

Id. Cendoj: 46250330022009101018

Organo: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso

Sede: Valencia

Sección: 2

Tipo de Resolución: Sentencia

Fecha de resolución: 24/07/2009

Nº Recurso: 1536/2008

Ponente: RAFAEL SALVADOR MANZANA LAGUARDA

Procedimiento: CONTENCIOSO

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SENTENCIA NUM

Ilmos. Sres: !

Presidente: !

D. MARIANO FERRANDO MARZAL !

Magistrados: !

D. MIGUEL SOLER MARGARIT i

D. RAFAEL S. MANZANA LAGUARDA !

D^a. ALICIA MILLAN HERRANDIS i

D^a. MARIA JESÚS OLIVEROS ROSELLO i

=====

En la Ciudad de Valencia, a veinticuatro de julio de dos mil nueve.-

VISTO, por la Sección Segunda de este Tribunal, el presente Recurso Contencioso-Administrativo num. 1.536/08, promovido por la ADMINISTRACION DEL ESTADO, contra la Orden de 10/junio/2008, de la Conselleria de Educación, por la que se establecen formas de organizacion pedagogica para impartir la materia Educacion para la Ciudadania, en Educacion Secundaria Obligatoria, en el que han sido partes, la Administración demandante, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado, y como demandada, la GENERALITAT, asistida de sus propios servicios jurídicos, y codemandada, la CONFEDERACION DE PADRES DE ALUMNOS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (CONCAPA-CV), representada por el Procurador de los Tribunales D. Matias Giménez Babiloni; ha pronunciado la presente Sentencia.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. RAFAEL S. MANZANA LAGUARDA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el Recurso y seguidos los trámites previstos en la Ley, se emplazó a la parte demandante al objeto de que formalizara su escrito de demanda, lo que verificó en tiempo y forma, solicitando se dictara Sentencia anulando por no ser ajustado a derecho el acto recurrido.

SEGUNDO.- Por la Generalitat se contestó a la demanda mediante escrito en el que se solicitó la desestimación del recurso y la confirmación íntegra de las resoluciones objeto del mismo, por estimarlas ajustadas a derecho. En similares términos se pronunció la Confederación de Padres de Alumnos de la Comunidad Valenciana.

TERCERO.- Habiéndose recibido el proceso a prueba, se practicó la propuesta por las partes que resultó admitida, y cumplido dicho trámite se dio traslado a éstas para que formalizaran sus escritos de conclusiones, verificado lo cual quedaron los autos pendientes de deliberación y fallo.

CUARTO.- Se señaló para la votación y fallo del presente Recurso el día veintidós de los corrientes.

QUINTO.- En la tramitación del presente Recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Constituye objeto del presente recurso contencioso administrativo la adecuación o no a derecho de la Orden de 10 de junio de 2008, de la Conselleria de Educación por la que se establecen formas de organización pedagógica para impartir la materia de Educación para la Ciudadanía y los Derechos Humanos en Educación Secundaria Obligatoria.

La ABOGACÍA DEL ESTADO cuestiona la legalidad de la denominada Opción B), regulada en el art. 2.1.b) y por conexión los arts. 2.4, 4 y 5.1 y 3.1; la Objeción a la materia, contemplada en el art. 4.1; y asimismo, su impartición en inglés, prevista en el art. 3.1 y conexos.

A) Su primer motivo de impugnación se refiere al art. 2 de la Orden, que establece que la materia de Educación para la Ciudadanía se organizará en dos formas diferentes, opción b) que consiste en la realización de un trabajo con un enfoque transversal.

A su juicio, la Orden está incurriendo en una ilegalidad ya que establece dos materias diferentes a aquellas prefijada en el Decreto 112/07 de 20 de julio, del Consell, por el que se establece el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria, se debe de impartir en espacios físicos distintos y por profesorado diferente, sin embargo en el Decreto 112/07, Educación para la Ciudadanía es definida como una sola materia que ha de ser impartida por un profesor.

Las acciones educativas diferenciadas están tasadas en nuestro Ordenamiento y siempre con referencia al alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo (art. 71 y ss. de la LOE) y alumnado que presente necesidades educativas especiales (art. 73 y ss. de la misma norma).

La diversidad de la que se habla en pedagogía y en la LOE es aquella que hace referencia a las dificultades en el aprendizaje, dificultades que nacen de una pluralidad biológica y sociocultural y que obligan a una actuación pedagógica específica, el amparar en esta definición cualquier otra actuación dirigida a proteger a diferencias u opciones ideológicas y morales es pervertirla e intentar ocultar actuaciones faltas de legitimidad. Cualquier acción educativa en la Comunitat Valenciana de atención a la diversidad debe de ajustarse a lo determinado en el Decreto 39/1998, de la Generalitat Valenciana, sobre atención a la diversidad y la Orden de 14 de marzo de 2005, de la Conselleria de Cultura, Educación y Deporte, por la que se regula la atención al alumnado con necesidades educativas especiales escolarizados en Centros que impartan Educación Secundaria.

La opción b) contemplada en la Orden dice que corresponderá al propio alumno con el consentimiento de su familia o de quien ejerza la patria potestad o tutela del menor;

la elección de cada uno de los temas de trabajo, uno por cada trimestre por lo que rompe el carácter de evaluación continua por cuanto el alumno o la alumna no conoce todo el currículo, el alumno que elija dicha opción no cursará la asignatura, sino solo los temas previamente elegidos por el alumno con el consentimiento de sus padres en total tres uno por trimestre y ni el Real Decreto 1631/06, ni el Decreto 112/07 del Consell, contemplan tal posibilidad de que un alumno por decisión propia o con el consentimiento de su familia puede reducir el estudio de todo el currículo a escribir tres trabajos sobre tres temas.

Asimismo, se dice en relación con la opción b), que al establecer que cada uno de los trabajos se elaborará individualmente a lo largo del curso académico, pudiendo utilizar como recursos didácticos complementarios aquellos materiales editados para esta materia, con un tratamiento transversal. En este sentido la Conselleria competente en materia de Educación garantizará que cada uno de los alumnos o alumnas que elijan esta opción disponga de un texto elegido con el consentimiento de la familia o de quien ejerza la patria potestad o tutela del menor, que permita acceder a cada uno de los contenidos de la materia del mencionado Decreto. Y corresponderá el propio alumno o alumna con el consentimiento de su familia o de quien ejerza la patria potestad o tutela del menor, la elección de cada uno de los temas del trabajo en los términos establecidos en la presente normas, supondría una vulneración del derecho de libertad de cátedra contraviniendo la Disposición Adicional 4ª de la Ley Orgánica de 2006, que dice que en el ejercicio de la autonomía pedagógica corresponda a los órganos de coordinación didáctica de los Centros Públicos adoptar los libros de textos y demás materiales que ha de utilizarse en el desarrollo de las diversas enseñanzas.

Finalmente se impugna el reconocimiento de un derecho de objeción de conciencia a esta materia, para el que no tiene competencias el Conseller, y que no cabe ni encuentra amparo en nuestro ordenamiento jurídico.

