición adicional octava del RNBCE), la aprobación del presupuesto del centro [artículo 57,e) de la LODE], así como la posibilidad de que se incremente la financiación de los centros para atender necesidades educativas específicas, de conformidad con los artículos 117.7, 71 y 122 de la LOE, y la sujeción de los gastos de los centros concertados al control de la Intervención General de la Comunidad de Madrid.

La modificación de los conciertos se inserta en el capítulo I del título VI, y comienza en el artículo 46 que reproduce lo dispuesto en el artículo 46.3 del RNBCE y, a continuación, singulariza en los siguientes artículos los distintos supuestos de modificación de los conciertos: disminución del número de unidades concertadas (artículo 47), incremento del número de unidades concertadas (artículo 48), modificación del número de unidades de profesores de apoyo (artículo 49) y modificación de la titularidad del centro concertado (artículo 51).

En relación con el artículo 48.2, sobre acreditación de la ratio para la concertación de unidades de primer curso, habrá que tener en cuenta la consideración esencial formulada para el artículo 19.3 del proyecto sobre las ratios mínimas distintas para la concertación de estas

unidades, que mencionamos que no se ajustaban a las excepciones previstas en el artículo 87.2 de la LOE, al no apoyarse en necesidades especiales de escolarización que lo justificasen.

A la documentación requerida para la modificación se refiere el artículo 50, que será determinada por el titular de la consejería competente en materia de Educación, mientras que el procedimiento será el previsto en el capítulo I del título I.

El capítulo II regula la renovación de los conciertos, respecto al que hay que hacer dos observaciones.

La primera viene referida al artículo 52, que prevé el plazo de la renovación. Según el artículo 42.1 del RNBCE debe solicitarse en el mes de enero del año en que finalice el concierto, mientras que en el proyecto se adelanta a diciembre el momento en que debe solicitarse la renovación. Ciertamente es que la disposición adicional octava del RNBCE posibilita ajustar los plazos previstos en el capítulo I del título III *“siempre que la formalización de los conciertos se efectúe antes del 15 de mayo del año correspondiente a la entrada en vigor de los mismos”*, pero la renovación de los conciertos no se encuentra en dicho capítulo por lo que no le afectaría la posibilidad de ajuste de las fechas. No obstante, como el artículo 45 del RNBCE se remite también, a efectos de la renovación de los conciertos, a lo dispuesto en el capítulo I del título III citados, *“en lo no previsto en este título”* (el V), se entiende que respeta el plazo señalado en el artículo 42.1 del RNBCE.

La segunda consideración afecta al artículo 54, que difiere a un momento posterior la concreción de la documentación a exigir por la consejería.

Por un lado, ya nos hemos pronunciado en diversas ocasiones sobre la conveniencia de no demorar a un momento posterior la regulación de algún aspecto de la materia que se esté regulando para evitar la dispersión normativa, por lo que sería deseable que la

documentación que se requiera se señale en este proyecto, de forma que se desarrolle en el mismo todo el contenido del objeto del proyecto y los aspectos que tengan directa relación con él, en consonancia con la directriz 3, que señala que, “*en los supuestos de reglamentos de ejecución de una ley, se procurará que sean completos y no parciales*”.

Por otro lado, la determinación de la documentación debe corresponder al titular de la consejería competente en materia de Educación, que es el órgano que, dentro de la consejería, ostenta la potestad reglamentaria.

Esta consideración tiene carácter esencial.

El título VII dispone en dos capítulos la regulación del incumplimiento y la extinción del concierto educativo.

Los artículos 55 y 56, que se refieren a la Comisión de conciliación, se ajustan a lo dispuesto en el artículo 61 de la LODE y a los artículos 52 y 53 del RNBCE, añadiendo el lugar donde se desarrollarán las sesiones de trabajo y la duración de las mismas.

