

**RESUMEN SENTENCIA CONTRA LA RESOLUCIÓN DELEGADA PROVINCIAL de 30 de enero de 2019** en virtud de la cual el demandante solicitaba a la Administración que subsanara la irregularidad existente en el proceso de matriculación de alumnos de bachillerato de Humanidades y Ciencias Sociales para el curso 2018/2019, para que los mismos tuvieran la posibilidad de optar por la asignatura de Griego.

**Demandante solicita:**

Reconozca el deber de la Administración de ofrecer en los impresos de matriculación la asignatura de Griego y de ofrecer en el curso 2018-2019 y en futuros cursos dicha asignatura en el I.E.S. "Suárez de Figueroa" de Zafra, con independencia del número de alumnos que lo soliciten.

- - Condene a la Administración demandada a estar y pasar por esta resolución y a reponer dicha asignatura de manera inmediata y a contratar el profesorado necesario para ello, ajustando el horario del demandante a las asignaturas que le corresponden.
- - Se reconozca el derecho del demandante a ser indemnizado por los daños y perjuicios que la actuación de la Administración le causa, a determinar en ejecución de sentencia, teniendo como base el perjuicio económico de haber tenido que pedir traslado a otra localidad, trasladar su domicilio, el daño moral que ello suponga, etc.
- - Todo ello con imposición de costas a la Administración demandada.

Expone en su demanda que en el mes de abril de 2018 el Instituto en el que imparte su asignatura inició un proceso, al que llaman de "prematriculación", que no está regulado legalmente, que pretendía conocer cuántos alumnos querían cursar la asignatura de Griego en el curso 2018/2019. El demandante sostiene que el I.E.S. "Suárez de Figueroa" había tomado de antemano la decisión de no ofrecer dicha asignatura, de ahí que utilizara los datos obtenidos en la fase de "prematriculación" para no incluir en los impresos de matrícula la asignatura en cuestión, pese a que es una asignatura troncal de opción y es obligatorio ofertarla en el periodo de matriculación. En la demanda se desglosan los motivos que, según estima la parte actora, llevaron al Instituto "Suárez de Figueroa" a no ofertar la asignatura de Griego para el curso escolar 2018/2019, que damos por reproducidos, pese a que había alumnos que querían cursarla y basa su pretensión en que en el caso de autos se ha producido fraude de ley y desviación de poder por parte de la Administración porque, teniendo la asignatura de Griego carácter troncal de opción no se puede condicionar su oferta al número de alumnos y es obligatorio ofertarla, máxime cuando, además, había más de diez alumnos en el Centro que querían cursar la asignatura. El demandante solicita que se reconozca el deber de la Administración de ofertar la asignatura, con las consecuencias inherentes a este pronunciamiento, y demanda una indemnización por los daños morales y materiales que le han sido

causados al tener que solicitar traslado a otra localidad para poder impartir su asignatura.

La Administración demandada se opone a la estimación de la demanda, argumentando que en la fase de "prematriculación" solamente había una alumna que deseaba matricularse en la asignatura de Griego en el curso 2018/2019. Por este motivo el Director del Instituto "Suárez de Figueroa" realizó un informe, que consta aportado al expediente administrativo, en el que explica que en la fase preliminar del proceso de matrícula solamente había dos alumnos que quisieran cursar la asignatura, de las cuales una de ellos iba a abandonar el Centro y otra dijo que no tenía inconveniente en elegir otra opción. Como quiera que la asignatura de Griego está escasamente demandada (seis alumnos entre los dos cursos de bachillerato), se ha procedido conforme a derecho porque la Orden que regula el proceso de matriculación exige un número de, al menos, diez alumnos en asignaturas troncales de opción. Ante la falta de demanda, pues, el Centro decidió impartir Griego II, pero no Griego I, pese a que ni siquiera así existía una demanda mínima. Alegó la asistencia letrada de la Administración en el acto de la vista que cada Centro Educativo debe valorar la demanda que existe, el profesorado con el que cuenta y muchas otras circunstancias para ofertar las asignaturas que van a impartirse, no pudiendo aceptarse que en el caso de autos hubiera habido desviación de poder o un fraude de ley, como considera la parte actora. También se opone a la solicitud de indemnización de daños, con independencia de que, si la sentencia fuera estimatoria, el actor podría iniciar un proceso de reclamación de responsabilidad patrimonial.

