

Dictamen nº: **634/21**

Consulta: **Consejero de Educación, Universidades, Ciencia
y Portavoz del Gobierno**

Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**

Aprobación: **14.12.21**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 14 de diciembre de 2021, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Universidades, Ciencia y portavoz del Gobierno, 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 modifica el Decreto 29/2013, de 11 de abril, del Consejo de Gobierno, de libertad de elección de centro escolar en la Comunidad de Madrid y se actualizan los criterios de admisión y su ponderación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 19 de noviembre de 2021 tuvo entrada en este órgano consultivo, una solicitud de dictamen preceptivo firmada por el consejero de Educación, Universidades, Ciencia y portavoz del Gobierno, sobre el citado proyecto de decreto.

A dicho expediente se le asignó el número 627/21, comenzando el día señalado el cómputo del plazo de veinte 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).

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Ana Sofía Sánchez San Millán, 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 14 de diciembre de 2021.

SEGUNDO.- Contenido del proyecto de decreto.

La norma proyectada aborda la segunda modificación del Decreto 29/2013, de 11 de abril, del Consejo de Gobierno, de libertad de elección de centro escolar en la Comunidad de Madrid (en adelante, Decreto 29/2013) por el que se establece el marco, los criterios de baremación, su ponderación y el procedimiento general para la admisión de alumnos en centros docentes sostenidos con fondos públicos de segundo ciclo de Educación Infantil, Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato y Educación Especial en la Comunidad de Madrid.

Tal y como se indica en la parte expositiva del proyecto y de manera más extendida en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, la modificación surge tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, con el fin de actualizar los criterios aplicables al proceso de admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos así como su ponderación, con la finalidad de que, como establece la normativa básica estatal, ninguno de ellos, con la excepción del criterio de proximidad, pueda superar el 30% de la puntuación máxima. Además, la modificación tiene como objetivo actualizar los criterios de baremación para el proceso de admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos y su ponderación con la finalidad de incorporar nuevos criterios (alumno solicitante nacido de parto

múltiple; alumno solicitante perteneciente a familia monoparental; situación de alumno solicitante en acogimiento familiar y condición de víctima de violencia de género o del terrorismo), así como “*extender la condición del concebido no nacido a efectos de la valoración del criterio de familia numerosa*”.

La norma proyectada consta de una parte expositiva y una parte dispositiva integrada por un único artículo con tres apartados, uno por cada precepto o anexo que modifica, y una única disposición final.

El artículo único dispone la modificación del Decreto 29/2013 según lo señalado en los tres apartados siguientes, con arreglo al siguiente esquema:

Apartado uno. - Da nueva redacción a las letras a) y b) artículo 9.2 del Decreto 29/2013, referido a los criterios de admisión de alumnos en los centros sostenidos con fondos públicos.

Apartado dos. - Redacta nuevamente el anexo I del Decreto 29/2013, relativo al baremo de admisión de los alumnos en los centros sostenidos con fondos públicos que imparten segundo ciclo de Educación Infantil, Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y Educación Especial.

Apartado tres. - Modifica el anexo II del Decreto 29/2013 en el que se concreta el baremo de admisión de los alumnos para cursar el Bachillerato sostenido con fondos públicos.

La disposición final única regula la entrada en vigor de la norma, prevista para el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

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

Documento nº 1. Certificado de la subdirectora general de Régimen Jurídico, de 17 de noviembre de 2021, de autenticación del expediente.

Documento nº2. Texto del Decreto 29/2013, en la redacción vigente.

Documento nº3 a 6. Cuatro versiones de la Memoria Ejecutiva del Análisis de Impacto Normativa, firmadas los días 26 de julio, 24 de septiembre, 20 de octubre y 8 de noviembre de 2021, por el director general de Educación Infantil, Primaria y Especial.

Documentos nº 7 a 10. Cuatro versiones del proyecto de decreto, la última de 8 de noviembre de 2021.

Documento nº11. Informe de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, firmado el 30 de julio de 2021.

Documento nº 12. Informe de la Dirección General de Igualdad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), firmado el 29 de julio de 2021, sobre el impacto del proyecto de decreto por razón de género.

Documento nº 13. Informe de la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad (Consejería de Familia, Juventud y Política Social), firmado el 30 de julio de 2021, sobre el impacto del proyecto sobre la familia, la infancia y la adolescencia.

Documento nº14. Informe de 29 de julio de 2021 de la directora general de Igualdad, sobre el impacto de la norma proyectada por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género.

Documento nº15. Dictamen 26/2021 de la Comisión Permanente del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid, aprobado en la sesión de 23 de septiembre de 2021, sobre el proyecto de decreto.

Documento nº 16. Voto particular formulado por representantes en la Comisión Permanente del Consejo Escolar de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Madrid en relación con el proyecto.

Documento nº 17. Voto particular al dictamen del Consejo Escolar, formulado por los representantes de la FAPA Francisco Giner de los Ríos.

Documentos nº 18 a 25. 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 Economía, Hacienda y Empleo, que realiza algunas observaciones en relación con los criterios de admisión establecidos en la norma proyectada.

Documento nº 26. Resolución de 24 de septiembre de 2021, del director general de Educación Infantil, Primaria y Especial, por el que se somete el proyecto de decreto al trámite de audiencia.

Documentos nº 27 a 29. Alegaciones formuladas en el trámite de audiencia por un particular y por el Comité de Entidades de Representantes de Personas con Discapacidad de la Comunidad de Madrid (CERMI Madrid).

Documento nº 30. Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación, Universidades, Ciencia y Portavocía del Gobierno, de 22 de octubre de 2021.

Documento nº 31. Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, emitido el 4 de noviembre de 2021, que formula observaciones no esenciales a la norma proyectada.

Documento nº 32. Certificado del viceconsejero de Asuntos Jurídicos y secretario general del Consejo de Gobierno, de 17 de noviembre de

2021, relativo a la solicitud del 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, Universidades, Ciencia y portavoz del Gobierno, 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 presente proyecto, que, como hemos dicho, modifica el Decreto 29/2013, participa de la misma naturaleza de reglamento ejecutivo que el decreto al que viene a modificar, ya que se trata una disposición de carácter general dirigida a una pluralidad indeterminada de destinatarios, con vocación de permanencia, que innova el ordenamiento jurídico, y que desarrolla lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante, LOE), en relación con los criterios de selección de los alumnos en los centros públicos y privados concertados. 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”.