B) Y con relación a su enseñanza en inglés, el art. 3.1 de la Orden establece "La materia de Educación para la Ciudadanía y los Derechos Humanos se impartirá..... en

inglés". No se cuestiona por la Administración estatal la competencia de la Generalitat Valenciana para regular la enseñanza de idiomas extranjeros y en idiomas extranjeros.

Pero aunque la Conselleria para justificar la Orden acude a la Disposición Adicional 1ª del Decreto autonómico 112/2007, de 20/julio, sin embargo, esta Adicional habla de autorizar y de programas, y por el contrario, la Orden, alejándose de la norma y en contradicción con sus previsiones, prescribe la obligación de enseñar en todos los Centros y para todo el alumnado Educación para la Ciudadanía en inglés.

La Comunidad Autónoma tiene competencias para establecer orientaciones, criterios y recursos para los Centros y fijar programas plurilingües, y así sucede con la Orden de 30/junio/1998, invocada en la introducción de la Orden impugnada, pero no tiene competencia para establecer que una materia curricular básica y obligatoria se imparta obligatoriamente en una lengua extranjera en todos los Centros y para todos el alumnados sin excepción, independientemente de las competencias lingüísticas de los alumnos.

Tampoco la Disposición Adicional 3ª del Real Decreto 1631/2006, por el que se establecen las enseñanzas básicas de Secundaria ampararía la Orden impugnada, pues la enseñanza en una lengua extranjera ha de cumplir como requisito, el no suponer modificación de los aspectos básicos del currículo y que los alumnos deben adquirir la terminología básica de las materias en ambas lenguas. Sin embargo, la Orden impugnada no establece ninguna condición ni define actuación alguna que asegure que la enseñanza de Educación para la Ciudadanía en inglés no suponga modificación de los aspectos básicos del currículo y tampoco se encuentra ninguna referencia explícita o implícita al segundo requisito.

Sigue diciendo la Abogacía estatal, que la Orden impugnada al obligar a todos los alumnos a estudiar una materia curricular obligatoria en una lengua extranjera vulneraría el art. 3 de la Constitución, que establece que todos tenemos el deber de conocer el castellano y las demás lenguas españolas que sean oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con los Estatutos. La Orden no

posibilita que voluntariamente se acceda a un aprendizaje de una materia curricular en una lengua extranjera, lo que no la convertiría en lengua oficial, sino que obliga a todos los alumnos a tener el inglés como lengua vehicular, condición reservada en nuestra Constitución y en los Estatutos aprobados a su amparo a las lenguas oficiales. Con la Orden se va más allá de la posibilidad de definir un programa bilingüe o plurilingüe y adquiere la condición de universal elevando una lengua extranjera a la condición de oficial, y cita sentencias del Tribunal Constitucional referidas a aquellas Comunidades Autónomas donde existe un régimen de cooficialidad lingüística que han señalado que se ha de recibir la educación en una lengua en la que puedan comprender y asumir los contenidos de la enseñanza que se imparte y que resulta esencial que la incorporación a la enseñanza en una lengua que no sea la habitual, se produzca bajo el presupuesto de que los ciudadanos hayan llegado a dominarla, cuando menos en la medida suficiente para que su rendimiento educativo no resulte apreciablemente inferior al que hubiera alcanzado de haber recibido la enseñanza en su lengua habitual.

En relación con lo anterior, se cuestiona el art. 5 de la Orden referido a la evaluación en cuanto ésta debe tomar en consideración el grado de adquisición de competencias básicas en lengua inglesa, de lo que concluye que el alumnado debe ser evaluado de los conocimientos adquiridos de Educación para la Ciudadanía y de las competencias básicas en inglés. Esto contradice lo establecido en la Ley Orgánica 2/2006, de Educación, ya que de acuerdo con su art. 28 cada materia ha de ser evaluada por el contenido de la misma y por el profesor que teniéndola adscrita la imparte. Si el alumnado es evaluado en un solo acto y simultáneamente por el conocimiento de la materia, Educación para la Ciudadanía, y el grado de adquisición de la competencia básica en inglés, o en cualquier otra lengua extranjera, ocurriría que aquel alumno que no las hubiera adquirido debería suspender pero no lo haría en la materia por cuyo desconocimiento es suspendido, el inglés o lengua extranjera, sino en Educación para la Ciudadanía, por lo que por un mismo desconocimiento suspendería dos materias el inglés o lengua extranjera y Educación para la Ciudadanía. La Ley Orgánica de Educación solo fija la necesidad de alcanzar como objetivo en la Educación Secundaria Obligatoria el comprender y expresar con corrección, oralmente y por escrito lengua castellana y si la hubiera, en la lengua cooficial de la Comunidad Autónoma textos y

mensajes complejos, por lo que desde el momento en que la Orden impugnada obliga a que en Educación para la Ciudadanía a la hora de evaluar al alumnado se tenga en cuenta el grado de comprensión y expresión con corrección en lengua inglesa o extranjera está convirtiendo ilegalmente esa lengua extranjera en oficial o cooficial.

Por la GENERALITAT, se sostiene que la Orden impugnada no entra en colisión con la Disposición Adicional 1ª del Decreto 112/07, de 20 de julio, pues la misma se refiere a los programas de educación plurilingües y de lo que aquí se trata es de la organización de una asignatura en concreto. No se encuentra ninguna previsión en el Decreto 112/07, ni en el Real Decreto 1631/06 de 29 de diciembre, que impida organizar la impartición de una materia en lengua extranjera.

A continuación de esta afirmación se hace un repaso de diferentes normas que a juicio de la Administración justificarían que la materia de Educación para la Ciudadanía y los Derechos Humanos de 2º de ESO se imparta en una lengua extranjera, en este caso en inglés, y así se refiere al Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana, al art. 2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo de Educación, al Real Decreto 1631/06 de 29 de diciembre Disposición Adicional 3ª. La Orden 2220/2007 de 12 de julio, de la Administración del Estado establece que la Secretaría General de Educación podrá autorizar que una parte de las materias del currículo se impartan en lengua extranjera, y se refiere también al Decreto 112/2007, a su Disposición Adicional 1ª en cuanto autoriza la implantación de programas de educación plurilingüe. Sigue diciendo que en 1991 tuvo lugar en la ciudad Suiza de Ruschlikon el simposio intergubernamental "Transparencia y coherencia en la enseñanza de idiomas en Europa", y que se llegó a la conclusión de la necesidad de mejorar y ampliar y enseñar el conocimiento de lenguas para promover la movilidad en Europa y la comunicación internacional y desde esa marco surgió la conveniencia de elaborar el denominado marco común europeo de referencia.

La Comunitat Valenciana avanza hacia ello y con este fin introduce como lengua vehicular el inglés reseñando que el sistema educativo valenciano ya cuenta con experiencia adquirida en educación plurilingüe a través de los programas bilingües

enriquecidos con la incorporación precoz de una lengua extranjera contemplada en la Orden de 30 de junio de 1998.