Podemos declarar acreditados los siguientes hechos:

2o.- En el mes de abril de 2018 el I.E.S. "Suárez de Figueroa" inició un proceso de prematriculación para el curso 2018/2019, una especie de sondeo interno, para conocer las preferencias de los alumnos que iban a matricularse en este curso.

3o.- Como en la fase de prematriculación solamente dos alumnos de Primero de Bachillerato del diurno solicitaron la asignatura de Griego, que en septiembre fueron tres más, según establece la Administración, el Instituto "Suárez de Figueroa" decidió no ofertar la asignatura de Griego I.

4o.- Mediante Resolución de 9 de marzo de 2018 de la Dirección de Personal Docente (documento no 5 aportado con la demanda) se publicó la plantilla orgánica de los Centros dependientes de la Consejería de Educación y Empleo. Por lo que se refiere al Instituto "Suárez de Figueroa", para el curso 2018/2019 hay un profesor de Cultura Clásica y uno de Latín. El profesor de Latín también imparte Griego.

5o.- En el Claustro de Profesores del I.E.S "Suárez de Figueroa" que tuvo lugar el día 3 de septiembre de 2018 el demandante tuvo conocimiento de cuál iba a ser el horario para el curso 2018/2019 (documento no 8 aportado con la demanda),

manifestando el mismo su desacuerdo. Al solicitar información al respecto, se le dijo que existía falta de alumnos de la asignatura de Griego para ese curso.

6o.- En los primeros días de septiembre de 2018 se produjeron diversas reclamaciones de alumnos que solicitaban a la Inspección de Educación poder cursar dicha asignatura (documento no 9 aportado con la demanda).

7o.- En fecha 6 de septiembre de 2018 el demandante presentó un escrito ante la Inspección de Educación (documentos 1, 2 y 3 del expediente y no 10 de la demanda), mediante el que solicitaba que se subsanara el defecto apreciado en el proceso de matriculación para que los alumnos pudieran cursar la asignatura de Griego. Dicha solicitud, que no obtuvo respuesta, fue reiterada mediante escrito presentado en fecha 6 de octubre de 2018 (documento no 10, ter, aportado con la demanda). También se presentaron ante la Inspección varios escritos de alumnos solicitando poder cursar la asignatura de Griego en Primero de Bachillerato, la cual no aparecía en los impresos de matrícula (páginas 4 a 9 del expediente administrativo).

8o.- En fecha 14 de septiembre de 2018 (páginas 18 a 20 del expediente administrativo) la Inspección emitió un informe, en virtud del cual proponía, a la vista de la reclamación formulada por D. Jesús Valderrama Molina, no impartir la asignatura de Griego I por no llegar al mínimo de alumnos exigido por la normativa aplicable e impartir la asignatura de Griego II, pese a que tampoco se reunía el número mínimo de alumnos, por tratarse de una asignatura de continuidad de primero de bachillerato.

9o.- El Instituto decidió impartir Griego II en el curso 2018/2019, pero no Griego I, lo cual motivó una modificación en el horario del profesor Valderrama Molina, que pasó a tener 21 horas lectivas porque era el único profesor que podía impartir Griego en el Centro. Esta situación, a su vez, provocó que el Instituto solicitara al Departamento de Lengua que asumieran tres horas de latín de Cuarto de E.S.O. y que dos horas de la asignatura de Lengua pasaran a ser impartidas por el Departamento de Música (documento 12 de la demanda).

10o.- En fecha 13 de noviembre de 2018 la Delegada Provincial de Educación dictó resolución en virtud de la cual se desestima la pretensión del demandante de ofertar la asignatura de Griego en el curso 2018/2019. Como esta resolución no incluía pie de recurso, el demandante solicitó por escrito que se le informara de los recursos que podían presentarse contra la misma (folio 24 del expediente y documento 17 de la demanda). En fecha 30 de enero de 2019 se dictó la misma resolución de nuevo (folios 30 y 31 del expediente), en la que se incluían los recursos que cabían contra la misma, la cual es la que constituye el objeto de este procedimiento.

