

ANÁLISIS DEL DICTAMEN 183/10 DEL CCG SOBRE EL PROYECTO DE DECRETO DEL PLURILINGÜISMO

1.- Introducción.

La conclusiones del informe del Consello Consultivo de Galicia (CCG) respecto al proyecto de Decreto limitan la ilegalidad del mismo a lo expresado en dos de las consideraciones (cuarta y quinta), y ambas se refieren a la posibilidad de que sean los padres los que determinen de manera vinculante la lengua en la que se ha de impartir la enseñanza total o parcialmente según la etapa implicada, e incluso a que sean los padres los únicos facultados para determinar la lengua materna de sus hijos.

El resto de las objeciones que se hacen al proyecto de Decreto no afectan, según el CCG, a la legalidad de sus preceptos, sino a aspectos formales y técnicos o de corrección de errores, algunos de los cuales pueden ser perfectamente compartidos, sobre todo aquéllos que se refieren a la preservación del derecho a la seguridad jurídica, teniendo en cuenta, además, que la norma objeto de análisis es un reglamento y no una Ley, cuyos mandatos pueden ser menos concretos a la hora de disponer cómo ejecutarlos por parte de los poderes públicos.

El dictamen del CCG considera que es ilegal, e incluso anticonstitucional, el hecho que en enseñanza infantil sean los padres, exclusivamente, los que determinen cuál es la lengua materna de sus hijos para, entre otras cosas, determinar cuál es la lengua predominante en el aula o en el centro. También se ponen tachas de legalidad a que el profesor haya de emplear la lengua materna predominante en el aula, en lugar de emplear las dos lenguas oficiales invocando que la LNL implanta un modelo de conjunción lingüística, considerando insuficiente la cautela de que el profesor atienda de manera individualizada a aquéllos alumnos cuya lengua materna sea diferente de la predominante en el aula. Pero yendo incluso más allá, el CCG considera nada menos que se vulnera el derecho básico a la educación, incluida la propia LOE, si se permite que los padres puedan determinar, al margen del los órganos de gobierno del centro y estudios sociolingüísticos oficiales, cuál es la lengua materna de sus hijos.

2.- Respecto a la determinación de la lengua materna en infantil y la cuestión del uso de la lengua materna predominante en el aula.

Afirmar que el hecho de permitir que los padres determinen cuál es la lengua materna de sus hijos a efectos, entre otros, de conocer cuál es la lengua materna predominante en el aula, supone una vulneración de la configuración del

derecho fundamental a la educación en los términos en que lo reconoce la CE en los apartados 2, 3 y 5 del artículo 27 y del artículo 10 de la CE, es un verdadero dislate, como lo es suponer que la determinación por parte de los padres de la lengua materna de sus hijos, para el ejercicio eficaz del correspondiente derecho a recibir la enseñanza en la misma, atenta contra el mandato que tienen los poderes públicos de elaboración de la **programación general** de la enseñanza. Lo que ya es todavía más disparatado es que se diga que el reconocimiento de tal derecho a los padres vulnera el artículo 10 de la CE, que establece lo siguiente:

1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”

El artículo 27.2 de la CE establece lo siguiente:

“La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales.”

Es realmente sorprendente que se diga por parte del CCG que no permitir que los padres puedan determinar la lengua predominante en el aula para que ésta sea la utilizada por el profesor, supone una garantía de que todas las personas, en un plano de igualdad, puedan desarrollar libremente su personalidad, cuando más bien sería todo lo contrario todo lo contrario, a no ser que se tenga una extraña y curiosa concepción de la libertad y del desarrollo de la propia personalidad, pretendiendo que sea, necesariamente, la Administración la que lo haga, determinando la lengua docente al margen de los deseos de los padres o alumnos. ¿Habría que suponer que se vulneran tales derechos – reconocidos también en tratados internacionales – en los países en los que los padres pueden elegir la lengua en la que reciben la enseñanza sus hijos, condicionado ello a que haya una demanda suficiente o que lo justifique? Y expresiones como esta última son muy comunes en los textos jurídicos de esos países, que recogen justamente que se garantiza tal derecho a partir de que se demuestre la existencia de una demanda mínima por porcentajes o en números absolutos (casos de Finlandia, Eslovaquia, Rumanía, Hungría o el Reino Unido entre otros). Alegar que los poderes públicos están más legitimados que los padres para garantizar ese libre desarrollo de la personalidad de los hijos es deslizarse de manera peligrosa hacia postulados ideológicos totalitarios.

El artículo 27.3 de la CE establece lo siguiente:

“Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”

La invocación de este artículo no viene a cuento y se hace de manera tramposa, circunstancia que se repite en otras partes del dictamen, ya que el CCG argumenta que como lo único que reconoce expresa y directamente la CE en materia de poder de elección de los padres es el tipo de formación religiosa, pues ha de entenderse que prohíbe que se reconozca a los padres el derecho de poder elegir en cualesquiera otros aspectos concernientes al ejercicio del derecho a la educación. **Eso constituye una falacia**, últimamente muy utilizada en la interpretación tergiversada de muchas sentencias: como la CE no reconoce el derecho de los padres a elegir la lengua vehicular entre las cooficiales (STC 337/1994), pues tal derecho no puede ser reconocido por normas de rango inferior. Pues bien, **el hecho de que la CE no reconozca un derecho no quiere decir que prohíba que pueda reconocerse por una norma de rango inferior**, sino que simplemente no puede reclamarse el respeto a tal derecho invocando la CE directamente, ni empleando la vía especial de protección de derechos fundamentales. Sobre esta cuestión se volverá con detalle más adelante al comentar la jurisprudencia del TC y las sentencias de otros tribunales.

El artículo 27.5 de la CE establece lo siguiente:

“Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes.”