Recuerda la existencia de un Convenio de colaboración entre el Ministerio de Educación y Ciencia y la Generalitat de la Comunitat Valenciana para el programa de apoyo en enseñanza y aprendizaje en lenguas extranjeras (PALE) firmado el 22 de diciembre de 2006, que tiene por objeto el establecimiento de mecanismos de colaboración necesarios entre el Ministerio de Educación y Ciencia y la Generalitat de la Comunitat Valenciana para apoyar las actuaciones de la Comunitat Autònoma en relación con el programa de apoyo a la enseñanza y al aprendizaje de lenguas extranjeras. Se destaca igualmente en este punto que el borrador que el Gobierno Central ha presentado en relación con las pruebas de acceso a la selectividad contempla por primera vez una prueba oral de inglés y ahí la necesidad de acrecentar la competencia comunicativa en dicha lengua extranjera por parte de esta Comunitat Autònoma.

La alusión en la Parte Expositiva de la Orden impugnada a la Disposición Adicional 1ª del Decreto 112/07, de 20 de julio del Consell, y a la Orden de 30 de junio de 1998, de la Conselleria de Cultura, Educación y Ciencia, por la que se establecen los requisitos básicos como criterios y procedimientos para aplicar en los Centros Educativos un programa de educación bilingüe enriquecido, no implica que la Orden ahora impugnada quiera servir de instrumento de ejecución de la normativa que se cita en su Parte Expositiva.

En cuanto a que la Orden impugnada no garantice que la enseñanza de Educación para la Ciudadanía en inglés no suponga modificación de los aspectos básicos del currículo ya que es el profesorado de inglés y no el de filosofía o geografía e Historia, quien facilita los recursos didácticos y propone estrategias metodológicas, argumenta que no existe norma que determine cuales son los requisitos de titulación para impartir la materia de que estamos hablando y las tareas que el art. 3.2 de la Orden impugnada atribuye al departamento de inglés no hurta ninguna competencia al profesorado competente en la materia, sino al contrario si dicho profesorado pudiera encontrar

algún tipo de dificultar para vehicular la asignatura en inglés se impone al Departamento de ese idioma la tarea de facilitar recursos didácticos pero ello no implica alterar el currículo ni interferir en la autonomía de que goza el profesor titular de la materia.

En lo referente a que no se va a respetar el currículo porque el alumnado de 2º de la ESO tiene unos conocimientos escasos de inglés, la Generalitat señala que no se ofrece prueba de tal afirmación y que precisamente por ello el alumnado necesitaría una mayor exposición a la lengua extranjera como medio para avanzar en el aprendizaje de idiomas.

No resulta de aplicación la Orden de 30 de junio de 1998, de la Conselleria de Cultura, Educación y Ciencia, pues se refiere únicamente a los Centros de Educación Primaria.

Tampoco admite que el obligar a estudiar una materia en lengua extranjera vulnere la Constitución, en ningún caso intenta la Administración atribuir al inglés el carácter de lengua oficial ni imponer su uso en todos los ámbitos ofreciendo únicamente facilitar el aprendizaje, por otro lado obligatorio según la normativa básica. A continuación cita normas de diferentes Comunidades Autónomas que favorecen programas de innovación específicos dedicados al tema.

Termina en este apartado señalando que el Consell de la Generalitat pretende fomentar el aprendizaje efectivo de las lenguas del currículo a través de programas bilingües.

En cuanto a que la evaluación deba de tener en cuenta el grado de adquisición de competencias básicas en lengua inglesa, la Administración entiende que se trata de una consecuencia lógica e imperativa del uso de dicha lengua como vehicular de la materia.

En lo relativo a la opción b) de la Orden recurrida, señala que es cierto que se elaborará por el alumno un trabajo trimestral sobre un tema elegido pero debe garantizarse que a lo largo de todo el curso se haya visto el contenido de la asignatura y por ende de sus objetivos ya que el carácter transversal garantiza que se estudien simultáneamente varios contenidos de la asignatura. Por lo que se refiere a la posibilidad de adecuar los criterios de evaluación a las características individuales y circunstancias personales señala que la diversidad abarca mucho más que la atención a alumnos con necesidades especiales se trata de un concepto más amplio, y así la Administración no puede desconocer que más del 10% de alumnos del sistema educativo valenciano presentan unas condiciones personales que requieren en relación con la asignatura que nos ocupa de medidas organizativas diferentes a las ordinarias. En concreto, y sin dejar de acceder por completo a los contenidos del currículo, se debe procurar que los textos utilizados no atenten contra sus convicciones morales, culturales, ideológicas y religiosas, y la mejor manera de garantizar este extremo consiste en la introducción del consentimiento de los padres en la elección de los libros de texto por la instancia competente para ello. No se vulnera, a su juicio, la libertad de cátedra, destacando que la Orden recurrida en ningún momento establece quien debe elegir los libros de texto, solo impone el consentimiento de la familia del menor.

Por la CONFEDERACIÓN DE PADRES DE ALUMNOS DE LA COMUNITAT VALENCIANA (CONCAPA-CV), en relación con impartición y evaluación de la materia en inglés reitera la postura mantenida por la Administración. Con la opción B prevista en el art. 2 de la Orden impugnada, se trata de organizar la asignatura de 2º de ESO acorde al principio de educación común y atención a la diversidad del alumnado, regulando las medidas de atención a la diversidad que le atañe a la Administración Educativa competente en función de lo establecido en el 22.4 de la LOE, y art. 12.2 del Real Decreto 1631/2006. El concepto de atención a la diversidad de la Orden recurrida es aquel que trata de sentar la bases del respeto a las diferencias, del respeto a la diversidad del alumnado, considerando la diversidad como la expresión de las diferencias individuales en forma de necesidades educativas diferentes, que proceden de las diversas capacidades, motivaciones e intereses de los alumnos y alumnas y que se han originado en el conjunto de los intercambios socio-culturales. La Conselleria de

Educación ha regulado dos opciones para impartir la totalidad de la asignatura respecto a los destinatarios de la educación, al alumnado menor de edad y a sus familias de manera que cada familia valenciana pueda escoger la opción metodológica y pedagógica acorde a sus convicciones.

En la opción B la evaluación es continua y el alumnado conoce y trabaja la totalidad del currículo en un proceso de elaboración constante a lo largo de todo el curso. Esta opción B no quebranta la libertad de cátedra tal y como está constituida en la Constitución Española y fijada en la LOE, ya que según la Orden impugnada se imparte y asimila la totalidad de la asignatura bajo la orientación individual del profesor docente en la elaboración de los distintos trabajos quien facilitará los recursos didácticos necesarios para conseguir los objetivos de la materia atendiendo al tema elegido por el alumnado menor de edad con el pertinente consentimiento de sus legales representantes, sin perjuicio de poder utilizar como recursos didácticos complementarios aquellos materiales editados para esta materia con un tratamiento transversal.