El artículo 58, por su parte, dispone la remisión al artículo 62.5 de la LODE en lo relativo a las sanciones a imponer si, después de instruido el correspondiente procedimiento, se derivase la existencia de un incumplimiento del concierto. Habrán de remitirse también a los apartados 4) y 6) del artículo 62 de la LODE puesto que también hacen referencia a los incumplimientos del concierto. Además, no se señala en el artículo 58 cuál deba ser ese procedimiento que se ha de instruir, al que se refiere también el artículo 57 como “*la instrucción del oportuno expediente*”. Ciertamente es que tanto la LOE (artículo 61.5) como el artículo 53.1 del RNBCE mencionan al “*oportuno expediente*”, pero el artículo 53.3 del RNBCE se remitía a la Ley de Procedimiento Administrativo para determinar el procedimiento a seguir. La laguna existente en los artículos 57 y 58 en relación con el procedimiento debería colmarse con

la remisión al procedimiento regulado por la LPAC, con las singularidades propias de los procedimientos sancionadores, al igual que prevé el artículo 53.3 del RNBCE.

Esta consideración tiene carácter esencial.

El artículo 59 del proyecto enumera las causas de extinción del concierto educativo en los mismos términos del artículo 47 del RNBCE salvo en lo relativo a los incumplimientos de la Administración y del titular del centro. Para el RNBCE los incumplimientos basta con que sean graves para que sean merecedores de la extinción del concierto, mientras que para el proyecto los incumplimientos que justifican la extinción del concierto han de ser muy graves. No obstante, esa superior calificación de los incumplimientos merecedores de extinción es acorde a Derecho ya que el artículo 62.6 de la LODE anuda dicha consecuencia solo a los incumplimientos muy graves.

No obstante, hay que hacer una precisión respecto de la causa de extinción relativa a la *“declaración de quiebra o de suspensión de pagos del titular del centro”* que se contempla en el artículo 59.f) del proyecto: la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, que ha supuesto una reforma global del derecho concursal español, ha suprimido la figura de la quiebra y de la suspensión de pagos, y ha establecido un único procedimiento de concurso, por lo que habrán de eliminar del precepto las menciones a la declaración de quiebra y suspensión de pagos por la de *“declaración de concurso de acreedores”*.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Los siguientes artículos se ocupan de cada una de las causas de extinción.

Así, el artículo 60 del proyecto compendia lo dispuesto en los artículos 48 y 49 del RNBCE sobre el vencimiento del plazo y el mutuo acuerdo. Concretamente, reproduce el artículo 48 salvo en la referencia al periodo en que el concierto puede prorrogarse: mientras que en el

proyecto se puede prorrogar “*por un periodo determinado*”, para el artículo 48 la prórroga se producirá de acuerdo con las normas de este reglamento. El RNBCE concreta el periodo de prórroga de los conciertos y lo limita a un año en los casos de que se hubiera denegado la prórroga (artículo 44) y en los casos de clasificación provisional o de autorización excepcional y transitoria cuando se atiendan necesidades de escolarización que no puedan ser satisfechas de otro modo (disposición adicional primera). En aras de la seguridad jurídica habría que dejar establecido en el proyecto cuál puede ser ese “*periodo determinado*” de prórroga que, desde luego, no podrá superar el plazo de vigencia que tendría el concierto si se hubiera renovado y que, en los supuestos contemplados por el artículo 44 y la disposición adicional primera del RNBCE, el periodo habrá de ser de un año.

El artículo 61 del proyecto se destina a los incumplimientos muy graves, tanto del titular del centro como la Administración, advirtiendo en este último caso que procederá también la constitución de una comisión de conciliación. En buena técnica normativa, esta previsión debería contenerse en el artículo 55, relativo a la comisión de conciliación.

Respecto al procedimiento a seguir en caso de incumplimiento muy grave del titular del centro, el artículo 61.1 del proyecto se remite al procedimiento establecido en el capítulo I del título VII. Ya hemos apuntado al examinar los artículos 57 y 58 del proyecto, sin embargo, que dicho capítulo no regula ningún procedimiento, por lo que habrá de suplirse esa laguna.