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, del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2018 (recurso 3805/2015) 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 Consejo de Estado en su Dictamen 783/2020, de 21 de diciembre, emitido en relación con el proyecto de Real Decreto-ley por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, ha recordado la doctrina del Tribunal Supremo en relación con la relevancia de su dictamen en la elaboración de las normas reglamentarias en que resulta preceptivo, subrayando *“el carácter esencial que institucionalmente tiene”* y, al pronunciarse sobre su omisión, concluye que la intervención del Consejo de Estado no puede ser considerada un mero formalismo, sino una auténtica *“garantía*

preventiva” para asegurar en lo posible la adecuación a derecho del ejercicio de la potestad reglamentaria (entre otras, sentencias de 17 de enero de 2000 - recurso 740/1997, 10 de junio de 2004 - recurso 2736/1997, y 14 de noviembre de 2008 - recurso 191/2007).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 23.1 del ROFCJA, según la redacción dada por el Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid (en adelante, Decreto 52/2021), que establece en veinte días hábiles el plazo máximo para la emisión del dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid en el caso de disposiciones normativas.

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 señala 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.

La Sentencia de Tribunal Constitucional 109/2019, de 3 de octubre, recuerda que el Tribunal ha examinado las dimensiones sustantiva y competencial de esta materia en más de treinta sentencias, de modo que los sucesivos pronunciamientos conforman un copioso acervo doctrinal, que sintetiza en que corresponde al Estado “*definir los principios normativos generales y uniformes de ordenación de las materias enunciadas en el art. 27 CE*” asegurando “*una orientación unitaria y dotada de cierta estabilidad en todo aquello que el legislador considera en cada momento aspectos esenciales de dicho sector material*” y que el

Estado “ciertamente debe establecer esas bases de forma suficientemente amplia y flexible como para permitir que las Comunidades Autónomas con competencias normativas en la materia puedan adoptar sus propias alternativas políticas en función de sus circunstancias específicas”.

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

- La Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación, que establecía en su artículo 4.1, b), “*el derecho de los padres o tutores, en relación con la educación de sus hijos o pupilos (...) a escoger centro docente tanto público como distinto de los creados por los poderes público*”.

- La ya citada Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, (en adelante, LOE), que, en su capítulo tercero del título II, se ocupa de la escolarización en centros públicos y privados concertados y establece los criterios de admisión de los alumnos en los artículos 84 y 85. Como hemos adelantado, los citados artículos se han visto reformados por la Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, de modificación de la LOE (en adelante, LOMLOE).

De acuerdo con dicha modificación, el artículo 84.1 de la LOE dispone que “*las Administraciones educativas regularán la admisión de alumnos y alumnas en centros públicos y privados concertados de tal forma que garantice el derecho a la educación, el acceso en condiciones de igualdad y la libertad de elección de centro por padres, madres o tutores legales. En dicha regulación se dispondrán las medidas necesarias para evitar la segregación del alumnado por motivos socioeconómicos o de otra naturaleza. En todo caso, se atenderá a una adecuada y equilibrada distribución entre los centros escolares del alumnado con necesidad específica de apoyo educativo*”.

El apartado 2 del mencionado artículo 84 establece los criterios de admisión, en los siguientes términos:

“Sin perjuicio de lo establecido en los apartados 6 y 7 de este artículo, cuando no existan plazas suficientes el proceso de admisión se regirá por los criterios prioritarios de existencia de hermanos o hermanas matriculados en el centro; proximidad del domicilio o del lugar de trabajo de alguno de sus padres, madres o tutores legales y la renta per cápita de la unidad familiar. Asimismo, se tendrá en cuenta que los padres, madres o tutores legales trabajen en el centro, la condición legal de familia numerosa, de alumnado nacido de parto múltiple, de familia monoparental, la situación de acogimiento familiar del alumno o alumna, la concurrencia de discapacidad en el alumno o alumna o en alguno de sus padres, madres o hermanos y hermanas y la condición de víctima de violencia de género o de terrorismo”.

Y aclara que “ninguno de estos criterios tendrá carácter excluyente ni podrá suponer más del 30 % del total de la puntuación máxima, salvo la proximidad al domicilio que podrá superar ese límite”.

En los apartados 6 y 7 del mencionado artículo 84 se establece que “en los procedimientos de admisión de alumnos y alumnas en centros públicos que imparten educación primaria, educación secundaria obligatoria o bachillerato, cuando no existan plazas suficientes, tendrán prioridad quienes procedan de los centros de educación infantil, educación primaria o educación secundaria obligatoria, respectivamente que tengan adscritos. En el caso de los centros privados concertados se seguirá un procedimiento análogo, siempre que dichas enseñanzas estén concertadas” (apartado 6) y que “asimismo, tendrán preferencia en el área o zona de escolarización que corresponda al domicilio o al lugar de trabajo, indistintamente, de alguno de sus padres, madres o tutores legales aquellos alumnos y alumnas cuya escolarización en centros públicos o privados concertados venga motivada por traslado de la unidad familiar

debido a la movilidad forzosa de cualquiera de los padres, madres o tutores legales, una discapacidad sobrevenida de cualquiera de los miembros de la familia o a un cambio de residencia derivado de actos de violencia de género” (apartado 7).

El artículo 85 precisa que “*para las enseñanzas de bachillerato, además de a los criterios establecidos en el artículo anterior, se atenderá al expediente académico de los alumnos*”.

En relación con la regulación de los criterios de admisión, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 14/2018, de 20 de febrero de 2018, hace referencia a otras sentencias precedentes que se han ocupado de la materia, y reitera que “*la función de ordenación propia de las bases estatales estriba en este caso en la fijación de criterios prioritarios y objetivos, a fin de impedir una selección arbitraria de alumnos en caso de insuficiencia de plazas*” y recuerda que el establecimiento de los criterios de admisión de alumnos cuando hay más solicitudes que plazas vacantes es “*un ámbito en el que, materialmente, ha sido ya reconocida la competencia estatal y en el que, en abstracto, resulta constitucionalmente admisible la colaboración reglamentaria*”.