SEGUNDO.- La totalidad de las cuestiones aquí planteadas por la Administración del Estado, así como los argumentos recíprocamente esgrimidos en su defensa por la Abogacía del Estado, la Generalitat y la Confederación de Padres de Alumnos de la Comunitat Valenciana, han sido analizados y resueltos en la Sentencia dictada por esta Sala y Sección, en esta misma fecha (Ponente D^a. ALICIA MILLAN HERRANDIS), en el recurso contencioso administrativo número 1.391/08, seguido a instancias del Sindicato Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valencià, contra la Orden de 10/junio/2008 de la Conselleria de Educación, por lo que en esta Sentencia se asumen y reiteran tales argumentos y conclusiones.

En la misma, y con carácter preliminar al análisis de los motivos concretos de impugnación, se fija la normativa que sirve de marco habilitador a la Orden impugnada, y los límites del control jurisdiccional de la Potestad Reglamentaria de la Administración.

Así, y con relación a la normativa que daría cobertura jurídica a la Orden de la Consellería aquí controvertida, ésta viene constituida por:

1º).- El art. 149.1.30 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la "Regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del art. 27 de la Constitución a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia". La Comunitat Valenciana ha asumido de acuerdo con el art. 53 del Estatuto de Autonomía, modificado por Ley Orgánica 1/2006, la competencia exclusiva en: "la regulación y administración de la enseñanza en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, sin perjuicio de lo que dispone el art. 17 de la Constitución Española y las Leyes Orgánicas que, de acuerdo con el apt. 1 del artículo 81 de aquella lo desarrollan, de las facultades que atribuye al Estado el número 30 del apt. 1 del art. 149 de la Constitución española, y de la alta inspección necesarias para su cumplimiento y garantía."

2º).- La Ley Orgánica 2/2006, de 3/mayo, de Educación, que, según su Disposición Final quinta, se dicta con carácter de norma básica, al amparo de la competencia que corresponde al Estado conforme al art. 149.1.1ª, 18 y 30 de la Constitución. Sus arts. 3.3 y 4.1 disponen que la enseñanza básica (que integra la primaria y la secundaria) es obligatoria, y su art. 6 establece que el currículo de la materia está constituido por el conjunto de objetivos, competencias básicas, contenido, método pedagógico y criterios de evaluación. Corresponde al Gobierno fijar los aspectos básicos del currículo y a las Comunidades Autónomas aprobar el currículo, del que formaran parte, en todo caso, dichos aspectos básicos.

3º).- El Real Decreto 1631/2006, de 29/diciembre, que conforme a su disposición final primera tiene también carácter de norma básica, al amparo de las competencias que atribuye al Estado el art. 149.1.1.y 30 de la Constitución, y se dicta en virtud de la habilitación que confiere al Gobierno el art. 6.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación, y -en ejercicio de la competencia estatal para la ordenación general del sistema educativo y para la fijación de las enseñanzas mínimas recogida en la

Disposición Adicional Primera 2.a y c de la L.O.8/1985, reguladora del Derecho a la Educación-, establece las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación secundaria obligatoria y dispone que la Educación para la ciudadanía se incorpora con identidad propia en el currículo de esta etapa. En el mismo Real Decreto se prevé el desarrollo curricular de la asignatura de lengua extranjera.

4º).- Y en el ámbito de la normativa autonómica, el Decreto 112/07, de 20/julio del Consell, que aprueba el currículo de la Educación secundaria obligatoria en la Comunitat Valenciana, que será el exigido en su integridad a los alumnos de la Comunitat Valenciana, salvo en los casos que se adopten medidas de atención a la diversidad conforme al Real Decreto 1631/2006 y al Decreto autonómico 39/1998.

Y en lo referente al control de la Potestad Reglamentaria por parte de los órganos jurisdiccionales, merece reseñarse, lo resuelto por el Tribunal Supremo en su sentencia de 29/enero/2008 (rec. 66/07), que dice:

"Segundo.- Se plantea en este proceso el control judicial del ejercicio de la potestad reglamentaria, reconocida al Gobierno por el artículo 97 de la Constitución, a través de la cual el ejecutivo participa en la conformación del ordenamiento jurídico, desarrollando y complementando las previsiones de la Ley y atendiendo, en su caso, a las exigencias de organización de la Administración.

Tal actividad reglamentaria está subordinada a la Ley en sentido material (arts. 97 CE, 51 Ley 30/92 y 23 Ley 50/97), en cuanto no podrán regularse reglamentariamente materias objeto de reserva de ley, ni infringir normas con dicho rango, y sin perjuicio de la función de desarrollo o colaboración con respecto a la Ley, los reglamentos no pueden abordar determinadas materias, como las que indica el citado artículo 23 de la Ley 50/97, de 27 de noviembre, del Gobierno (tipificar delitos, faltas o infracciones administrativas, establecer penas o sanciones, así como tributos, cánones u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público).

Desde el punto de vista formal el ejercicio de la potestad reglamentaria ha de sujetarse al procedimiento de elaboración legalmente establecido(arts. 24 y 25 Ley 50/97), con respeto al principio de jerarquía normativa y de inderogabilidad singular de los reglamentos, así como la publicidad necesaria para su efectividad(art. 9.3 CE), según establece elart. 52 de la Ley 30/92.

Las delimitaciones sustantivas y formales de la potestad reglamentaria determinan el ámbito del control judicial de su ejercicio, atribuido por elart. 106de la Constitución, en relación con elart. 26 de la Ley 50/97y elart. 1 de la Ley 29/98a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, lo que se plasma en el juicio de legalidad de la disposición general en atención a las referidas previsiones de la Constitución y el resto del ordenamiento, que incluye los principios generales del Derecho (interdicción de la arbitrariedad, proporcionalidad,...), y que conforman las referidas exigencias sustantivas y formales a las que ha de sujetarse, cumplidas las cuales, queda a salvo y ha respetarse la determinación del contenido y sentido de la norma, que corresponde al titular de la potestad reglamentaria que se ejercita y que no puede sustituirse por las valoraciones subjetivas de la parte o del propio Tribunal que controla la legalidad de la actuación, como resulta expresamente del artículo 71.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, que aun en el supuesto de anulación de un precepto de una disposición general no permite determinar la forma en que ha de quedar redactado el mismo.

Este alcance del control judicial del ejercicio de la potestad reglamentaria se recoge en la sentencia de 28/junio/2004, según la cual: "además de la titularidad o competencia de la potestad reglamentaria, tradicionalmente se consideran exigencias y límites formales del reglamento, cuyo incumplimiento puede fundamentar la pretensión impugnatoria: la observancia de la jerarquía normativa, tanto respecto a la Constitución y a laLey (arts. 9.3, 97 y 103CE), como interna respecto de los propios Reglamentos, según resulta delartículo 23 de la Ley del Gobierno; la inderogabilidad singular de los reglamentos(art. 52.2 de la Ley 30/1992; LRJ y PAC, en adelante); y el procedimiento de elaboración de reglamentos, previsto en elartículo 105 CE y regulado en el artículo 24 de la Ley 50/97. Yse entiende que son exigencias y límites materiales, que afectan al contenido de la norma reglamentaria, la reserva de ley, material y formal, y el respeto

a los principios generales del Derecho. Pues, como establece el artículo 103 CE, la Administración está sometida a la Ley y al Derecho; un Derecho que no se reduce al expresado en la Ley sino que comprende dichos Principios en su doble función legitimadora y de integración del ordenamiento jurídico, como principios técnicos y objetivos que expresan las ideas básicas de la comunidad y que inspiran dicho ordenamiento.