La interpretación del CCG confunde (puede que de manera no inocente), como hace de manera reiterada a lo largo de su dictamen, **facultad o potestad con obligación o deber**. Y sin la menor base jurisprudencial, afirma que los poderes públicos no pueden reconocer el derecho de los padres o alumnos a elegir libremente – dentro de un catálogo cerrado más o menos amplio - entre varias opciones en ciertos aspectos de la enseñanza. Es decir, interpreta de manera gratuita – y hasta falaz - el CCG que **todos** los aspectos de la programación de la enseñanza – incluidos los que se refieren al uso de la lengua vehicular - han de ser determinados por los poderes públicos sin permitir que, de manera directa y vinculante, los padres o alumnos puedan decidir sobre aspectos de ella que les afectan directamente (salvo en el caso de la formación religiosa, cuyo derecho de opción sí garantiza directamente la CE). Pues la jurisprudencia – que luego analizaremos con más detalle – en absoluto sostiene tan peregrina tesis sobre la “indelegabilidad” (técnicamente no se trata de una delegación de competencias, ni una “abdicación” de los poderes públicos en funciones que les son propias) en los particulares, en asuntos de su interés directo, de las facultades o potestades atribuidas por la CE y otras Leyes a los poderes públicos, sino que, por el contrario, permite, salvo **prohibición expresa** como ocurre en algunos casos, a los poderes públicos un amplio abanico de opciones que incluye que pueda reconocer, mediante la aprobación de las normas correspondientes – y de rango adecuado – que lo regulen, el derecho de los ciudadanos a elegir entre varias opciones compatibles que los poderes públicos estimen como legítimas y que permitan un mayor grado de

libertad de los usuarios de un servicio público. No es de recibo, pues, que alguien que se supone docto en derecho alegue que el hecho de permitir que los padres elijan la lengua en que sus hijos reciben la enseñanza, y ya no digamos si se trata de su lengua materna, vulnera el derecho a la educación o se oponga a que los poderes públicos ejerzan su competencias elaborando una programación **general** de la enseñanza.

Además, el CCG parece equiparar la determinación del currículum y los contenidos de las materias con el ámbito de la lengua vehicular en la que éstas se imparten, cuando son ámbitos completamente diferentes, como lo demuestra el hecho de que en todos los países democráticos en los que existen dos o más lenguas oficiales en un territorio, salvo en algunas partes de España, se reconoce el derecho de los padres a que sus hijos reciban la enseñanza en su lengua materna – e incluso a elegir enseñanza en una lengua oficial, y hasta no oficial, que no sea la materna del alumno – mientras que no se reconoce el derecho de los padres a determinar el currículum (las materias que se han de cursar) y mucho menos los contenidos o los criterios de evaluación de las diferentes materias, que sí son parte de esa programación general de la enseñanza que corresponde a decisiones de técnicos, y aun así es conocido que, sobre todo a partir de ciertos niveles de enseñanza, los padres – como representantes legales de sus hijos menores, sin perjuicio de consultar con ellos las decisiones que les afectan – pueden incluso elegir cursar determinadas materias u opciones y dejar de cursar otras. Con mucho mayor motivo, pues, y el derecho comparado lo avala de manera abrumadora y hasta unánime si exceptuamos el caso de España, pueden pronunciarse sobre el hecho de que sus hijos reciban la enseñanza en su lengua materna si es oficial o incluso una diferente en no pocos casos.

Y contrariamente a lo dictaminado por el CCG, es evidente que está mucho más acorde con los principios de libertad, respeto a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad que consagra el artículo 10 de la CE, el hecho de que sean los padres, que son los que tutelan los derechos de sus hijos menores en una democracia – y sobre todo si se trata de las edades más tempranas – los que decidan cuál es la lengua materna de sus hijos, a fin de procurar que puedan recibir la primera enseñanza en la misma, siendo conveniente recordar al respecto la suma importancia que reconoce la UNESCO, desde su informe de 1953, de que los alumnos reciban la primera enseñanza en su lengua materna. Es realmente difícil de entender la afirmación de que permitir que los padres elijan la lengua en la que reciban la enseñanza sus hijos, sobre todo si es la materna, atente contra esos valores fundamentales.

Como ya hemos dicho, es una interpretación realmente curiosa, por decirlo suavemente, la que del artículo 27.5 de la CE hace el CCG, pretendiendo que sea **necesariamente** la Administración la que establezca todos los aspectos de la programación docente, sin poder dar el más mínimo margen de decisión a los padres o alumnos, salvo en el asunto de la materia de religión. Tal interpretación viene contradicha, como ya se ha señalado, en el caso de la elección o no elección de materias optativas, de diferentes vías en el bachillerato o de la opción de cursar ciclos formativos de FP, así como de la elección de la

lengua extranjera que han de cursar los alumnos. Es decir, ni siquiera en el ámbito de la determinación del currículo – las materias a cursar - se elimina cierto grado de elección – dentro de un catálogo cerrado - por parte de los padres o los alumnos. Y hay que repetir que el aspecto de opción lingüística no tiene nada que ver con la determinación del currículum y los contenidos, además de que, insistimos, de la lectura del artículo 27.5 no se deduce en absoluto que se trate, como gratuitamente afirma el CCG, de una delegación o abdicación de los poderes públicos de funciones que le son propias en los padres, sino que es potestad discrecional de los mismos – en función de un determinado proyecto político - que ciertos aspectos la enseñanza puedan ser determinados por los receptores de ese servicio público, especialmente en el ámbito de la lengua docente que se va a emplear.

Si entramos en el campo de la elección total o parcial de lengua docente nos encontramos con ejemplos que desmontan de manera clara la argumentación del CCG. Es sabido que en algunas Comunidades Autónomas, cuya única lengua oficial es el castellano (y no sólo en ellas, porque, curiosamente, en Galicia existen ya las llamadas secciones bilingües), existe la posibilidad de que los alumnos puedan cursar parte de las materias en una lengua no oficial y extranjera; pero es algo **voluntario**, de manera que hay alumnos de la Comunidades Autónomas monolingües que cursan, **por libre elección**, todas las materias en castellano, mientras que otros lo hacen en castellano y una lengua extranjera, y a nadie se le ocurre pensar que tal libertad de elección vulnera la “configuración de un derecho fundamental”, ya que dentro de esa configuración puede otorgarse capacidad de elección a los padres en determinados ámbitos, incluso en el curricular, precisamente porque eso es garantía de un mayor respeto al derecho a la educación combinado con el respeto al principio de libertad que permite a padres y alumnos ejercer aquellas opciones que consideran mejor para su formación académica en función de sus intereses o proyecto de vida, incluido el ámbito profesional; es decir, en el libre desarrollo de la personalidad.

Convendría también recordar al CCG que en Galicia existen alrededor de medio centenar de centros en los que los alumnos cuyos padres así lo desean, reciben la enseñanza íntegramente en gallego, y se supone que en tales centros no se está vulnerando la CE ni la LOE con el consentimiento de la Xunta de Galicia. Y aunque se han eliminado ciertas ayudas, sigue en vigor un programa, **voluntario por parte de los padres**, en el que existen escuelas infantiles en entornos castellanohablantes para que **los padres que así lo deseen** puedan inscribir a sus hijos en las aulas en las que se lleva a cabo tal programa.