El alcance de esa colaboración reglamentaria se delimita en sentencias anteriores que cita. Así, la Sentencia 184/2012, de 17 de octubre, señala que: “*el legislador estatal se ha limitado a la fijación de unos criterios que, como reza la propia disposición adicional quinta, han de ser concretados por la regulación de la Administración educativa competente. Se cumple así la función de ordenación propia de las bases estatales, por cuanto es su consideración como prioritarios y su carácter objetivo, lo que impide, caso de insuficiencia de plazas, una selección arbitraria de alumnos, correspondiendo la ponderación concreta de los criterios establecidos por el legislador básico a las Administraciones educativas en el ejercicio de sus competencias en la materia*” [FJ 4 b)].

Por otro lado, conviene señalar que la disposición final quinta de la LOMLOE, relativa al calendario de implantación, establece que las modificaciones relativas, entre otras, a la admisión de alumnos, se aplicarán a partir de su entrada en vigor (19 de enero de 2021), si bien los procesos que se hubieran iniciado con anterioridad a dicha entrada en vigor se regirían por la normativa vigente en el momento de iniciarse.

Así las cosas, 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.

En cumplimiento de estas competencias se aprobó, el Decreto 29/2013, que abordó el desarrollo de la LOE en la materia que nos ocupa, y que, entre otros aspectos, acometía la regulación de los criterios de admisión cuando las plazas vacantes existentes fuera inferior al número de solicitantes, que es el objeto de la presente modificación. Tras este decreto, se dictó la Orden 1240/2013, de 17 de abril, de la Consejería de Educación que regula el procedimiento de admisión de alumnos en los centros sostenidos con fondos públicos.

El referido Decreto 29/2013 fue objeto de una primera modificación por Decreto 11/2019, de 5 de marzo, con el objetivo, entre otros, que

expresaba su parte expositiva, de facilitar “*la mejora de la equidad y transparencia en la admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos, el agrupamiento de hermanos en un mismo centro educativo y la unificación del sorteo público que permita resolver los posibles casos de empate en puntuación que se produzcan en cada centro*”.

La norma proyectada, en tanto aborda la segunda modificación del citado Decreto 29/2013, participa de la misma habilitación legal y título competencial que este.

La competencia para su aprobación 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 de la citada Ley 1/1983 y porque tal rango es el que reviste la norma que se pretende modificar mediante el proyecto.

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

En la Comunidad de Madrid, el procedimiento aplicable para la elaboración de normas reglamentarias se encuentra regulado en el ya citado Decreto 52/2021.

También habrá de tenerse en cuenta el artículo 60 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante, LTPCM), que regula el derecho de

participación de los ciudadanos en la elaboración de las disposiciones de carácter general.

Asimismo, debe considerarse la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), si bien debe destacarse, que la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo (recurso de inconstitucionalidad 3628/2016) ha declarado inconstitucionales ciertas previsiones de la LPAC, y en particular, por lo que en materia de procedimiento interesa, ha declarado contrarios al orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 b) 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, son contrarios al orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 c) de la sentencia.

1.- Por lo que se refiere a los trámites previos, el artículo 3 del Decreto 52/2021, en relación con la planificación normativa, contempla como novedad, la elaboración de un plan plurianual para toda la legislatura, que habrá de aprobarse durante el primer año de esta. A la fecha de emisión del presente dictamen se ha aprobado el plan normativo para la XII legislatura, por Acuerdo del Consejo de Gobierno en su reunión de 10 de noviembre de 2021, si bien el mismo no contempla el proyecto de decreto que venimos analizando, aunque se trata de una iniciativa reglamentaria cuya aprobación está prevista para dicha legislatura y en tramitación a la fecha de aprobación de dicho plan y podría haber sido comunicada para su inclusión en el mismo.

Conforme a lo establecido en el artículo 3.3 del Decreto 52/2021, “*en el caso de tramitación de propuestas normativas no incluidas en el Plan Normativo, su necesidad deberá justificarse adecuadamente en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (en adelante, MAIN). Asimismo, la MAIN*

*indicará si la norma debe someterse a evaluación "ex post" por parte de la consejería promotora de la iniciativa normativa, así como los términos y plazos previstos para llevarla a cabo". En este caso, la Memoria justifica suficientemente la necesidad de aprobación de la norma proyectada en la modificación establecida por la Ley Orgánica 3/2020, que hace imprescindible proceder a la modificación del Decreto 29/2013, con el fin de actualizar los criterios aplicables al proceso de admisión en centros sostenidos con fondos públicos así como su ponderación con la finalidad de que, como establece la normativa básica estatal, ninguno de ellos, con la excepción del criterio de proximidad, pueda superar el 30% de la puntuación máxima. De igual modo, incluye la evaluación *ex post* de la norma y explica que "la evaluación *ex post* debe centrarse esencialmente en el desarrollo del proceso anual de admisión de alumnos en centros y enseñanzas sostenidos con fondos públicos: volumen de solicitudes recibidas, plazos y tiempos necesarios para resolver el proceso, intervención de los centros y de las propias familias así como valoración de la complejidad técnica y capacidad de resolución del proceso de adjudicación de plazas escolares teniendo en cuenta los nuevos criterios de admisión que el decreto introduce así como la capacidad para ofrecer una plaza escolar en centros sostenidos con fondos públicos a todos los solicitantes que preceptivamente deban ser escolarizados cada año, incluyendo en su caso el segundo ciclo de Educación Infantil a pesar del carácter no obligatorio de dicho nivel". Además, precisa que, habida cuenta del carácter anual y cíclico del proceso de admisión de alumnos, "la evaluación *ex post* se llevará a cabo en el mes de julio de cada año, una vez resuelto el proceso ordinario de admisión en centros sostenidos con fondos públicos".*

2.- Igualmente, el artículo 60 de la LTPCM y el artículo 4.2.a) del Decreto 52/2021 establecen que, con carácter previo a la elaboración del proyecto normativo, se sustanciará una consulta pública a través del espacio web habilitado para ello para recabar la opinión de los sujetos

potencialmente afectados por la futura norma. La Memoria recoge que la norma proyectada “*supone una modificación parcial del actual marco normativo*” por lo que no ha sido sometida al proceso de consulta pública, por entender que es de aplicación lo regulado en el artículo 5.4.e) del Decreto 52/2021, que recoge que podrá prescindirse del trámite de consulta pública cuando la norma regule aspectos parciales de una materia. A lo que cabe añadir que el proyecto no parece tener, de acuerdo con lo que se explica en la Memoria, un impacto significativo en la actividad económica, lo que también permite prescindir del trámite de consulta pública conforme a lo dispuesto en el artículo 5.4 c) del Decreto 52/2021 y el artículo 60.4 de la LTPCM.