En nuestra más reciente jurisprudencia se ha acogido también, de manera concreta, como límite de la potestad reglamentaria la interdicción de la arbitrariedad, establecida para todos los poderes públicos en el artículo 9.3 CE. Principio que supone la necesidad de que el contenido de la norma no sea incongruente o contradictorio con la realidad que se pretende regular, ni con la "naturaleza de las cosas" o la esencia de las instituciones.

Ahora bien, respetadas tales exigencias, el Gobierno, titular de la potestad reglamentaria (art. 97 CE y 23 de la Ley del Gobierno, Ley 50/1997, de 27 de noviembre), puede utilizar las diversas opciones legítimas que permite la discrecionalidad que es inherente a dicha potestad. O, dicho en otros términos, nuestro control jurisdiccional, en el extremo que se analiza, se extiende a la constatación de la existencia de la necesaria coherencia entre la regulación reglamentaria y la realidad sobre la que se proyecta, pero no alcanza a valorar, como no sea desde el parámetro del Derecho, los distintos intereses que subyacen en el conflicto que aquélla trata de ordenar, careciendo este Tribunal de un poder de sustitución con respecto a la ponderación efectuada por el Gobierno. Y ni siquiera procede declarar la invalidez de la norma por razón de la preferencia que de aquellos intereses refleje la disposición reglamentaria, como no suponga una infracción del ordenamiento jurídico, aunque sea entendido en el sentido institucional con que es concebido tradicionalmente en el ámbito de esta jurisdicción (arts. 83 de la Ley de la Jurisdicción de 1956, y 70 y 71 de la Ley de 1998), y que se corresponde con el sentido del citado artículo 9 de la Constitución (Cfr. SSTs 26 de febrero y 17 de mayo de 1999, 13 de noviembre, 29 de mayo y 9 de julio de 2001, entre otras)."

Sentadas las citadas premisas, procede abordar el estudio de los diferentes argumentos impugnatorios.

TERCERO.- Impartición de la materia en inglés.-

Partiendo de la normativa y doctrina antes citada debe examinarse si la regulación contenida en el art. 3 y concordantes de la Orden impugnada, en cuanto dispone que la materia de Educación para la Ciudadanía y los Derechos Humanos se impartirá para cada una de las formas organizativas en inglés, resulta o no, conforme con el Ordenamiento Jurídico. Y para ello tendremos en cuenta los siguientes antecedentes normativos:

1º.- La Disposición Adicional Tercera del RD 1631/06, de 29 de diciembre, por el que se establece las Enseñanzas Mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria, prevé que las Administraciones Educativas puedan autorizar que una parte de las materias del Curriculum se imparta en Lenguas Extranjeras sin que ello suponga modificación de los aspectos básicos del currículo regulado en el presente Real Decreto. En este caso, procurarán que a lo largo de la etapa los alumnos adquieran la terminología básica de las materias en ambas lenguas.

2º.- El Decreto autonómico 112/07, de 20/julio, por el que se establece el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria en la Comunitat Valenciana, tiene como objeto y ámbito de aplicación el siguiente: "El presente Decreto constituye el desarrollo para la Educación Secundaria Obligatoria de lo dispuesto en el Título Primero, Capítulo Tercero, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, así como en el art. 6 del RD 1631/06, de 21 de diciembre por el que se establecen las Enseñanzas Mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria." (art.1).

La Disposición Adicional Primera de dicho Decreto establece que:

"1.- La Conselleria competente en materia de Educación podrá autorizar la implantación de programas de educación plurilingüe, que permitirá a los centros

docentes impartir una parte de las materias del currículo en lengua extranjera, sin que ello suponga modificación de los aspectos básicos del currículo regulados en el RD 1531/06, de 21 de diciembre. Asimismo, facilitará la correspondiente formación al profesorado de los centros de estudios con fondos públicos. A lo largo de la etapa el alumnado adquirirá la terminología básica de las materias en las lenguas del programa.

2.- Estos centros autorizados para impartir una parte de las materias del currículo en lengua extranjera, aplicarán, en todo caso tras la admisión del alumnado, los criterios establecidos en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, así como la Normativa propia de la Comunitat Valenciana".

El art. 3 de la Orden recurrida, de 10/junio/2008, de la Conselleria de Educación establece el programa de educación plurilingüe con el siguiente tenor literal:

"1.- La materia Educación para la Ciudadanía y los Derechos Humanos se impartirá, para cada una de las formas organizativas que se contemplan en el artículo anterior, en inglés. A lo largo del curso, el alumnado adquirirá la terminología básica de la materia en la lengua del programa.

En la opción B, además del profesor o profesora que establece el art. 2.2 de la presente Orden, se asignará un profesor o profesora perteneciente al Departamento de Inglés para que facilite la elaboración de cada uno de los trabajos en lengua inglesa.

2.- El Departamento de Inglés se coordinará con el profesorado encargado de impartir la materia, facilitando recursos didácticos, interviniendo y proponiendo estrategias metodológicas que permitan el desarrollo de las capacidades - en relación a la materia -, a las que hace referencia el Decreto 112/07.

3.- La Conselleria competente en materia de Educación facilitará a través de la red de Centros de Formación, Innovación y Recursos Educativos de la Comunidad Valenciana, la correspondiente formación al profesorado de los centros sostenidos con fondos públicos que impartan la materia."

Y en la Exposición de Motivos de la referida Orden puede leerse lo siguiente:

"El propio Decreto 112/07, en su Disposición Adicional Primera fija que la Conselleria competente en materia de Educación podrá autorizar la implantación de programas de educación plurilingüe, que permitirá a los centros docentes impartir una parte de las materias del currículo en lengua extranjera, sin que ello suponga modificación de los aspectos básicos del currículo regulados en el RD 1631/06, de 29 de diciembre.

El conocimiento de los idiomas constituye un elemento esencial del desarrollo personal y profesional de las personas. Como consecuencia del interés por el aprendizaje en la enseñanza de las lenguas, la Comisión Europea encargó a un equipo de expertos la elaboración del denominado Marco Común Europeo de referencia para las lenguas, con la finalidad de lograr una Europa plurilingüe. Como complemento al mismo, nace el Portfolio Europeo de las Lenguas, concebido para promover el plurilingüismo, aumentando la motivación y el apoyo de un aprendizaje más eficiente de las lenguas a lo largo de toda la vida.

Nuestro Sistema Educativo Valenciano cuenta con la experiencia adquirida en educación plurilingüe a través de los programas bilingües enriquecidos con la incorporación precoz de la línea extranjera - contemplada en la Orden de 15-6-98 -, que se practica de manera efectiva en cerca de 300 centros docentes de nuestra Comunidad y tiene como beneficiarios a más de 43.000 alumnos.