También es un tanto absurdo decir que se están invadiendo competencias del consejo escolar de los centros a tenor de lo dispuesto en el artículo 125 de la LOE y que establece lo siguiente:

“Los centros educativos elaborarán al principio de cada curso una programación general anual que recoja todos los aspectos relativos a la organización y funcionamiento del centro, incluidos los proyectos, el currículo, las normas, y todos los planes de actuación acordados y aprobados.”

El hecho de que los centros educativos elaboren la programación general anual del centro no excluye que los padres puedan decidir sobre la elección de la lengua vehicular en que se impartirán las materias si el ordenamiento jurídico le otorga competencias para ello y que el consejo escolar ha de respetar a la hora de elaborar esa programación general, y es sabido, por ejemplo, que el propio consejo escolar no puede modificar lo que decida el claustro en “relación con la planificación y organización docente”, como establece el mismo artículo de la LOE. Y respecto a la competencia de aprobar el proyecto lingüístico del centro, hay que recordar que es algo que les ha atribuido el Decreto que derogaría el que saldría del presente proyecto, y, como en el caso de los aspectos docentes de la programación general, puede tener que asumir la decisión resultante de la consulta a los padres y aprobar un proyecto lingüístico que la respetase, si así lo determinase el nuevo decreto. A no ser que el CCG considere que es ilegal que una norma pueda derogar lo establecido en otra anterior de igual o inferior rango y que el futuro decreto no puede modificar, dentro del respeto a normas de rango superior, reduciendo o ampliando las competencias del consejo escolar u otros órganos de gobierno.

La pretensión de que no sean los padres los que determinen cuál es la lengua materna de sus hijos, sino que tal determinación corresponda a órganos de la Administración es más propia de un régimen totalitario, y es inaudito y escandaloso que el CCG pretenda tal solución, de manera que la opinión de los padres sólo tenga valor orientativo y no vinculante. Si realmente fuese ilegal - ya no digamos inconstitucional - en España que correspondiese a los padres la determinación de la lengua materna de sus hijos, habría que poner en duda que en España exista un régimen verdaderamente democrático y homologable a los demás países de la UE.

Lo que ya resulta realmente inaudito es considerar que la consulta a los padres tienen carácter de un referéndum en el sentido al que se refiere el artículo 92 de la CE, o a las diferentes modalidades a las que se refiere la Ley Orgánica 2/1980, o la consulta popular prevista en el artículo 71 de la Ley 7/1985, para argumentar que las competencias en materia de referéndum no corresponden a la Consellería de Educación. Tal argumentación es realmente absurda. Esa “consulta”, si así se quiere denominar, es equivalente a la que se hace a los padres o alumnos cuando en un impreso de matrícula consignan las diferentes opciones que quieren ejercer dentro de las admitidas para cada curso por la propia Administración, que suele únicamente exigir para que tal derecho de elección pueda ser ejercido de manera efectiva, que haya un número mínimo de demandantes de la misma por una muy razonable y elemental cuestión presupuestaria.

3.- Respecto a la ilegalidad de que los padres puedan opinar de manera vinculante sobre la lengua en que se imparten los diferentes bloques de materias.

También se puede demostrar lo inaudito de la afirmación del CCG respecto a la posibilidad de que la elección de lengua vehicular por parte de los padres suponga un ataque a la CE si acudimos a examinar la STC 137/1986, en la que se

consagra como constitucional el derecho de los padres a elegir la lengua vehicular entre las dos cooficiales en el País Vasco. Dice esa sentencia en los dos últimos párrafos de su FJ 1,

“Tampoco puede decirse que la organización de enseñanzas en la referida lengua constituya discriminación del resto de la población que no pueda o no quiera utilizarla. El preámbulo de la Ley, que es indiscutible parámetro de interpretación de su sentido, dice claramente que el nuevo ordenamiento jurídico garantiza el respeto y la protección de las diversas modalidades lingüísticas así como la libertad de creación de centros educativos, no teniendo la Ley otro alcance que el de ofrecer soluciones institucionales que consoliden las aspiraciones populares contenidas en la experiencia del movimiento de las ikastolas.

*Por todo ello es preciso reconocer que el Instituto que en la Ley aquí examinada se crea, puede promover la creación de ikastolas y atender a las ya existentes, **sin perjuicio de que en esta actividad, como es lógico, hayan de respetarse las normas constitucionales, las Leyes Orgánicas y las demás reglas de Derecho estatal que sean aplicables.***

*Asimismo es preciso **reconocer la legitimidad constitucional de la coexistencia de enseñanza en euskera y enseñanza en castellano, siempre y cuando queden garantizados, en igualdad de condiciones, los derechos de los residentes en el País Vasco para elegir con libertad real uno u otro tipo de enseñanzas.***”

Hay que suponer que el CCG no pretenderá ofender a la inteligencia de los ciudadanos argumentando que en ese caso los ciudadanos no votan qué lengua se emplea en cada centro o aula, sino que eligen entre las posibilidades que le ofrece la Administración, ya que, entre otras cosas, se supone que la Administración, si actúa bajo parámetros democráticos y los que establece la sentencia, habrá de preguntar más o menos directamente a los padres de cada zona en qué lengua prefieren que sus hijos reciban la enseñanza para que puedan **“elegir con libertad real uno u otro tipo de enseñanzas”**.

Si la Administración no consulta de manera más o menos directa, y **vinculante de facto o de iure**, a los padres (no a los claustros, ni a los mapas sociolingüísticos, ya que se trata del ejercicio de un derecho individual, condicionado en todo caso a la existencia de una demanda mínima), no se estará cumpliendo con lo dispuesto en la sentencia del TC. ¿Cómo se supone si no, que se puede adecuar la oferta a la demanda real? ¿Acaso tendría la Consellería que ofrecer aleatoriamente, y al margen de la demanda real, centros en los que fijase ella la lengua en la que se impartiría cada uno de los bloques de materias predeterminado por la Consellería y centros en los que la asignación de la lengua en la que se impartiese cada bloque fuese la inversa? Es difícil sostener que esta última opción fuese más acorde con la CE, con el ejercicio efectivo de un derecho fundamental y, sobre todo, con el sentido común y la buena fe y los valores de una democracia. Y, al parecer, el CCG no pondría objeciones a que fuese la Consellería la que estableciese en cada centro en qué lengua se

impartirían las diferentes materias (a este respecto hay que recordar que con el vigente Decreto 124/2007 permite que haya materias que se imparten en castellano o en gallego según el centro de que se trate y no se ponía a ello ninguna objeción legal por parte del CCG, salvo la de que no se excluyese – como lamentablemente se hace en algunos casos – el castellano como lengua docente).