3.- La norma proyectada es propuesta por la Consejería de Educación, Universidades, Ciencia y Portavocía que ostenta las competencias en la materia conforme el Decreto 42/2021, de 19 de junio, de la presidenta de la Comunidad de Madrid, por el que se establece el número y denominación de las consejerías de la Comunidad de Madrid, y en concreto se ha promovido por la Dirección General de Educación Infantil, Primaria y Especial, conforme a las competencias que le atribuye el artículo 9 del Decreto 236/2021, de 17 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la citada consejería.

4.- Por lo que se refiere a la denominada Memoria del Análisis de Impacto Normativo, se ha elaborado la modalidad ejecutiva prevista en el artículo 6.2 del Decreto 52/2021, “*en razón del carácter parcial de la modificación que se propone y el hecho de que la misma no tiene efectos económicos ni sobre las cargas administrativas*”, tal y como explica la propia Memoria. El expediente remitido a esta Comisión incluye la última Memoria fechada el 8 de noviembre de 2021, y tres versiones anteriores. De esta manera 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, en especial, la descripción de la tramitación y consultas (artículo 6.3 del Decreto 52/2021) hasta culminar con una versión definitiva.

Centrando nuestro análisis en la última Memoria, se observa que contempla la necesidad y oportunidad de la propuesta y los fines y los objetivos de la misma para justificar la alternativa de regulación elegida. También realiza un examen del contenido de la propuesta y el análisis jurídico de la misma, así como su adecuación al orden de distribución de competencias.

Por lo que hace a los impactos de la norma proyectada, contiene una referencia al impacto económico y presupuestario, para destacar el nulo impacto en esta materia, y en cuanto a las cargas administrativas refiere que serán análogas a las que se soportan con la normativa actualmente vigente, encomendándose el soporte administrativo del citado decreto a la Dirección General de Educación Infantil, Primaria y Especial. Asimismo destaca que la utilización de la aplicación “Raíces” por los centros educativos sostenidos con fondos públicos, encargada de gestionar el proceso de admisión, los intercambios de información ICDA entre administraciones, así como el recurso cada vez más generalizado a la posibilidad de presentar las solicitudes de admisión por vía telemática, pueden contribuir a simplificar y reducir las cargas administrativas que las familias, los centros y la administración educativa tengan que afrontar a partir de ahora para desarrollar el proceso de admisión de alumnos.

La Memoria también contempla los llamados impactos sociales (artículo 6.1 e) del Decreto 52/2021) por razón de género, en la infancia y adolescencia, en la familia e igualdad. Así, la Memoria incluye la mención al impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia, tal y como se exige por 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, introducidos ambos por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Así indica que el proyecto normativo tendrá impacto positivo en este ámbito como refleja la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad en su informe de 30 de julio de 2021.

Consta asimismo en la Memoria el examen del impacto por razón de género y el impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género, en cumplimiento de la Ley del Gobierno [cfr. artículo 26.3.f)] y 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. Sobre el impacto por razón de género la Memoria afirma que es positivo por cuanto recoge el principio de igualdad de oportunidades, tal y como recoge el informe emitido por la Dirección General de Igualdad el 29 de julio de 2021.

Por lo que se refiere al impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género, la Memoria refleja el impacto nulo del proyecto en este ámbito por remisión al informe de la Dirección General de Igualdad, que afirma que su aplicación no puede dar lugar a ninguna clase de discriminación por motivos de orientación sexual, identidad y expresión de género.

También contempla la Memoria la descripción de los trámites seguidos en la elaboración de la norma. Se observa que se recogen las observaciones que se han ido formulando a lo largo de su tramitación y el modo en que han sido acogidas o no por el órgano proponente de la norma, con su correspondiente motivación, tal y como exige el artículo 6.1 f) del Decreto 52/2021.

Por último, de conformidad con lo establecido en el artículo 6.1 i) del referido Decreto 52/2021, la Memoria concreta la forma en que se va a llevar a cabo la evaluación *ex post* en los términos que hemos apuntado anteriormente.

5.- Conforme a lo dispuesto en los artículos 4 y 8 del Decreto 52/2021, a lo largo del proceso de elaboración deberán recabarse los informes y dictámenes que resulten preceptivos.

En cumplimiento de esta previsión han emitido diversos informes la Dirección General de Igualdad y la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad, conforme a lo dispuesto en el, entonces vigente, Decreto 279/2019, de 29 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad, y actualmente en el Decreto 208/2021, de 1 de septiembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social.

Asimismo, a tenor del artículo 2.1 de la Ley 12/1999, de 29 de abril, de creación del Consejo Escolar se ha recabado el dictamen de este órgano, evacuado en la reunión de la Comisión Permanente celebrada el 20 de mayo de 2021, al que formularon su voto particular los representantes de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Madrid y los de la FAPA Francisco Giner de los Ríos.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 8.4 del Decreto 52/2021 y el artículo 15.3 a) del, entonces vigente, Decreto 282/2019, de 29 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establecía la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia, se ha emitido el informe de 30 de julio de 2021, de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la citada consejería.

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 dictamen 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 informe de 4 de noviembre de 2021, formulando unas observaciones, que han sido acogidas en el texto examinado, tal y como recoge la última Memoria del Análisis de Impacto Normativo.

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 y el artículo 4.3 del Decreto 52/21, se ha evacuado informe con observaciones por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo. El resto de secretarías generales técnicas de las consejerías de la Comunidad de Madrid han remitido informes en los que manifiestan que no formulan observaciones al texto del proyecto de decreto.

En aplicación del artículo 8.5 del Decreto 52/2021, se ha unido al expediente informe de 22 de octubre de 2021 de la Secretaría General Técnica de la consejería que promueve la aprobación de la norma.