La Conselleria de Educación pretende, a través de la presente Orden, dar respuesta a las demandas de una sociedad - la Valenciana -, que desea avanzar hacia el plurilingüismo a través de la impartición en inglés de la materia. Las especiales características de la materia, que contiene una terminología limitada y poco especializada, de fácil comprensión por parte del alumno o alumna, el carácter transversal de la misma, favorecen esta opción; también la carga lectiva de la misma

ayuda a establecer por primera vez esta iniciativa. Además, la Orden prevé módulos organizativos distintos que, a través del desdoble del grupo ordinario de referencia, facilita una atención educativa más personalizada y de calidad al alumnado.

Iniciar este proceso posibilitando una más amplia exposición del alumnado a la lengua extranjera - en este caso el inglés -, cuyas necesidades han sido puestas de manifiesto reiteradamente tras los resultados de las evaluaciones externas realizadas por la propia Conselleria de Educación, supondrá que el Sistema Educativo Valenciano se oriente hacia la consecución de uno de los fines a los que hace referencia la Ley Orgánica 2/06, de 3 de mayo, de Educación: la capacitación en la lengua oficial y cooficial y en una o más lenguas extranjeras; en este caso el inglés."

Ya hemos expuesto en el Primer Fundamento de Derecho como se cuestiona que el art. 3 de la Orden y concordantes cumpla con el mandato contenido en la Disposición Adicional Primera del Decreto 112/07, de 20 de julio del Consell, por el que se establece el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria en la Comunitat Valenciana, pues a juicio del recurrente, el término autorización implica que será el centro quien deberá solicitarlo, y en cualquier caso ello no podrá suponer modificación de los aspectos básicos del currículo regulados en el RD 1531/06, de 29 de diciembre.

La Generalitat, al contestar la demanda, destaca que la Orden impugnada no supone desarrollo de la Disposición Adicional del Decreto 112/07, que se refiere a Enseñanza Plurilingüe, y por el contrario la Orden impugnada lo que regula es la impartición de una asignatura curricular en lengua extranjera, en este caso en inglés, por lo que no viene sujeta a la previsión contenida en dicha Disposición Adicional. Tampoco, el hecho de que la Exposición de Motivos de la Orden haga referencia a la Orden 30-6-98, de la Conselleria de Cultura, Educación y Ciencia por la que se establecen los requisitos básicos para aplicar en los centros educativos un programa de educación bilingüe y enriquecida significa -a juicio de la Generalitat- que la Orden impugnada quiera servir de instrumento de ejecución de dicho programa. En definitiva, sostiene que no existe previsión en el Decreto 112/07 del Consell, ni en el RD 1631/06,

que impidan a la Comunitat Valenciana organizar la impartición de una asignatura curricular en lengua extranjera.

Sin embargo, planteados en estos términos la cuestión, y revisando el expediente administrativo de elaboración de la Orden impugnada, nos encontramos con el Informe Jurídico (documento nº 1), el cual se refiere a la Disposición Adicional Primera del Decreto 112/07 del Consell, para justificar la impartición de la asignatura de Educación para la Ciudadanía en lengua inglesa. Igual mención se encuentra en el Informe de Necesidad y Oportunidad al proyecto de la Orden (documento nº 3), y en los antecedentes del Informe Económico se vuelve a referir de nuevo a la Disposición Adicional del Decreto ya citado y se añade que la Conselleria de Educación pretende, a través de la Orden, dar respuesta a las demandas de la sociedad valenciana, que desea avanzar hacia el plurilingüismo a través de la impartición en inglés de esta materia. En definitiva, y frente al planteamiento argumental de la Generalitat, lo cierto es que tanto los antecedentes que se fijan en la propia Orden impugnada, como los Informes Jurídicos, Económicos y de Oportunidad que conforman el expediente administrativo, justifican o motivan el art. 3 y concordantes de la Orden de 10/junio/2008, de la Conselleria de Educación -que, por cierto, lleva por título Programa de Educación Plurilingüe-, precisamente en la Disposición Adicional Primera del Decreto 112/07. Y siendo ello así, la implantación de un Programa de Educación Plurilingüe, no le cabe duda a la Sala que el art. 3 y concordantes de la Orden, deberán ser declarados nulos de pleno derecho, por cuanto, al establecer con carácter obligatorio para todos los alumnos y alumnas y centros, que la asignatura de Educación para la Ciudadanía se imparta en inglés, no se cumpliría con la previsión contenida en la Disposición Adicional del Decreto 112/07, del propio Consell, que dispone que la Conselleria competente podrá autorizar la implantación de programas de educación plurilingüe, lo que significa que serían los centros educativos en cada caso, quienes deberían solicitar la autorización correspondiente a la Conselleria.

La Generalitat, al aducir en su escrito de contestación a la demanda, que la Orden no desarrolla dicha Disposición Adicional, pone de manifiesto una evidente contradicción con el texto de la propia Orden y crea una confusión de tal índole que

llevaría a la Sala a la misma conclusión. Y ello porque la imposición de la impartición de una asignatura curricular en lengua extranjera no puede ampararse en la Orden de que se trata, cuyo tenor literal como se ha dicho no deja lugar a dudas de que tiene por objeto el establecimiento de un Programa Plurilingüe que es distinto tanto por su finalidad como por los requisitos necesarios y procedimiento para su autorización de la decisión de implantar el estudio de una asignatura curricular en lengua extranjera.

Frente a la anterior conclusión no pueden prosperar las alegaciones de la Generalitat pues no se trata de destacar la importancia y necesidad de que los estudiantes adquieran destrezas en idiomas extranjeros, pues ello es un hecho incontrovertido a día de hoy, sino de que tal finalidad se consiga en el marco curricular del sistema educativo.

Las referencias y aportaciones de la normativa de otras Comunidades Autónomas, son irrelevantes para resolver este recurso, pues lo único que ponen de manifiesto, es la implantación de programas plurilingües dentro del marco competencial propio; y además, precisamente en toda la normativa aportada por la Generalitat, se dan coincidentemente tres requisitos o elementos distintivos de la regulación que se contiene en la Disposición aquí estudiada: 1º) la iniciativa parte siempre del centro que solicita autorización a la autoridad educativa correspondiente, 2º) tiene carácter voluntario para el alumnado exigiéndose en todo caso constancia escrita de la autorización de los padres para que el alumno curse dicho programa en lengua extranjera, y 3º) los centros deben contar con profesorado especializado en la lengua en que las asignaturas van a impartirse. Como vemos, ninguna de estas circunstancias se da en la Orden impugnada en el presente procedimiento.