Un análisis serio y no tergiversador, no como el que hace el CCG en su dictamen, de la STC 337/1994, que convalidaba la constitucionalidad del llamado modelo de “conjunción lingüística” muestra que en dicha sentencia se reconoce **la facultad – no la obligación**, como engañosamente afirma el dictamen del CCG, negando la constitucionalidad de un modelo de libre elección o de elección parcial por parte de los padres o alumnos – de que sean los Poderes Públicos los que determinen la proporción en las que se usan ambas lenguas cooficiales como vehiculares. Esto puede deducirse de los siguientes párrafos del FJ 9.B de dicha sentencia:

*“Al igual que hemos dicho, en lo que importa al presente caso, que no puede ponerse en duda la legitimidad constitucional de una enseñanza en la que el vehículo de comunicación sea la lengua propia de la Comunidad Autónoma y lengua cooficial en su territorio, junto al castellano (STC 137/1986, fundamento jurídico 1.), dado que esta consecuencia se deriva del art. 3 C.E. y de lo dispuesto en el respectivo Estatuto de Autonomía. **Doctrina que, aunque sentada para un modelo de bilingüismo en la enseñanza basado en la elección de la lengua cooficial en la que aquella ha de recibirse -como es el caso del País Vasco-, es igualmente aplicable a un modelo basado en la conjunción de ambas lenguas cooficiales, como es el que inspira la Ley 7/1983, del Parlamento de Cataluña.**”*

*“De este modo, el derecho a la educación que la Constitución garantiza no conlleva que la actividad prestacional de los poderes públicos en esta materia pueda estar condicionada por la libre opción de los interesados de la lengua docente. Y por ello los poderes públicos - el Estado y la Comunidad Autónoma- están **facultados** para determinar el empleo de las dos lenguas que son cooficiales en una Comunidad Autónoma como lenguas de comunicación en la enseñanza, de conformidad con el reparto competencial en materia de educación.”*

Tampoco está de más traer a colación un fragmento de las alegaciones presentadas por el propio Parlamento de Cataluña en las que queda patente su aceptación de que es constitucional y legítimo el modelo de libre elección de lengua. Dice el fragmento lo siguiente:

*“A lo largo de estas alegaciones, se tratará de demostrar que el modelo diseñado a partir de la Ley citada **es tan válido desde el punto de vista de su constitucionalidad como el otro modelo habitual de normalización lingüística en el ámbito de la enseñanza, que es el basado en la libre elección de la lengua vehicular, o separatismo lingüístico**, respondiendo la opción por uno u otro **no tanto a una mayor***

fidelidad o no al texto constitucional sino a la distinta realidad socio-lingüística sobre la que se actúa y a los medios disponibles.”

Y dice en otra parte de sus alegaciones el Parlamento de Cataluña:

“A todo ello cabe añadir que **la Constitución** no ha prefigurado un sistema de enseñanza dual, basado en una red paralela de centros docentes diferenciados por razones lingüísticas. Y si no lo ha hecho, a pesar del precedente de la Constitución de 1931 y de tener bien presente la existencia de una realidad plurilingüe objeto de consideración, reflejada en diversos artículos, cabe deducir fundadamente que es porque no exige una diferenciación de tal clase, es decir, el separatismo lingüístico en la enseñanza. Pero es más: al posibilitar en el sistema de distribución competencial que prevé que las Comunidades Autónomas asuman la competencia de desarrollo legislativo, y por ende de ejecución, es decir, de gestión de la organización y medios, en materia de enseñanza, **no impide que sean las Comunidades Autónomas las que determinen la lengua vehicular en ella, bien estableciendo un modelo de conjunción lingüística o bien de separatismo lingüístico**.”

Por su parte, el Gobierno de la Generalitat afirma en sus alegaciones en varios párrafos:

“De hecho, ese pretendido derecho de opción no resulta tampoco de la interpretación sistemática del art. 27 C.E. en relación con los demás de la Constitución, ni de la exégesis de ese precepto a la luz de los Tratados y Convenios internacionales suscritos por España en materia de derechos humanos o de educación, sino que **es un derecho de configuración legal reconocido por el legislador catalán para la primera enseñanza, como una de las opciones legislativas de que dispone en ejercicio de su autonomía política para regular el régimen lingüístico de la enseñanza en Cataluña**.”

“En consecuencia, dado que el derecho a la libre elección de la lengua vehicular en la enseñanza no se desprende del contenido esencial del derecho a la educación, **el derecho mencionado es un derecho lingüístico que podrá adicionarse en mayor o menor grado por vía legislativa al derecho a la educación**. Es decir, que la Constitución permite al legislador regular **de diferentes formas los sistemas de impartición de la enseñanza en una Comunidad Autónoma bilingüe**, atendiendo a razones objetivas de apreciación de circunstancias de hecho esencialmente diferentes y basadas en la protección de intereses públicos, **siempre que sean compatibles y respetuosas con los derechos fundamentales y libertades públicas**.”

Conviene también comentar que el CCG en su dictamen tergiversa lo dicho en los FJ de esta sentencia, al afirmar que, “**necesariamente**”, tal sentencia obliga a que haya una mayor proporción de materias en gallego que en castellano. Nuevamente, el CCG “confunde” – y puede que con mala fe – **facultad con obligación**. Es decir, que la sentencia dice que la Administración está **facultada** – legitimada - para determinar una mayor proporción en el uso del gallego como lengua docente, pero **no está obligada**

a hacerlo. Y esto puede comprobarse leyendo atentamente un párrafo del FJ 10 de la referida sentencia:

*“Este modelo de conjunción lingüística que inspira la Ley 7/1983, del Parlamento de Cataluña, **es constitucionalmente legítimo** en cuanto responde a un propósito de integración y cohesión social en la Comunidad Autónoma, cualquiera que sea la lengua habitual de cada ciudadano. **Al igual que es legítimo que el catalán, en atención al objetivo de la normalización lingüística en Cataluña, sea el centro de gravedad de este modelo de bilingüismo, siempre que ello no determine la exclusión del castellano como lengua docente de forma que quede garantizado su conocimiento y uso en el territorio de la Comunidad Autónoma.**”*

Que sea legítimo que se emplee el gallego en mayor proporción como lengua docente, **no implica que sea obligatorio hacerlo o la única opción legítima**, ya que incluso es legítimo, como hemos visto, que exista un modelo de libre elección o “separación lingüística”. Lo que sí se deja muy claro es que el castellano no puede ser excluido como lengua docente, si no hay libre elección de lengua, algo que puede darse con el vigente decreto 124/2007, cuestión que ya fue observada en el dictamen 366/07, y que fue una de los motivos que arguyó en su día el CCG como tacha de legalidad.