Esta consideración tiene carácter esencial.

El artículo 62 del proyecto es reproducción casi literal del artículo 57 del RNBCE.

También el artículo 63 del proyecto reproduce casi literalmente el artículo 58 del RNBCE, si bien, como ya hemos señalado, ha de tenerse en cuenta que la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, ha suprimido las instituciones de la quiebra y de la suspensiones de pago, por lo que habrán de eliminar del precepto la expresión “*como consecuencia de declaración de quiebra o suspensión de pagos*” y sustituirla por la de “*declaración de concurso de acreedores*”.

Esta consideración tiene carácter esencial.

El artículo 64 se ocupa de la revocación de la autorización, del cese de la actividad y de la jubilación del titular del centro.

El apartado 1 se refiere a la revocación de la autorización, en términos similares a lo que dispone el artículo 59 del RNBCE.

El apartado 2 vuelve a reiterar innecesariamente que el cese voluntario supone la extinción del concierto, que ya se había previsto en el artículo 59, h) del proyecto al enumerar las causas de extinción.

En el apartado 3 se establece la jubilación del titular del centro como causa de extinción del concierto educativo lo que contraviene el artículo 47 del RNBCE, que no la contempla como causa de extinción. Si bien es cierto que el artículo 116.3 de la LOE establece las causas de extinción como aspecto básico que corresponde al Gobierno determinar, el apartado h) del artículo 47 del RNBCE dispone una cláusula de extinción abierta: “*aquellas otras causas que se establezcan en el concierto*”, por lo que la jubilación, podría extinguir el concierto, con las previsiones que se señalan en el proyecto, si estuviera señalada en el concierto como causa de extinción. Habría que añadir este condicionante en el proyecto.

El artículo 65 habría de suprimirse puesto que reitera lo previsto en el artículo 59, i) del proyecto: que el concierto puede disponer otras causas de extinción, como también prevé el artículo 47, h) del RNBCE.



La jubilación podría ser una de las causas de extinción pactadas en el concierto.

El artículo 66 del proyecto responde al mandato del artículo 60 del RNBCE para garantizar el derecho a la educación básica gratuita y concreta las medidas cautelares a que hace referencia este precepto: mediante la posibilidad de prorrogar los conciertos o de escolarizar a los alumnos en otros centros sostenidos con fondos públicos. Habrán de especificar, en cuanto a la prórroga, los límites temporales a los que habrá de someterse, ajustándolo a lo dispuesto en el RNBCE.

En cuanto a la parte final del proyecto, consta de tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

Sobre las disposiciones adicionales debe hacerse una observación a la primera de ellas, que se ocupa de la asimilación de los centros concertados a fundaciones benéfico-docentes tal y como prevén el artículo 50 de la LODE y el artículo 11 del RNBCE: habrían de regularse en el articulado del proyecto (al igual que lo regulan las normas citadas) y no como disposición adicional puesto que su contenido no se ajusta al propio de las disposiciones adicionales, que se contiene en la directriz 39.

La disposición transitoria única prevé que los conciertos vigentes a la entrada en vigor del decreto se ajusten, de conformidad con el propietario del centro, a lo previsto en el artículo 13 del decreto en relación con el plazo de vigencia de los conciertos educativos.

La única disposición derogatoria no especifica las normas que quedarán derogadas como consecuencia de la entrada en vigor del decreto, habiéndose optado en su lugar por acudir a una fórmula genérica de derogación, lo que es contrario a la directriz 41 que señala que las cláusulas derogatorias deben ser precisas y expresas, evitándose

las cláusulas genéricas de derogación “*que en ningún caso pueden sustituir a la propia enunciación de las normas derogadas*”. Si se considera que en materia de concertos, periódicamente se han venido dictando normas para regularlos, sería deseable que la disposición derogatoria aclarara las que vienen a derogarse por el proyecto.