**TERCERO:** El conjunto de toda la documentación obrante al expediente administrativo y de la aportada por la parte actora nos lleva a considerar que es indiscutible que el número de alumnos

que pretendían cursar la asignatura de Griego en el curso escolar 2018/2019 en el I.E.S. "Suárez de Figueroa" de Zafra era escaso. Ahora bien, no podemos ignorar que la asignatura de Griego tiene carácter troncal de opción, por lo que, ciertamente, debía haber sido ofertada en el proceso de matrícula.

También es necesario poner de manifiesto que no existe un proceso de "prematriculación" previsto legalmente, si bien tampoco entendemos que dicho trámite deba ser suprimido si eso sirve para conocer cuáles son las preferencias de los alumnos a la hora de elegir las asignaturas que van a cursar, pero siempre entendiéndolo como un proceso orientativo y en ningún caso vinculante ni obligatorio, pues la ley no lo contempla.

Dicho esto, los escritos firmados por varios alumnos que constan aportados en el expediente administrativo y los aportados por la parte actora, ponen de manifiesto que había un interés por su parte de cursar la asignatura de Griego en Primero de Bachillerato en el curso 2018/2019. Pero, como no fue incluida en los impresos de matrícula, no tuvieron opción alguna de formalizar su matriculación en la asignatura. Esto da lugar a que, al no haberse ofertado Griego I para este curso, el próximo curso no habrá posibilidad alguna de matricularse en esta asignatura, con lo cual la misma está destinada a desaparecer de dicho Centro Educativo.

Establecido lo anterior, de conformidad con el artículo 42 del Decreto 98/2016, de 5 de julio, por el que se establecen la ordenación y el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria y del Bachillerato para la Comunidad Autónoma de Extremadura, la asignatura de Griego tiene el carácter troncal de opción. Y el artículo 45 de dicho Decreto, dispone en su apartado 5 que:

*"En ningún caso se podrá limitar la elección de asignaturas pertenecientes a las materias generales del bloque de asignaturas troncales, independientemente del número de alumnos que se matriculen en las mismas. Y, en el caso de materias pertenecientes a las materias de opción del bloque de asignaturas troncales, al bloque de asignaturas específicas o al bloque de asignaturas libre configuración autonómica, solo se podrá limitar la elección de alguna de estas materias por parte del alumnado cuando el número de alumnos solicitantes sea insuficiente, siendo necesario en los centros sostenidos con fondos públicos que ese número de solicitantes sea igual o superior a diez para poder impartir una materia de opción del*

*bloque de asignaturas troncales o una materia del bloque de asignaturas específicas o de libre configuración autonómica.*

*No obstante lo anterior, la persona titular de la Delegación Provincial de Educación correspondiente, previa solicitud del centro realizada en el plazo de cinco días hábiles a partir de la finalización del plazo de matrícula ordinario establecido en la normativa sobre admisión de alumnos y previo informe del Servicio de Inspección de Educación, podrá autorizar excepcionalmente la enseñanza en aquellas asignaturas troncales de opción, específicas o de libre configuración autonómica donde el número de alumnos sea*

*inferior al límite fijado, atendiendo a circunstancias como la ubicación del centro y la oferta educativa de su entorno, el carácter propedéutico de las materias para el acceso a estudios superiores, las características del alumnado, el número de alumnos en la etapa y otras de naturaleza análoga. En ningún caso dicha autorización implicará necesariamente un aumento de la plantilla de profesorado del centro”.*

Conforme al apartado 5 del artículo 45 del Decreto 98/2016, en el caso de materias de opción del bloque de asignaturas troncales (como es la asignatura de Griego), solo se puede limitar su elección cuando el número de alumnos solicitantes sea insuficiente, que, a tenor de dicho artículo, debe ser inferior a diez. Está claro, pues, que conforme a dicho precepto legal es necesario que haya habido una elección de la asignatura por parte de los alumnos y que cuando el número de solicitantes sea inferior a diez, la Administración puede decidir no impartir la asignatura. Pero, cuando la asignatura ni siquiera se oferta y por ende no aparece en los impresos de matrícula, se ha invertido el procedimiento legalmente establecido, por lo que la resolución que es objeto de este procedimiento no es conforme a derecho.