También conviene incidir en el hecho de que la propia STC 337/1994 acepta como plenamente constitucional – incluso conveniente y necesario – que se reconozca en la Ley sometida a examen de constitucionalidad el derecho a recibir la primera enseñanza en lengua materna; es decir, que el llamado modelo de conjunción lingüística se aplicaría tras la primera enseñanza. Y sobre este particular trataremos más adelante con más detalle.

La Ley 10/1982, de 24 de noviembre, de normalización del uso del euskera, a la que nadie, ni sentencia alguna, ha tachado de inconstitucional, establece lo siguiente en sus artículos 16 y 17:

“Artículo 15.

*Se reconoce a todo alumno **el derecho de recibir la enseñanza tanto en euskera como en castellano en los diversos niveles educativos.***

A tal efecto, el Parlamento y el Gobierno adoptarán las medidas oportunas tendentes a la generalización progresiva del bilingüismo en el sistema educativo de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Artículo 16.

*1. En las enseñanzas que se desarrollen hasta el inicio de los estudios universitarios, será obligatoria la enseñanza de la lengua oficial **que no haya sido elegida por el padre o tutor, o, en su caso, el alumno, para recibir sus enseñanzas.***

*2. No obstante, **el Gobierno regulará los modelos lingüísticos a impartir en cada centro teniendo en cuenta la voluntad de los padres o tutores y la situación sociolingüística de la zona.***

3. Los centros privados **subvencionados con fondos públicos** que impartan **enseñanzas regladas tomando como base una lengua no oficial en la Comunidad**, impartirán como asignaturas obligatorias el euskera y el castellano.

Artículo 17.

El Gobierno adoptará aquellas medidas encaminadas a garantizar al alumnado la posibilidad real, en igualdad de condiciones, de poseer un conocimiento práctico suficiente de ambas lenguas oficiales al finalizar los estudios de enseñanza obligatoria y asegurará el uso ambiental del euskera, haciendo del mismo un vehículo de expresión normal, tanto en las actividades internas como externas y en las actuaciones y documentos administrativos.

Es decir, que es absolutamente falso que la programación lingüística –aun considerada dentro de la **programación general** de la enseñanza – no pueda reconocer a los padres el derecho de elección de lengua vehicular. Tal “indelegabilidad”, si así se la quiere denominar aunque incorrectamente, es una presunción gratuita, y puede que mal intencionada, del CCG y no figura en el contenido de norma o sentencia alguna. Como tampoco ocurre en territorios de una sola lengua oficial, en los que se permite a los padres o alumnos ya no sólo elegir entre poder recibir las enseñanzas sólo en castellano o también en castellano y otra lengua. Y, yendo más allá, como se ha dicho, en toda España, y como la propia LOE establece, se permite que los padres o alumnos puedan ejercer el derecho elegir cursar unas u otras materias, vías o tipos de enseñanza dentro de un catálogo cerrado ofrecido por la Administración, siempre y cuando, eso sí, haya una determinada demanda que justifique poder ejercer de manera eficaz tal derecho, y la elección de lengua vehicular es un ámbito diferente al de la determinación de las materias que se cursan, y que suele éste estar mucho más restringido a la libre elección de padres o alumnos, algo que se puede comprobar sin más que analizar el derecho comparado, en el que España, curiosamente constituye una excepción, cuando se supone que en todos los países de la UE, y en general en todos aquéllos con sistemas educativos serios, las Leyes atribuyen a los Poderes Públicos la “programación general” de la enseñanza (entre otras cosas por una razón elemental de homologación de títulos académicos), sin que ello impida que en muchos se reconozca la libertad de elección de lengua docente, sobre todo cuando se trata de lenguas cooficiales.

Señalemos a este respecto que España es el único país democrático del mundo en el que se impide, aun estando dispuesto a desplazarse unas decenas de kilómetros, que un alumno no pueda recibir la enseñanza en lengua materna siendo ésta oficial, y mucho menos si se trata de la única lengua oficial en todo el territorio nacional y en casos en los que hay demanda más que suficiente. Constituye una verdadera anomalía en este sentido y rompe con todos los límites a la restricción de la libertad y los principios en materia de derechos lingüísticos que se observan en las democracias para fomentar, proteger o conservar lenguas.

Respecto a la posibilidad de que un padre, por falta de demanda de su opción lingüística preferida en el centro al que desea que acuda su hijo, ni pueda ejercerla, el propio TC, ya ha negado que un padre pueda ejercer su opción lingüística – aunque tenga reconocido tal derecho de manera general - en el centro de enseñanza de su elección y menos cuando hay otros en su zona de residencia en los que puede ejercerla (STC 195/1989).

4.- Diferentes tratados internacionales que se refieren a derechos lingüísticos relacionados con el ámbito de la enseñanza.

Es realmente paradójico con ciertos razonamientos del CCG que se esgrima por su parte el incumplimiento por parte del proyecto de Decreto del artículo 8 de la *Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias* (CELRM). Para empezar, la invocación de ese artículo de manera tan ambigua es impropia de un dictamen serio de carácter jurídico, ya que la CELRM admite su ratificación en diferentes términos por cada país en cada uno de sus artículos de la Parte III de la misma, y en el caso del artículo 8 resulta que los compromisos adquiridos por España suponen que el Estado español ha de garantizar, al menos en Galicia, una enseñanza íntegramente en gallego; pero no para todos los alumnos, sino **para aquéllos cuyos padres así lo deseen** (como queda bien aclarado en el párrafo 1035 del informe del Comité de Expertos del Consejo de Europa de 2008 correspondiente a España), aclaración que se repite en el caso de otras Comunidades Autónomas con lengua cooficial, como son los casos de Cataluña y la Comunidad Valenciana, así como en la conclusión H – general para todas las comunidades en las que se da esa circunstancia – de dicho informe. Para dejar ya zanjada esta cuestión, hay que señalar que sólo cuatro países de Europa han ratificado la CELRM respecto a determinadas lenguas en los mismos términos que España lo ha hecho con respecto a las lenguas cooficiales; a saber, Finlandia respecto al sueco, Eslovenia respecto al italiano, Eslovaquia respecto al húngaro y el Reino Unido respecto al galés, y en esos cuatro países se reconoce y se garantiza el derecho de recibir la enseñanza en las correspondientes lenguas minoritarias a los alumnos **si los padres así lo desean**, de manera que pueden optar por estudiar en la lengua mayoritaria del país.