En definitiva, el ejercicio de la Potestad Reglamentaria en este caso, (art 3 y concordantes de la Orden de 10 de junio de 2008), no resulta conforme con el Ordenamiento Jurídico, por cuanto la cuestionada Orden contiene una motivación confusa, contradictoria e incongruente, ya que según su propio texto se ampara en la Disposición Adicional I del Decreto 112/07, del Consell y por la Administración demandada se afirma que ello no es así, poniendo de manifiesto la violación del art. 9.3

de la CE que impone como límite de la potestad reglamentaria la interdicción de la arbitrariedad. Principio que supone como ha declarado el TS en su sentencia de 29 de enero de 2008, "la necesidad de que el contenido de la norma no sea o incongruente o contradictorio con la realidad que se pretende regular..." y así en este caso dado el tenor y sentido propio de la cuestionada Orden estima esta Sala que su objeto solo es la implantación de un Programa Plurilingüe y no la decisión de impartir una asignatura curricular en una determinada lengua extranjera, por lo que a la vista de los argumentos de la Administración en defensa de la Orden de que se trata se aprecia la existencia del vicio señalado al pretender mediante dicha Orden la adopción de una decisión ajena a la misma e impropia de su contenido.

La declaración de nulidad del artículo 3 de la Orden de 10 de junio de 2008, se proyecta, por conexión, igualmente sobre el art. 5 de la misma Disposición, referido a la Evaluación en el párrafo que establece "...Teniendo en cuenta en todo caso, el grado de adquisición de competencias básicas en lengua inglesa". Efectivamente, así ya se declaró por esta Sala en su Auto de 23/julio/2008, aún cuando se mantuviera la impartición de la asignatura en Inglés. En la educación secundaria obligatoria la evaluación del alumno o alumna será continua y diferenciada según las materias del currículo (art. 10.1 del Real Decreto 1631/2006), por lo que la evaluación de cualquier materia se llevará a cabo de acuerdo con los criterios de evaluación contemplados en la Legislación básica y en el currículo aprobado por la Comunitat Autònoma para esta materia. El currículo de educación para ciudadanía no recoge criterios de evaluación relacionados con la competencia en inglés, por lo que la previsión contenida en el citado art.5 de la Orden recurrida resulta contraria tanto al RD 1631/06, como al Decreto del Consell 112/07, al suponer una doble evaluación de la asignatura de educación para la ciudadanía, una referida a la materia contenida en el currículo y la otra vinculada a la adquisición de destrezas lingüísticas de un idioma no oficial (art. 3 CE y art. 6 EACV) pudiendo suceder que si el alumno no progresa en sus conocimientos en inglés no pueda superar la asignatura de ciudadanía., suponiendo esta doble evaluación una clara interferencia en el proceso racional de adquisición de los conocimientos ínsitos en la asignatura Principal: Educación para la ciudadanía. Nulidad que se extiende por conexión a la Disposición Adicional primera de la Orden.

CUARTO.- Opción B.-

El art. 2 de La Orden recurrida, bajo la rúbrica "Características generales", dispone:

"1. La materia Educación para la ciudadanía y los derechos humanos se organizará en segundo curso de la educación secundaria obligatoria de dos formas diferentes:

a) Opción A, que consistirá en el desarrollo del currículo de la materia por parte del profesor o profesora.

b) Opción B, que consistirá en la realización de un trabajo con un enfoque transversal de, al menos, una periodicidad trimestral acerca de los contenidos de la materia que se contemplan en el anexo del Decreto 112/2007, de 20 de julio, del Consell, por el que se establece el currículo de la educación secundaria obligatoria en la Comunitat Valenciana. Cada uno de los trabajos se elaborará individualmente a lo largo del curso académico, pudiendo utilizar como recursos didácticos complementarios aquellos materiales editados para esta materia con un tratamiento transversal. En este sentido, la conselleria competente en materia de educación garantizará que cada uno de los alumnos o alumnas que elijan esta opción disponga de un texto -elegido con el consentimiento de la familia o de quien ejerza la patria potestad o tutela del menor-, que permita acceder a cada uno de los contenidos de la materia del mencionado decreto. Corresponderá al propio alumno o alumna, con el consentimiento de su familia o de quien ejerza la patria potestad o tutela del menor, la elección de cada uno de los temas del trabajo en los términos establecidos en la presente norma.

2. A partir de la opción elegida en el punto anterior, se constituirán grupos distintos en espacios diferentes. Cada grupo contará con un profesor o profesora con la debida cualificación profesional, que orientará el trabajo individual del alumnado, facilitando -en el caso de la opción B- los recursos didácticos necesarios para conseguir los objetivos de la materia atendiendo al tema elegido por el alumno o alumna con el consentimiento de su familia o de quien ejerza la patria potestad o tutela del menor.

3. Los criterios de evaluación de la materia para cada una de las posibles formas de organización serán los contemplados en el artículo 9.3 del Decreto 112/2007, y serán el referente fundamental para valorar el grado de adquisición de las competencias básicas y el de consecución de los objetivos, adecuándose a las características individuales y a las circunstancias personales de cada alumno o alumna.

4. La conselleria competente en materia de educación extenderá en los supuestos que legalmente proceda este modelo organizativo de doble opción a otras materias de la educación secundaria obligatoria de índole similar a la Educación para la ciudadanía y los derechos humanos."

Por su parte el art. 4, regula la incorporación del alumnado a cada una de las opciones, y dispone:

"1. El alumnado de 2º curso de educación secundaria obligatoria, que no elija la opción A de la materia Educación para la ciudadanía y los derechos humanos deberá cursar la opción B a la que hace referencia el artículo 2.1 de la presente orden. Esta última opción la cursará el alumnado que pudiera plantear objeción de conciencia a la materia Educación para la ciudadanía y los derechos humanos, en los términos previstos en la normativa vigente.

2. La conselleria competente en materia de educación garantizará que, a la finalización del primer curso de la educación secundaria obligatoria, las madres, los padres, tutores o tutoras puedan manifestarla voluntad de que sus hijos opten por una de las dos opciones posibles de cursar la materia Educación para la ciudadanía y los derechos humanos en 2º curso de la etapa. Para ello, facilitará con suficiente antelación a los centros un modelo de documento, que será aprobado por la conselleria competente en materia de educación, en el que las familias deberán manifestar su voluntad de cursar una u otra opción; la elección de los temas sobre los que versarán los trabajos contemplados en el artículo 2.1b de la presente orden se realizará durante el primer trimestre del curso académico.

3. Ambas opciones se impartirán en el mismo horario lectivo, en condiciones de no-discriminación horaria, y en distinto espacio físico.

4. Cuando los alumnos y alumnas finalicen el primer curso de educación secundaria obligatoria, los profesores, profesoras, tutores o tutoras, con el apoyo del departamento de orientación, asesorarán al alumnado e informarán a las familias acerca de la elección de las diferentes formas de organización didáctica de la materia.

5. Estas formas de organización se incluirán en el Proyecto Educativo del Centro para que sean conocidas por la comunidad educativa".

Los motivos de impugnación de la opción B), así como la posición de los demandados aparecen reseñados en el primer fundamento de derecho de esta sentencia. Básicamente la Admonistración recurrente entiende que esta previsión conculca tanto el RD 1631/06, como el Decreto 112/07 del Consell, e incluso la propia LOE. Por su parte los demandados aducen que la diversidad abarca mucho mas que la mera atención a los alumnos/as con necesidades especiales. La Conselleria ha regulado dos opciones para impartir la totalidad de la asignatura respecto a los destinatarios de la educación, al alumnado menor de edad y a su familia de manera que cada familia valenciana pueda escoger la opción metodologica y pedagógica acorde a sus convicciones.