Por su parte, la disposición final primera, de conformidad con las directrices 42 y 59, modifica el Decreto 19/2010, de 25 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula el procedimiento administrativo de autorización de centros privados para impartir enseñanzas regladas no universitarias.

El objeto de la modificación es la incorporación de una disposición final primera relativa a la obligación de los centros concertados de utilizar los sistemas informáticos elaborados por la Administración educativa, para proporcionar los datos necesarios para el ejercicio de sus competencias de evaluación del sistema educativo que se contemplan en el título VI de la LOE, e incluye la mención al Reglamento UE 2016/679, de 27 de abril relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos de carácter personal, y a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Por último, la disposición final segunda dispone la entrada en vigor de la norma de acuerdo con la directriz 43.

#### **QUINTA.- Cuestiones formales y de técnica normativa.**

El proyecto de decreto se ajusta en general a las directrices de técnica normativa.

Ello no obstante hemos de efectuar algunas observaciones.

De conformidad con la directriz 80 la primera cita de las normas tanto en la parte expositiva como en la parte dispositiva deberá

realizarse completa y podrá abreviarse en las demás ocasiones señalando únicamente el tipo, número y año, y en su caso, la fecha, por lo que, la primera mención a las normas en la parte dispositiva habrá de hacerse completa la primera vez, aunque se hayan mencionado ya en la parte expositiva.

Con carácter general, el proyecto reproduce en ocasiones preceptos de la normativa estatal de aplicación sin mencionarla expresamente y sin añadir nada al precepto estatal que esclarezca su contenido. Según la directriz 4 *“no es correcta la mera reproducción de preceptos legales, salvo en el caso de la delegación legislativa, en normas reglamentarias o su inclusión con algunas modificaciones concretas, que, en determinados supuestos, pueden crear confusión en la aplicación de la norma”*. Y la misma directriz señala la pauta a seguir: *“Deberán evitarse, por tanto, las incorporaciones de preceptos legales que resulten innecesarias (por limitarse a reproducir literalmente la ley, sin contribuir a una mejor comprensión de la norma) o que induzcan a confusión (por reproducir con matices el precepto legal)”*, por lo que procedería suprimir todos los contenidos del decreto que reiteren la normativa estatal y, en caso de estimarse imprescindible su reiteración, habrán de citarse expresamente los preceptos que se reproducen.

Esta misma observación se puso de manifiesto en el informe de coordinación y calidad normativa, a lo que la Memoria argumentó que el proyecto tenía como objeto concretar aspectos desarrollados solo parcialmente por el legislador estatal y matizar e incidir en aspectos que se consideraban relevantes con la finalidad última de que el proyecto se constituyese en una norma por sí sola, directamente aplicable y comprensible para sus destinatarios, finalidad loable pero que no se refleja en el texto remitido puesto que en algunas ocasiones se realizan remisiones a la norma estatal y en otras se transcriben aquellas

parcialmente o con ligeras modificaciones que no suponen ni una mayor claridad ni una redacción más completa.

También con carácter general ha de hacerse mención al uso de las mayúsculas, que el anexo V de las directrices recomienda restringir lo máximo posible.

En este sentido, habrían de ser objeto de revisión las menciones a la “*consejería competente en educación*”, que habrían de sustituirse por “*consejería competente en materia de Educación*” de forma que “*consejería*” se escriba con minúscula y “*Educación*”, como materia o competencia, en mayúscula.

Asimismo deberían revisarse las menciones a la “*Administración*”, que en el proyecto se escribe con minúscula cuando debería utilizarse la mayúscula puesto que la RAE lo permite cuando se trata de sustantivos que cuentan con diversas acepciones, para diferenciarla al designar una institución, como es el caso. De esta forma, además, se armonizaría su denominación con la normativa estatal que sirve de referencia al proyecto.