6.- El artículo 9 del Decreto 52/2021, en desarrollo del mandato previsto en el artículo 105.a) de la Constitución Española, dispone que, se sustanciará el trámite de audiencia e información pública. Esta obligación aparece recogida también en el artículo 16.b) de la LTPCM. El plazo mínimo de esta audiencia e información públicas será de quince días hábiles, el cual podrá reducirse hasta un mínimo de siete días hábiles cuando razones excepcionales de interés público debidamente motivadas lo justifiquen, así como cuando se aplique la tramitación urgente.

Consta en el expediente que, por Resolución del director general de Educación Infantil, Primaria y Especial, de 24 de septiembre de 2021, se sometió al trámite de audiencia e información pública el proyecto de decreto, mediante la publicación en el Portal de Transparencia de la página web institucional de la Comunidad de Madrid, con un plazo abierto para presentación de alegaciones de 15 días hábiles, al que formularon alegaciones un particular y el Comité de Entidades de Representantes de Personas con Discapacidad de la Comunidad de Madrid (CERMI Madrid).

Por otra parte, tal trámite resulta completado también al haberse dado audiencia al Consejo Escolar, puesto que a tenor de lo dispuesto en el artículo 3.5 de la Ley 12/1999, en el están representados todos los sectores implicados en el ámbito educativo (profesores, padres de alumnos, alumnos, personal de administración y servicios, organizaciones sindicales, y titulares de centros privados, entre otros).

CUARTA.- Cuestiones materiales. Análisis del articulado.

Como hemos apuntado al inicio de este dictamen, la norma proyectada aborda la segunda modificación del Decreto 29/2013, en particular, por lo que se refiere a los criterios de admisión, con el objetivo, por un lado, de actualizar los citados criterios aplicables al proceso de admisión en centros sostenidos con fondos públicos así como su ponderación, con el propósito de cumplir con los límites establecidos por la reforma de la LOE operada por la LOMLOE, y por otro de incorporar nuevos criterios (alumno solicitante nacido de parto múltiple; perteneciente a familia monoparental; en situación de acogimiento familiar o víctima de violencia de género o del terrorismo). Además, la modificación pretende extender la condición del concebido no nacido para que pueda computarse en la valoración del criterio de familia numerosa.

Cabe destacar la depuración que ha sufrido la norma desde su versión inicial de 27 de julio de 2021 hasta la actual de 8 de noviembre del mismo año, al incorporarse y adaptarse a las observaciones que se han ido realizando por los distintos órganos que han intervenido durante la tramitación del proyecto.

Por otro lado, con carácter general cabe decir que, a pesar del carácter restrictivo con el que deben utilizarse las disposiciones modificativas según la directriz 50 del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, que aprueba las Directrices de técnica normativa (en adelante, las directrices), en este caso la opción de aprobar una modificación de la norma -que implica la coexistencia del decreto originario con sus posteriores modificaciones-, resulta justificada dado el carácter limitado de la modificación que se introduce.

Entrando ya en el análisis de la norma proyectada, cabe señalar, como ya hemos adelantado, que consta de una parte expositiva y otra dispositiva, integrada por un único artículo con tres apartados, y una disposición final.

Por lo que atañe al título de la norma, se ha aceptado la sugerencia formulada en el informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, introduciendo la referencia al contenido esencial de la modificación que se introduce, lo que facilita su diferenciación de cualquier otra disposición modificativa del Decreto 29/2013 y resulta conforme con lo establecido en la directriz 53.

La parte expositiva cumple, con carácter general, con el contenido que le es propio a tenor de la directriz 12, puesto que contiene los antecedentes normativos que preceden al proyecto, si bien debería incluirse la referencia a la primera modificación del Decreto 29/2013. De igual modo, 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 del Decreto 29/2013.

También contempla la referencia a los trámites seguidos en la elaboración de la norma, si bien, se observa que a la hora de mencionar dichos trámites se hace una enumeración exhaustiva de todos ellos, cuando las mencionadas directrices se refieren a los trámites más relevantes, entre los que se encuentran los de audiencia e información pública, el informe de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid y el dictamen del Consejo Escolar.

Asimismo, la parte expositiva justifica, al amparo de lo previsto en el artículo 129 de la LPAC, la adecuación de la norma proyectada a los principios de necesidad, eficacia, eficiencia, proporcionalidad, seguridad jurídica y transparencia y recoge de manera adecuada la fórmula promulgatoria con referencia al dictamen de este órgano consultivo, si bien, sería recomendable suprimir de dicha fórmula la referencia a Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración, que, sin embargo, habría de incorporarse en algún párrafo previo de la parte expositiva, según concretan la directrices 12 y 16.

En cuanto a la parte dispositiva, al tratarse de una modificación simple, esto es, de una sola norma, consta de un artículo único, dividido en tres apartados, uno por cada precepto (artículo 9) o anexo (anexos I y II) del Decreto 29/2013 que modifica, tal y como prevé la directriz 57.

Por lo que se refiere a la modificación que se introduce en el artículo 9, se ha optado por no reproducir íntegramente la totalidad de dicho artículo, sino tan solo el apartado 2 que es objeto de modificación, lo que resulta admisible a tenor de la directriz 61 (*“En el caso de que se modifiquen varios apartados o párrafos de un artículo, el contenido de este se reproducirá íntegramente. Si se trata de modificaciones menores, cabe admitir la nueva redacción únicamente del apartado o párrafo afectados”*) y, además, como advertimos en nuestro Dictamen 28/2019, de 24 de enero, con ello se evitan los riesgos que, desde el punto de vista procesal, supone la reproducción integra, al producirse *“una especie de*

renacimiento de la norma en aspectos que, en realidad, estaban vigentes desde fechas anteriores”. A lo que añadimos en el Dictamen 62/2019, de 21 de febrero, emitido en relación con la primera modificación del Decreto 29/2013, “*el detrimento que supone para la seguridad jurídica y para la correcta comprensión de la reforma del reglamento por parte de los destinatarios de la norma, el que los aspectos objeto de modificación pasen inadvertidos entre las partes del reglamento que no son alteradas*”.