En el caso de autos, lo que debería haber hecho el I.E.S “Suárez de Figueroa” es ofertar la asignatura de Griego en el impreso de matrícula para el curso 2018/2019 y, una vez que el número de alumnos que lo hubieran solicitado hubiera sido inferior al previsto por el artículo 45.5 del Decreto 98/2016, es cuando procedía haber tomado la decisión de no impartir la asignatura. Pero es que, aun cuando el número de alumnos solicitantes de la misma hubiera sido inferior a diez, el segundo párrafo del artículo 45 mencionado, prevé la posibilidad de impartirla atendiendo al “carácter propedéutico de las materias para el acceso a estudios superiores, las características del alumnado, el número de alumnos en la etapa y otras de naturaleza análoga”. Qué duda cabe que la asignatura de Griego es perfectamente incardinable en lo que establece dicho párrafo.

Como el Instituto no ofertó en los impresos de matrícula la asignatura de Griego no resulta posible determinar cuántos alumnos habrían elegido esta opción. No obstante, si nos guiamos por los escritos de alumnos que obran aportados al

expediente administrativo y con la demanda, ese número podría estar dentro de los límites de lo previsto por el artículo 45 del Decreto 98/2016.

Por todo lo expuesto, consideramos que la resolución impugnada es contraria a derecho, porque la misma vulnera lo previsto por los preceptos citados, lo cual causó un perjuicio a los alumnos que hubieran querido cursar la asignatura (que, ciertamente no sabemos cuántos son, pero existen pruebas documentales de que eran varios), y también al profesor de la asignatura, el Sr. Valderrama Molina, que ve afectado de manera notable su horario para el curso 2018/2019, lo cual repercute en otros profesores, y, ante el riesgo objetivo cierto de que la asignatura deje de impartirse, se ve obligado a solicitar traslado a otro centro en una ciudad

distinta, lo que también afecta, no solo a su situación profesional, sino también a su situación personal y familiar.

Por todo lo expuesto, procede la estimación de la demanda respecto a la primera y segunda de las pretensiones contenidas en la misma, dejándose sin efecto la resolución impugnada, por no ser conforme a derecho, debiendo la Administración demandada ofertar la asignatura de Griego en cursos futuros en el I.E.S. "Suárez de Figueroa" de Zafra, por tratarse la misma de una materia troncal de opción, debiendo la Administración estar y pasar por esa resolución, con los efectos inherentes a dicha declaración. Como quiera que el curso 2018/2019 está prácticamente finalizado, dicha pretensión, por motivos evidentes, no puede estimarse respecto a este curso y solamente podrá tener efectos de futuro.

Por último, no procede estimar la pretensión indemnizatoria deducida por el demandante por los daños y perjuicios causados porque la misma no fue planteada en vía administrativa, habiendo sido introducida *ex novo* en la demanda. Es pacíficamente aceptado que en el procedimiento contencioso administrativo pueden introducirse motivos nuevos de impugnación no contenidos en la reclamación administrativa, pero no resulta posible introducir pretensiones nuevas, como lo es la solicitud de indemnización realizada por la parte actora. Ello con independencia de que el Sr. Valderrama, si así lo estima conveniente a sus intereses, pueda plantear a la Administración una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que hubiere podido sufrir.

**CUARTO:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, según la redacción otorgada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal, habiéndose producido una estimación parcial de la demanda, no procede efectuar pronunciamiento especial en orden a la imposición de las costas causadas en esta instancia.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y obligada aplicación

#### **FALLO**

Que, estimando parcialmente la demanda contencioso administrativa presentada debo acordar y acuerdo dejar sin efecto la misma, por no ser ajustada a derecho, teniendo la Administración demandada que ofertar la asignatura de Griego en cursos futuros en el I.E.S. "Suárez de Figueroa" de Zafra, por tratarse la misma de una materia troncal de opción, debiendo dicha parte procesal estar y pasar por esta declaración, con los efectos inherentes a la misma, no habiendo lugar a establecer cantidad indemnizatoria alguna en favor del demandante. Todo ello sin efectuar pronunciamiento especial en orden a la imposición de las costas causadas en esta instancia.