Ahora bien, la asignatura de Educación para la ciudadanía tiene un contenido mínimo que viene establecido en el Real Decreto 1631/2006, de 29/diciembre, de enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación secundaria obligatoria. Su Exposición de Motivos destaca que la finalidad de las enseñanzas mínimas es asegurar una formación común a todos los alumnos/as dentro del sistema educativo español y garantizar la validez de los títulos correspondientes. Dicha formación garantiza la continuidad, progresión y coherencia del aprendizaje en caso de movilidad geográfica del alumnado. Y por su parte, el Decreto 112/2007, de 20/julio, del Consell, aprueba el currículo de dicha asignatura en la Comunitat Valenciana, fijando la

adquisición de las competencias básicas, los objetivos, los contenidos y los criterios de evaluación.

Así las cosas, es evidente que el alumno que optara por la opción B prevista en la Orden no accede a todos los contenidos y objetos de la materia; ello aún cuando la Conselleria debe garantizar que el alumno cuente con un texto que le permita acceder a todos los contenidos de la materia incluso que el trabajo tenga un enfoque transversal, pues lo bien cierto es que una vez que se elige el tema del trabajo, el alumno solo recibe el contenido y alcanza el objetivo de dicho tema, no de toda la materia. El tenor del art. 2.2 de la Orden es concluyente: los alumnos que opten por la opción B "alcanzaran los objetivos de la materia atendiendo al tema elegido"; por ello con la opción B y según la misma orden admite no se alcanzan los objetivos del currículo tal y como exige la Legislación Básica, sino los objetivos relacionados con el tema elegido. No siendo posible en esta opción aplicar los criterios de evaluación legalmente previstos.

El apartado 3º del art. 2 de la Orden contraviene asimismo la legislación básica, al permitir la adecuación de los criterios de evaluación a las características individuales y a las circunstancias personales de cada alumno o alumna. El art. 12.5 del Real Decreto 1631/06, que regula los aspectos básicos de las adaptaciones curriculares establece que dichas medidas de atención a la diversidad están destinadas a atender a los alumnos que presenten necesidades educativas especiales, que serían -según el art. 73 de la LOE-, los alumnos discapacitados o con trastornos graves de conducta. Por otro lado la decisión de realizar una adaptación curricular debería seguir en todo caso el procedimiento previsto en el Decreto 39/98, de la Generalitat Valenciana.

El art. 2.1 de la Orden establece que será la familia o quien ejerce la patria potestad o tutela del menor quien elija el texto que permita acceder a cada uno de los contenidos de la materia para luego elegir de entre los temas de ese texto, los que serán objeto de estudio en el trabajo trimestral. Se contraviene así de forma palmaria lo establecido en la Disposición Adicional 4ª de la Ley Orgánica 2/2006, que dispone que,

en el ejercicio de la autonomía pedagógica, corresponde a los Órganos de coordinación didáctica de los Centros Públicos adoptar los libros de texto y demás materiales que hayan de utilizarse en el desarrollo de las diversas enseñanzas y, de igual manera contraviene el Real Decreto 1631/2006.

A la vista de lo razonado y no teniendo competencia el Conseller de Educación de la Generalitat Valenciana, para establecer esta opción pedagógica B) al ser una materia curricular y obligatoria y, contraviniendo con ello la LOE, el RD 1631/06, de 21 de diciembre, y el propio Decreto 112/07 del Consell, procede decretar la nulidad del art. 2.1.b, apartados 2, 3 y, por conexión, el apartado 4, así como la del art 4 de la Orden de 10 de junio de 2008.

QUINTO.- Objeción de conciencia a la materia.-

El art. 4.1 de la Orden recurrida, con relación a la Opción B, establece: "Esta última opción la cursará el alumnado que pudiera plantear objeción de conciencia a la materia Educación para la ciudadanía y los derechos humanos, en los términos previstos en la normativa vigente".

Invoca la Abogacía del Estado que una mera Orden de un Conseller no es instrumento normativo válido para reconocer un derecho de objeción de conciencia, máxime cuando la Consellería lo reconoce con carácter general y sin atender a las concretas razones ideológicas, morales o religiosas que se puedan esgrimir y que constituyen el fundamento de tal derecho. Recuerda que la libertad ideológica (art. 16 CE) no es suficiente para eximir a los ciudadanos del cumplimiento de los deberes legalmente establecidos (STC número 321/1994), y que la objeción de conciencia no está reconocida con carácter general en nuestro sistema jurídico, "ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma de la idea de Estado" (STC número 161/1987).

Debe declararse la nulidad de tal previsión de la Orden recurrida, y para ello basta remitirse a la doctrina reiterada del Tribunal Supremo, en sus recientes

sentencias de 11 de febrero, 11 de marzo, 11 de mayo y 5 de junio de 2009, que desestiman expresamente la declaración de objeción de conciencia a las asignaturas Educación para la Ciudadanía y los derechos humanos, Educación ético-cívica y Filosofía ciudadana formulada por diversos recurrentes con relación a sus hijos, y declaran la obligación de éstos de cursar las asignaturas y de asistir a las correspondientes clases.

Las razones señaladas determinan la estimación del recurso interpuesto por la Administración del Estado contra la la Orden de 10/junio/2008, de la Conselleria de Educación, por la que se establecen formas de organizacion pedagogica para impartir la materia Educacion para la Ciudadania y los Derechos Humanos, en Educacion Secundaria Obligatoria, declarando la nulidad, por ser contrarios a derecho, de los preceptos de la misma que se enumeran en el fallo.

SEXTO.- No se aprecian motivos para un especial pronunciamiento de imposición de costas, a tenor del art. 139 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción.

VISTOS los preceptos citados, concordantes y demás de aplicación al caso,

F A L L A M O S

I.- Se estima el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la ADMINISTRACION DEL ESTADO, contra la Orden de 10/junio/2008, de la Conselleria de Educación, por la que se establecen formas de organizacion pedagogica para impartir la materia Educacion para la Ciudadania y los Derechos Humanos, en Educacion Secundaria Obligatoria.

II.- Se declara la nulidad, por ser contrarios a derecho, de los siguientes artículos:

-El artículo 2, en sus apartados 1.b), 2, 3 y 4 y el art.4, relativos a la denominada OPCION B).

-Los arts. 3 y 5 y la Disposición Adicional Primera, en relación con la IMPARTICION EN INGLES.

-El art.4.1. en cuanto contempla la OBJECION DE CONCIENCIA.

III.- No procede hacer imposición de costas.

A su tiempo, y con Certificación literal de la presente, devuélvase el expediente administrativo a su centro de procedencia.

Así, por ésta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que ha sido para la resolución del presente recurso, estando celebrando audiencia pública esta Sala, de la que, como Secretario de la misma, certifico en Valencia, y fecha que antecede.