Entrando en el análisis del contenido de la modificación, al apartado uno de la norma proyectada modifica el artículo 9 manteniendo la distinción que se introdujo formalmente en el mencionado artículo entre criterios prioritarios y complementarios por la primera modificación del Decreto 29/2013, llevada a cabo por el Decreto 11/2019, de 5 de marzo. Cabe señalar que la redacción originaria en el apartado 2 in fine del Decreto 29/2013 hacía referencia a los criterios prioritarios, aunque no a los complementarios que, si bien sí especificaba cuales eran, no los calificaba, al contrario que en los anexos, en los que sí se diferenciaba entre unos y otros criterios.

Tal distinción entre criterios prioritarios y complementarios fue destacada “*como más adecuada y acorde a la regulación estatal básica*” por el Dictamen 118/13, de 10 de abril, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido a propósito del proyecto de norma que sería aprobado posteriormente como Decreto 29/2013.

En relación con dicha legislación estatal básica, cabe señalar que el artículo 84.2 de la LOE, en su nueva redacción, califica como prioritarios los siguientes criterios: existencia de hermanos o hermanas matriculados en el centro; proximidad del domicilio o lugar de trabajo de alguno de sus padres, madres o tutores legales y la renta per cápita de la unidad familiar. El mismo precepto añade como criterios a tener en cuenta, los siguientes: que los padres, madres o tutores legales trabajen en el centro, la condición legal de familia numerosa, de alumno nacido de parto

múltiple, de familia monoparental, la situación de acogimiento familiar del alumno o alumna, la concurrencia de discapacidad en el alumno o alumna o en alguno de sus padres, madres o hermanos y hermanas y la condición de víctima de violencia de género o de terrorismo. Además, el artículo 85.1 de la LOE, que no ha sido objeto de modificación por la LOMLOE, dispone que *“para las enseñanzas de bachillerato, además de a los criterios establecidos en el artículo anterior, se atenderá al expediente académico de los alumnos”*.

Según la Sentencia del Tribunal Constitucional 14/2018, de 20 de febrero, a la que anteriormente hicimos referencia, con cita de la Sentencia 271/2015, de 17 de diciembre, el artículo 84.2 de la LOE *“establece unas reglas mínimas comunes para el reparto de plazas escolares en el ámbito del sistema público de enseñanza, en atención a la necesidad de arbitrar un procedimiento equitativo y justo de asignación de los puestos disponibles, y garantizar un tratamiento uniforme de la población escolar en todo el territorio nacional”*.

Igualmente cita la Sentencia 214/2012, de 14 de noviembre, cuando dispone que *“la regulación última de los criterios incumbe a la Administración educativa, la cual, si bien tendrá que incorporar aquellos que con carácter prioritario recoge el precepto impugnado, podrá concretar cómo pondera cada uno e, incluso, podrá adicionar otros, en el margen de decisión ...”*.

Por lo que se refiere a la norma proyectada, la nueva redacción del artículo 9.2 (letras a y b) clasifica los criterios de admisión recogiendo como criterios prioritarios los establecidos como tales en el artículo 84.2 de la LOE y que ya eran calificados como prioritarios en la redacción anterior del Decreto 29/2013, pasando a ser complementarios, de acuerdo con la nueva redacción del citado artículo 84.2 de la LOE, otros criterios que el Decreto 29/2013 calificaba como prioritarios (existencia de padres o tutores legales que trabajen en el centro; discapacidad

legalmente reconocida del alumno solicitante de los padres, hermanos o, en su caso, de los tutores legales del alumno; alumno solicitante de familia numerosa y el expediente académico para la enseñanzas de Bachillerato).

Además, se añaden nuevos criterios complementarios que son los que el artículo 84.2 establece como “*a tener en cuenta*”, a saber, alumno solicitante nacido de parto múltiple; alumno solicitante perteneciente a familia monoparental; alumno solicitante en situación de acogimiento familiar y la condición de víctima de violencia de género o del terrorismo.

Asimismo, en la norma proyectada, se mantienen dos criterios propios no establecidos en la normativa estatal y que el Decreto 29/2013 ya calificaba como complementarios, por un lado, la condición de antiguo alumno de los padres, tutores legales o de alguno de los hermanos del solicitante, a lo que se añade la condición de antiguo alumno del propio alumno solicitante, y por otro lado, otra circunstancia, acordada por el órgano del centro competente de admisión, según criterios objetivos, que puede ser coincidente con los otros criterios de admisión establecidos y que deben ser hechos públicos por el centro.

Ahora bien, debemos advertir, como ya han hecho otros órganos preinformantes (así la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior en su informe de coordinación y calidad normativo de 30 de julio de 2021, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo en su informe de observaciones de la misma fecha y la Abogacía General de la Comunidad de Madrid en su informe de 4 de noviembre de 2021), que la baremación de los mencionados criterios que después se contempla en los anexos I y II de la norma proyectada hace que algunos criterios complementarios se les asigne mayor puntuación que a los establecidos como prioritarios por la LOE. Así ocurre con el criterio complementario de padres o tutores legales del alumno que trabajen en el mismo centro para el que se solicita

plaza (15 puntos); alumno solicitante perteneciente a familia numerosa (13 y 16 puntos, según se trata de familia numerosa general o especial, respectivamente) y el expediente académico en el caso del Bachillerato, (de 15 a 6 puntos en función de la nota media del alumno). Los mencionados criterios pueden otorgar mayor puntuación que otros establecidos como prioritarios, así el de proximidad del domicilio o lugar de trabajo de padres o tutores legales del alumno, en el que la puntuación máxima que se puede alcanzar es de 12 puntos o el de la renta de la unidad familiar, que se valora con 7,5 puntos.

La citada baremación permite considerar que la calificación de esos criterios como preferentes o prioritarios deja de tener sentido, e independientemente del carácter que nominalmente se les otorgue, realmente no se configuran con tal carácter si su valoración es inferior a la de algunos de los llamados criterios complementarios.

De acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional anteriormente expuesta, nada impide que la Comunidad de Madrid, como Administración educativa, pueda establecer *“la enumeración completa de los criterios de valoración, su forma de puntuación o peso de cada uno, las reglas procedimentales e instrumentales aplicables, por ejemplo, en caso de eventuales empates de puntuación”*, así la Sentencia del Tribunal Constitucional 271/2015, de 17 de diciembre, anteriormente referida. Ahora bien, como dice esa misma sentencia *“siempre con la condición de que los criterios marcados por el Estado como básicos sean prioritarios en la valoración y no la desvirtúen. El legislador autonómico tiene capacidad para crear criterios propios de valoración y establecer el modo de calcular su aplicación –de ellos y de los estatales necesarios–, sin que esté preestablecido cómo deben integrarse entre sí. Lo relevante –el límite que no se puede rebasar– es que los criterios básicos estatales realmente lo sean y no queden desfigurados ni desplazados por una regulación completa y detallada de la materia que los diluya”*.