Además, habrían de escribirse con mayúscula los nombres de las distintas etapas educativas (Educación Primaria, Secundaria...) al ser conceptos de especial relevancia dentro del ámbito de la regulación que se acomete, según el apéndice V, apartado a) en relación con las normas ortográficas de la RAE.

Según ese mismo apéndice V, apartado a).4º, la parte citada de una norma se escribirá en minúscula: artículo, apartado, párrafo, disposición final, capítulo, título, por lo que habrán de revisar el proyecto y escribir en minúscula dichas palabras cuando se citen.

Habrà de corregirse también el texto para una correcta denominación del titular del centro al que en varias ocasiones se

refieren solo como “*el titular*” [por ejemplo, en los artículos 59.b y 61.1). Debería siempre denominársele “*titular del centro*”].

También habrán de completar en varios artículos (por ejemplo, artículos 33 y 64.3) las menciones a los procesos de admisión añadiendo “*de alumnos*”.

Más concretamente, hay que señalar que al principio del párrafo decimotercero de la parte expositiva habrán de concordar el sustantivo y el verbo si se utiliza el verbo “*referir*” en su forma transitiva. De esta forma, el texto debería ser: “*Así, en el Título III, que refiere los derechos y obligaciones...*”. Si se utilizase la forma intransitiva la redacción sería la siguiente: “*Así, en el Título III, en el que se refieren los derechos y obligaciones...*”.

En el párrafo vigésimo-primero (antepenúltimo) de la parte expositiva deberán sustituir la palabra “*informe*” por la de “*dictamen*”, para referirse al documento en el que esta Comisión Jurídica Asesora vierte su valoración jurídica del proyecto.

En el artículo 1.2 no deberían reiterar la palabra “*efectivo*”.

En el artículo 8.2 debe añadirse una “s” a la palabra “*específica*” para concordar su número con la palabra “*necesidades*”.

La primera frase del artículo 12.2 tiene una redacción confusa en la que parece faltar algún elemento que la dote de claridad, por lo que debería estructurarse de nuevo para facilitar su comprensión. Por ejemplo: “*Cada procedimiento de concertación aprobado mediante acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid se resolverá en función de la disponibilidad presupuestaria, que vendrá determinada por el límite máximo de las unidades que podrán ser concertadas según la valoración económica correspondiente*”.

En el segundo párrafo del artículo 19.1 sobra un guion antes del *“procedimiento de renovación”*.

El artículo 22.1, i) deben redactarlo nuevamente en términos que sean comprensibles puesto que su actual redacción es confusa e impide conocer los datos que están solicitando.

En el título de los artículos 32 y 33 falta el artículo *“los”* antes de la palabra *“conciertos”*.

En el artículo 42.2, para mejorar la comprensión del precepto, habrán de evitar el hipérbaton, según recomienda la directriz 101, de forma que en lugar de referirse a los *“salarios del personal docente y gastos variables, incluidas las cargas sociales, del profesorado”* se altere el orden: *“salarios del personal docente y gastos variables del profesorado de los centros en nómina en pago delegado, incluidas las cargas sociales”*.

En el artículo 43.2 deben escribir la referencia al artículo 117.3 poniendo una coma antes de la letra b): *“artículo 117.3, b)”*.

Habrán de suprimir la numeración del apartado 1 del artículo 58, puesto que es el único.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid formula la siguiente

## **CONCLUSIÓN**

Que una vez atendidas las observaciones efectuadas en el cuerpo del presente dictamen, algunas de carácter esencial, procede someter al

Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid el proyecto de Decreto del Consejo de Gobierno por el que se regula el régimen de conciertos educativos en la Comunidad de Madrid.

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Madrid, a 28 de marzo de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 120/19

Excmo. Sr. Consejero de Educación e Investigación

C/ Alcalá, 30-32 – 28014 Madrid