Una prueba más que evidente de que no se vulnera en absoluto el derecho fundamental a la educación por permitir que los padres elijan la lengua docente, sino más bien que se refuerza el ejercicio de tal derecho y que la propia CELRM, invocada por el CCG, aunque de manera un tanto ambigua y, de nuevo, tramposa, **se basa en el derecho de los padres a elegir la lengua vehicular en la enseñanza**. A este respecto parece ser que en el informe referente a España de 2005 del Comité de Expertos del Consejo de Europa, se decía lo siguiente en su párrafo 484 al analizar el modelo vasco de libre elección entre tres vías:

“La estructura del marco educativo es, en principio, excelente, y debe elogiarse a las autoridades competentes a este respecto. Sin embargo, durante la primera visita de control, algunos interlocutores

*pusieron de relieve ciertas deficiencias en los modelos A y B, que no impartían los conocimientos suficientes del vascuence para asegurar un verdadero bilingüismo (individual se supone). Sin embargo, **el Comité de Expertos debe tener en cuenta que su tarea consiste en supervisar si el gobierno español cumple un compromiso específico contraído en virtud de la Carta. El presente compromiso consiste en asegurar que se ofrece educación en la lengua regional o minoritaria en los tres niveles arriba mencionados, lo que supone que el programa escolar debe impartirse fundamentalmente en dicha lengua y que todos los alumnos que vivan en dicho territorio deben poder acceder a este tipo de enseñanza. El hecho de que otros modelos persigan también el objetivo de lograr el bilingüismo en general en dicho territorio va más allá del compromiso específico contraído por España en virtud de la Carta y, por lo tanto, de la labor de supervisión confiada al Comité de Expertos.***

Existe, pues, un aspecto curioso de incompatibilidad legal que el CCG omite en su dictamen y es que **precisamente la LNL es incompatible con que en Galicia se cumpla la CELRM en los términos en que España la ratificó respecto al gallego**, ya que la LNL impide la separación de los alumnos por razón de lengua y la Carta exige que puedan estudiar íntegra o muy sustancialmente en gallego los alumnos **cuyos padres así lo deseen**. Un modelo de libre elección de lengua vehicular sí que permitiría el cumplimiento de los compromisos siempre que los que así lo deseen puedan recibir la enseñanza en gallego si hay una demanda razonable. Eso lo demuestran todos los informes del Consejo de Europa sin lugar a dudas y la prueba está en lo que se hace en los cuatro países citados. Si la Carta Europea es realmente un tratado de obligado cumplimiento, lo que sería ilegal es la LNL por impedir la separación de alumnos – en uno de los informes sobre Eslovaquia el Consejo de Europa pide que se haga por centros y no por aulas dentro del mismo centro - por razón de la lengua docente preferida, por lo que habría de ser modificada para permitir la libre elección. En efecto, el proyecto de Decreto tampoco permite el cumplimiento de los compromisos adquiridos por España.

Respecto a la opinión del CCG de que los padres no pueden intervenir en decisiones que afecten a aspectos pedagógicos – ya no de índole lingüístico, que es un ámbito distinto, se ponga como se ponga el CCG – podemos fijarnos en lo establecido en el artículo 14 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, que establece lo siguiente en su artículo 14.3:

*"Se respetan, de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio, la libertad de creación de centros docentes dentro del respeto a los principios democráticos, así como **el derecho de los padres a garantizar la educación y la enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas.**"*

También podríamos analizar otros Convenios o Declaraciones internacionales que se refieren al derecho de los padres a elegir la lengua en la que sus hijos reciben la enseñanza, y precisamente para garantizar mejor el ejercicio de un

derecho tan fundamental. Empezaremos, por lo bien que viene al caso en lo referente a la predicada idoneidad de que sean órganos de gobierno de los centros, teniendo en cuenta informes oficiales sobre “mapas sociolingüísticos”, por citar la Declaración Universal de los Derechos Culturales de Friburgo, que en su artículo 4 dispone:

a. Toda persona tiene la libertad de elegir de identificarse, o no, con una o varias comunidades culturales, sin consideración de fronteras, y de modificar esta elección;

b. Nadie puede ser obligado a identificarse o ser asimilado a una comunidad cultural contra su voluntad.”

Es decir, se proscribe el “secuestro” lingüístico-cultural por parte de los poderes públicos en función de sus intereses, prevaleciendo la libertad de la persona muy por encima de cualquier intento de preservación de cualquier aspecto cultural, incluidos los lingüísticos. Es decir, se proscribe que los poderes públicos puedan, mediante los planes de estudios y los currícula, **inculcar a los alumnos la percepción de que su lengua y su cultura son diferentes de las que realmente lo son**, o ellos o sus padres – como representantes de sus derechos – desean que lo sean. Por ejemplo, refiriéndose reiterada y sistemáticamente durante el desarrollo de las clases a una lengua con la expresión “nuestra lengua” cuando la de todos o parte de los niños implicados es otra. Y sigue esta Declaración en su artículo 6:

*“En el marco general del **derecho a la educación, toda persona, individual o colectivamente, tiene derecho, a lo largo de su existencia, a una educación y a una formación que, respondiendo a las **necesidades educativas fundamentales**, contribuyan al libre y pleno desarrollo de su identidad cultural, siempre que se respeten los derechos de los demás y la diversidad cultural. Este derecho comprende en particular:***

a. El conocimiento y el aprendizaje de los derechos humanos ;

b. La libertad de dar y recibir una enseñanza de y en su idioma y de y en otros idiomas, al igual que un saber relacionado con su cultura y sobre las otras culturas ;

c. La libertad de los padres de asegurar la educación moral y religiosa de sus hijos, de acuerdo con sus propias convicciones, siempre que se respeten la libertad de pensamiento, conciencia y religión reconocidas al niño, en la medida de la evolución de sus facultades;

d. La libertad de crear, dirigir y de acceder a instituciones educativas distintas de las públicas, siempre que éstas respeten en conformidad con las normas y principios internacionales fundamentales en materia de educación y las reglas mínimas prescritas por el Estado en materia de educación reconocidas internacionalmente y prescritas en el marco nacional.”