De acuerdo con lo expuesto, la Comunidad de Madrid, en el ejercicio de sus competencias y en el marco de sus objetivos en materia educativa, puede configurar los criterios de admisión primando la formación académica del alumnado, en el caso del Bachillerato o potenciando la conciliación de la vida laboral o familiar o la condición de familia numerosa, otorgándoles mayor puntuación que a los otros criterios establecidos como complementarios, ahora bien lo que no puede hacer es otorgar a dichos criterios una ponderación superior a la otorgada a los criterios establecidos como prioritarios en la legislación estatal básica, pues ello, como también advirtió el informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, desvirtúa la prevalencia que para los criterios prioritarios establece la LOE.

Por lo expuesto, entendemos que la ponderación de los criterios mencionados deberá rectificarse para acomodarla a la legislación básica estatal.

Esta consideración es esencial.

Por otro lado, se observa que el establecimiento del expediente académico del solicitante como criterio de admisión, para las enseñanzas de Bachillerato (artículo 9.2 b) 11. de la norma proyectada) resulta redundante con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 9, que no es objeto de modificación, y que vuelve a reiterar “*para las enseñanzas de Bachillerato, además de los criterios establecidos en el apartado anterior, se valorará el expediente académico del solicitante*”, por lo que sería deseable o bien que no se mencionara en el apartado 9.2 b), al contemplarse ya el criterio en el apartado 3 del artículo 9, en línea con lo establecido en el artículo 85.1 de la LOE, o bien aprovechar la reforma para modificar el mencionado apartado 3 dejándolo sin contenido.

Por lo demás, resulta estimable que el artículo 9.2, en la nueva redacción, mantenga la remisión a los anexos I y II en cuanto a la puntuación de los criterios, en línea con lo que pusimos de manifiesto en

nuestro Dictamen 62/19, de 21 de febrero, puesto que dicha remisión redundaba en la mayor comprensión y claridad del texto.

Los anexos I y II, como ya hemos dicho, se ocupan de establecer la valoración de cada uno de los criterios de selección y de determinar el orden de prelación de los criterios de desempate.

Al margen de lo que hemos señalado anteriormente al referirnos a la modificación del artículo 9.2 y las discrepancias que hemos observado con la normativa básica estatal en orden al establecimiento de los criterios prioritarios, conviene destacar que una de las novedades establecidas por la norma proyectada supone tener en cuenta al concebido y no nacido a efectos de la valoración del criterio de familia numerosa (*“Alumno solicitante perteneciente a familia numerosa. El concebido no nacido se contabilizará a los efectos de aplicación del presente criterio de admisión”*).

Este criterio, aunque novedoso en la Comunidad de Madrid, sin embargo, tiene su precedente en la Comunidad Valenciana en el Decreto 42/2013, de 22 de marzo, del Consell, de modificación del Decreto 33/2007, de 30 de marzo, por el que se regula el acceso a los centros docentes públicos y privados concertados que imparten enseñanzas de régimen general y en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia en el Decreto 23/2017, de 15 de marzo, por el que se regulan los criterios y el procedimiento para la admisión y escolarización del alumnado de Educación Infantil, Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato en centros docentes sostenidos con fondos públicos de dicha comunidad autónoma. Y, en cuanto a las dudas sobre su legalidad, que ha sido cuestionada en el trámite de audiencia o por los votos particulares formulados al Dictamen del Consejo Escolar, cabe destacar que su constitucionalidad ha sido puesta de manifiesto en la ya citada Sentencia del Tribunal Constitucional 271/2015, de 17 de diciembre, dictada a propósito de la cuestión de constitucionalidad

promovida por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana respecto al art. 22 de la Ley de las Cortes Valencianas 6/2009, de 30 de junio, de protección de la maternidad, cuyo contenido se reproduce en los arts. 16.2 y 28 del ya citado Decreto 42/2013, en el aspecto relativo a la consideración del concebido y no nacido a los efectos de valoración del criterio de familia numerosa, que para el alto tribunal no vulnera lo establecido por el artículo 84.2 de la LOE, ni por tanto la competencia atribuida al Estado en el artículo 149.1.30 de la Constitución Española ni tampoco la competencia estatal exclusiva sobre la legislación civil (artículo 149.1.8 de la Constitución Española) cuya posible transgresión era también planteada por el Estado.

En cuanto a la baremación de los criterios, tal y como explica la Memoria, *“dado el incremento en el número de los criterios de admisión la ponderación de cada uno de ellos se ha actualizado tomando como referencia la base 100 (a la que, en los procesos de admisión para Bachillerato, habría que añadir la puntuación correspondiente al expediente académico). Como establece la Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, ninguno de los criterios supera el 30 % de la puntuación máxima”*. Precisamente ese límite del 30% ha afectado al criterio más valorado, el de hermanos matriculados en el centro, pues en la normativa anterior permitía obtener 10 puntos por cada hermano matriculado, mientras que en el proyecto la puntuación máxima es de 30 puntos a partir de dos hermanos matriculados en el centro independientemente del número total de los matriculados. Por lo demás, la actualización ha conllevado el incremento de la puntuación de los criterios que se establecían en la normativa anterior aunque son tenidos en cuenta de la misma manera, si bien en el apartado relativo a la renta de la unidad familiar se ha incluido el que alguno de los padres o representantes legales del alumno solicitante sea beneficiario del ingreso mínimo vital, que no se contemplaba en la normativa que se modifica al haberse establecido posteriormente por Real Decreto-Ley 20/2020, de 29 de mayo,

y además se valora como criterio complementario propio de la Comunidad de Madrid la condición de antiguo alumno del solicitante que se valora con 4 puntos, al igual que esa misma condición de los padres, tutores legales o hermanos del solicitante que ya se valoraba en la normativa anterior.

Por otro lado, los criterios de admisión del anexo I (que son los establecidos para el segundo ciclo de Educación Infantil, Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y Educación Especial) son valorados con la misma puntuación que en el anexo II (que establece los criterios para el Bachillerato), incluido el relativo a la condición de antiguo alumno que en ambos anexos se califica con 4 puntos, a diferencia de la normativa anterior que para el bachillerato lo valoraba con 1 punto y con 1,5 puntos para los alumnos que fueran a cursar el segundo ciclo de Educación infantil, Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y Educación Especial.

Por lo que se refiere a los criterios de desempate, en ambos anexos se disponen siguiendo el mismo orden en el que aparecen enumerados en el artículo 9.2 de la norma proyectada, lo que supone respetar la prevalencia de los criterios prioritarios establecidos por la LOE, lo que, como hemos visto, según la doctrina constitucional de constante referencia, constituye el límite que no se puede rebasar por parte de las Administraciones educativas en el desarrollo reglamentario de la legislación estatal.

Se mantiene de la normativa anterior como último criterio de desempate el sorteo a realizar por la consejería competente en materia de Educación, si bien como novedad se suprime el carácter público de dicho sorteo. En la Memoria se explica que “*en el contexto actual, debido a las medidas de prevención derivadas del COVID-19 y el muy escaso número de personas que asistieron al sorteo en los años 2018 o 2019, se ha estimado oportuno no incluir dicha mención específica*” aunque se aclara

que “*ello no implica que su realización no pueda tener dicho carácter*” y “*en todo caso, tal y como se ha procedido en 2020 y 2021, el sorteo se celebrará en la sede de la consejería competente en materia de educación en fecha previamente anunciada y su resultado será recogido en una resolución que será difundida en todos los centros sostenidos con fondos públicos, que también será incluida en la página web de la Comunidad de Madrid y cuyo contenido será comunicado a Madrid Digital para su inclusión en la aplicación Raíces, encargada de gestionar el proceso de admisión*”.

Ante la sugerencia realizada en el informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, para que, en virtud del principio de transparencia, se arbitre el sistema que permita a los interesados asistir al sorteo presencialmente u “online”, manteniendo el carácter público del sorteo, la Memoria incide en el escaso interés que el sorteo ha despertado en los últimos años y en las medidas previstas para su desarrollo, e insistiendo en eliminar el carácter público del sorteo en la norma proyectada.

Como es sabido, con la LTPCM, La Comunidad de Madrid, como destaca el preámbulo de la ley, asumió la demanda ciudadana que exigía una mayor transparencia en la actuación de los poderes públicos, “*con el convencimiento de que la misma resulta imprescindible para la consecución de un mejor servicio a la sociedad, en cuanto garantiza que la misma tenga un mejor conocimiento tanto de las actividades desarrolladas por las distintas instituciones y organismos públicos, como de la forma en que se adoptan las decisiones en el seno de los mismos, lo que, al mismo tiempo, constituye una salvaguarda frente a la mala administración*”. Por ello, la supresión del carácter público del sorteo que propugna la norma proyectada, no parece compadecerse con los objetivos de la precitada ley de aumentar la transparencia en la actividad pública, máxime cuando precisamente los mecanismos que ofrecen actualmente las tecnologías permiten el desarrollo del sorteo evitando la presencialidad, tan

comprometida en los últimos tiempos, pero sin menoscabar el carácter público del mismo.

Por lo que se refiere a las disposiciones de la parte final, la norma proyectada contiene una disposición final única que contempla la entrada en vigor de la norma el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, lo que supone su aplicación en el proceso de admisión de alumnos para el curso escolar 2022-2023, pues tal y como explica la Memoria, de acuerdo con la disposición final quinta de la LOMLOE, el proceso de admisión de alumnos en el curso escolar 2021-2022, aunque realizado bajo la vigencia de la LOMLOE, se rigió por la normativa anterior pues la Comunidad de Madrid inició dicho proceso con anterioridad a la promulgación de dicha ley.

QUINTA.- Cuestiones formales y de técnica normativa.

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

No obstante, conviene realizar las siguientes observaciones, sin perjuicio de otras que se han ido realizando en la consideración anterior:

En el apartado 9.2, b) 8., en coherencia con lo establecido en los números anteriores y en correspondencia con la baremación establecida en los anexos, el criterio debería mencionarse como “*alumno solicitante en situación de acogimiento familiar*”.

En relación con los anexos, hay que tener en cuenta que, según la directriz 44, su título debe figurar en negrita.

En cuanto a la división de los anexos, según la directriz 49, debe ajustarse a las reglas de división del articulado, lo que supone que haya de ajustarse a la directriz 31. De esta forma, como sucede en la normativa que se modifica, habría tres apartados numerados con cardinales

arábigos en cada anexo (criterios prioritarios, criterios complementarios y criterios de desempate), y cada uno de ellos se subdividiría en subapartados que serían señalados con letras minúsculas que, a su vez, si es necesario, se desglosarían y nombrarían con ordinales arábigos.

La redacción de los apartados 4) a 12) de los criterios de desempate del anexo I y del anexo II, debería recoger la expresión “Mayor puntuación obtenida”, por coherencia con los apartados 1 a 3).

En el apartado tres del artículo único la referencia al anexo II debe ir en minúsculas, según el apéndice V de las directrices, relativo al uso específico de las mayúsculas en los textos legislativos. De igual modo, las referencias a la renta mínima de inserción y al ingreso mínimo vital deben figurar con minúsculas iniciales en correspondencia con su normativa reguladora. También, de acuerdo con las normas lingüísticas generales de la Real Academia Española, el cargo de consejero que figura en la formula promulgatoria debe mencionarse en minúsculas.

Por último, la referencia al Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid que se contiene en la disposición final única debe ir entrecomillada.

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, una de las cuales tiene 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 modifica el Decreto

29/2013, de 11 de abril, del Consejo de Gobierno, de libertad de elección de centro escolar en la Comunidad de Madrid y se actualizan los criterios de admisión y su ponderación.

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

Madrid, a 14 de diciembre de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 634/21

Excmo. Sr. Consejero de Educación, Universidades, Ciencia y Portavoz del Gobierno

C/ Alcalá 30-32, 2^a planta – 28014 Madrid