Otro ejemplo, la Convención de la UNESCO contra la Discriminación en la Esfera de la Enseñanza, establece en su artículo 2 lo siguiente:

*“En el caso de que el Estado las admita, las situaciones siguientes **no serán consideradas como constitutivas de discriminación** en el sentido del artículo 1 de la presente Convención: la creación o el mantenimiento, por motivos de orden religioso o **lingüístico**, de sistemas o establecimientos separados que proporcionen una enseñanza **conforme a los deseos de los padres o tutores legales de los alumnos, si la participación en esos sistemas o la asistencia a estos establecimientos es facultativa** y si la enseñanza en ellos proporcionada se ajusta a las normas que las autoridades competentes puedan haber fijado o aprobado particularmente para la enseñanza del mismo grado.”*

Y en el artículo 5 podemos leer lo que sigue:

“1. Los Estados Partes en la presente Convención convienen:

*b) En que **debe respetarse la libertad de los padres o, en su caso, de los tutores legales, 1º de elegir para sus hijos establecimientos de enseñanza que no sean los mantenidos por los poderes públicos, pero que respeten las normas mínimas que puedan fijar o aprobar las autoridades competentes**, y 2º de dar a sus hijos, según las modalidades de aplicación que determine la legislación de cada Estado, la educación religiosa y moral conforme a sus propias convicciones; en que, además, no debe obligarse a ningún individuo o grupo a recibir una instrucción religiosa incompatible con sus convicciones;*

*c) En que debe reconocerse a los miembros de las minorías nacionales **el derecho a ejercer actividades docentes que les sean propias, entre ellas la de establecer y mantener escuelas y, según la política de cada Estado en materia de educación, emplear y enseñar su propio idioma, siempre y cuando:***

i) Ese derecho no se ejerza de manera que impida a los miembros de las minorías comprender la cultura y el idioma del conjunto de la colectividad y tomar parte en sus actividades, ni que comprometa la soberanía nacional;

*ii) **El nivel de enseñanza en estas escuelas no sea inferior al nivel general prescrito o aprobado por las autoridades competentes;***

*iii) **La asistencia a tales escuelas sea facultativa.** “*

Un último ejemplo podría ser la declaración Universal de Derechos Lingüísticos, que en su artículo 24 dispone:

*“Toda comunidad lingüística tiene derecho **a decidir cuál debe ser el grado de presencia de su lengua, como lengua vehicular y como objeto de estudio**, en todos los niveles de la educación dentro de su territorio: preescolar, primario, secundario, técnico y profesional, universitario y formación de adultos.”*

Y por supuesto que se refiere al derecho de los individuos de esa comunidad lingüística, no a la Administración, que es, en todo caso, la obligada a satisfacerlo o, en el peor de los casos, a no impedir su ejercicio.

5.- Ilegalidades omitidas por el dictamen del CCG.

Primera.- Lo realmente peor para el criterio sostenido por el CCG en lo referente a la educación infantil, **y que es extensible a la primaria** es que precisamente hay pronunciamientos de los tribunales, en concreto cuatro sentencias del TSJ de Cataluña (1062/2004, 884/2005, 418/2008 y 149/2009) respecto a que la **única** manera correcta de que se cumpla la LNL es preguntando a los padres cuál es la lengua materna de sus hijos – sin que el claustro intervenga para nada – sino que además, ha de hacerse mediante la incorporación de una **casilla** en el sobre de matrícula. Hay que recordar que tales sentencias se referían a la interpretación del artículo 21.2 de la LPL de Cataluña, pero que tiene una redacción prácticamente idéntica al artículo 13.1 de la LNL de Galicia en lo referente al derecho de los alumnos a recibir la primera enseñanza en su lengua materna. Y lo peor para el CCG es que lo establecido en las cuatro sentencias – a posteriori en algunas de ellas - ha sido convalidado por una sentencia del TS de 12 de diciembre de 2008, ante el recurso de la Generalitat de Cataluña que impugnado las STC que la obligaban a poner dicha casilla en el sobre de matrícula. Puede leerse en el FJ quinto de la primera de ellas:

*“En conclusión, en atención a lo expuesto resulta procedente anular, por no resultar conformes a Derecho, la Resolución de la Consellera del Departament d'Ensenyament de la Generalitat, de fecha 29 de mayo de 2000, y la Resolución de la que trae causa, **declarando la obligación de la Administración educativa de adoptar las medidas necesarias para que en el modelo oficial se pregunte por su lengua habitual a los padres o tutores de los niños preinscritos en los cursos escolares en centros sostenidos con fondos públicos por su lengua habitual, antes del inicio de la matriculación, a fin de poder hacer efectivo su derecho a recibir en aquélla la primera enseñanza, entendiendo el concepto primera enseñanza en los términos contemplados en el artículo 21.2 de la Ley 1/1998 , cuyos límites, también cuestionados por las partes, serán abordados a continuación.**”*

Por lo tanto, si hay algo de ilegalidad en el proyecto de Decreto respecto a la capacidad de decisión de los padres para determinar la lengua materna o habitual de sus hijos, es que no se respeta lo establecido en las citadas sentencias, de manera que, no sólo en infantil, **sino también en el primer ciclo de enseñanza primaria** ha de proporcionarse a los padres un impreso en el que figure una casilla en la que puedan consignar cuál es la lengua materna o habitual de sus hijos. Lo mismo que es ilegal vulnerar, como hace el proyecto, el derecho de los alumnos a recibir la enseñanza en lengua materna en el

primer ciclo de primaria, ya que la jurisprudencia ha determinado que ha de entenderse por primera enseñanza tanto la etapa de infantil como el primer ciclo de primaria. Esto se puede constatar leyendo la sentencia citada anteriormente (FJ sexto) al citar, a su vez, el FJ 18 de la STS de 17 de abril de 1996:

«En síntesis, la tesis del Ministerio Fiscal traza una relación de correspondencia entre el concepto de «primera enseñanza» del art. 14.2 de la Ley Catalana 7/1983, y el de los estudios de EGB, del RD 69/1980 y de «enseñanza primaria» de la LOGSE, entendiendo, sobre la base de esa equivalencia, que toda la «enseñanza primaria», debe incluirse en el art. 14.2 de la Ley 7/1983 , y que toda la argumentación de la sentencia recurrida, referida a la enseñanza hasta los 7 años, es válida también para cubrir con idéntica posibilidad de opción lingüística toda la enseñanza primaria, sin el límite de los siete años, que, en tesis del Fiscal, no se encuentra en la Ley 7/1983, sino en el art. 7.1 del Decreto Autonómico 326/1983, de 30 agosto , sobre aplicación de la Ley 7/1983 («los niños tendrán derecho a recibir la enseñanza correspondiente al ciclo inicial de EGB y, dado el caso, al período preescolar, en su lengua habitual hasta el momento de iniciar dichos estudios»)", y concluir al efecto que:

*Es claro que los «estudios básicos» equivalen en su conjunto a los que el Ministerio Fiscal considera como enseñanza primaria; por lo que no cabe aceptar la tesis de éste de que el Tribunal Constitucional sólo se haya referido a la «primera enseñanza» sin definir su alcance. Por el contrario, y aunque esa definición directa no se encuentra, sí puede considerarse implícita, desde el momento que, al legitimar un sistema de estudios básicos, en el cual se incluye una etapa de necesaria enseñanza bilingüe, **está partiendo de una diferenciación de dos etapas dentro de esos estudios, una de las cuales es de bilingüismo**, lo que se considera constitucionalmente correcto. La definición de dos etapas en los «estudios básicos», está, pues, implícita en la Sentencia del Tribunal Constitucional contra lo que dice el Ministerio Fiscal.*

De aceptar la tesis de éste, de que toda la EGB, «educación primaria» o «estudios básicos», según las diferentes terminologías, están comprendidos en el concepto de «primera enseñanza» del art. 14.2 de la Ley 7/1983 , no tendrían referente identificable las argumentaciones del Tribunal Constitucional en los fundamentos aludidos.

Y la segunda, que el concepto de «primera enseñanza» del art. 14.2 de la Ley 7/1983, no tiene por qué corresponder con los conceptos aportados por el Ministerio Fiscal, que no son literalmente equivalentes.

No se puede dar a un concepto de un texto normativo autonómico un sentido fijado por otros conceptos no literal y lógicamente equivalentes de un texto normativo estatal, de ordenación general de la enseñanza, en el que no opera como clave ordenadora la que lo es del texto autonómico.

El concepto de «primera enseñanza» en el marco de la Ley 7/1983 no puede extraerse de su contexto. Y en el marco autonómico de competencia plena de la Comunidad Autónoma para la regulación de la enseñanza, el D. 362/1983, que es el que marca la distinción de edades, que el Ministerio Fiscal

critica, es una norma de perfecta armonía con la Ley Autonómica que, por tanto, no puede dejarse de aplicar.”

En conclusión, en atención a lo expuesto procede entender el concepto primera enseñanza del artículo 21.2 de la Ley 1/1998, de Política Lingüística , en la extensión alegada por la Administración demandada en el escrito de contestación a la demanda al explicitar que "La concreción efectuada por el Decreto 362/1983 del concepto "primera enseñanza" como el ciclo inicial de EGB y al período preescolar es equivalente, hacaiendo una traslación con la nueva ordenación del sistema educativo, a la educación infantil y al primer ciclo de la educación primaria.”»

Segunda.- Sorprende también que el CCG no se cuestione la falta de cobertura legal y jurisprudencial para restringir el derecho de los alumnos – ya no digamos, y por las razones expuestas, a los alumnos de primer ciclo de primaria - a utilizar los libros de texto en la lengua oficial de su elección, como se establece el artículo 13 del anteproyecto analizado, que además extiende tal restricción a “los materiales”, lo cual vulnera el derecho a la seguridad jurídica en relación con la libertad de uso de las dos lenguas establecida en el artículo 12.3 en el ámbito de la expresión “escrita”, ya que podría darse el caso de profesores – y hasta inspectores - que interpretasen que los alumnos no pudiesen emplear apuntes - ¿tendrían que copiarlos en la lengua que usa el profesor tal vez para poder luego llevarlos a clase? - o material didáctico de su propia elaboración o por ellos recopilado en la lengua oficial de su elección o incluso en otra cualquiera, lo cual sería incoherente y gravemente limitativo del derecho reconocido en el citado artículo 12.3, al que, *de facto*, casi vaciaría de contenido en el ámbito de la expresión escrita.

Ha de recordarse a este respecto que en el dictamen 366/07 del CCG ya se señaló que la potestad de la Administración – con el marco legal y jurisprudencial vigente – **se agota en la determinación de la lengua docente**; es decir, la empleada por el profesor (oralmente y por escrito). Si uno analiza la STC 337/1994, observará que el TC se refiere continuamente a la legitimidad de los poderes públicos para determinar la lengua en la que se imparten las diferentes materias (lengua docente), y conviene no pasar por alto que en las alegaciones del Parlamento de Cataluña, nada sospechoso al respecto, para salvar la constitucionalidad de la LNL de Cataluña (STC337/1994) se podían leer los siguientes párrafos:

*“Al regular la lengua en que el docente, en cuanto agente del servicio, debe desarrollar su actividad profesional, en el ámbito de la enseñanza reglada, no se está incidiendo sobre la libertad del alumno, ni atentando a su dignidad humana, **siempre y cuando lo que se pretenda con ello no sea imponerle esa lengua para su uso personal o limitarle el uso de la propia habitual si es distinta, pretensión que de ningún modo aparece reflejada en los preceptos cuestionados.**”*

“Según el Auto de planteamiento, la supuesta infracción del art. 1.1 C.E. se produce en cuanto la regulación contenida en el art. 14.2 de la Ley se opone

*a la libertad, valor superior de nuestro ordenamiento. Pero no se alcanza a entender cuál puede ser la afectación que una norma como la cuestionada puede producir en la libertad de las personas, **puesto que en ningún momento se limita la libertad lingüística de los alumnos, es decir, su derecho a usar una lengua u otra durante el desarrollo de las actividades escolares.***”

*“En todo caso, no parece razonable sostener que mediante el artículo cuestionado se obstaculiza el libre desarrollo de la personalidad si **la transmisión de conocimientos y el proceso de capacitación discurren en una lengua distinta de la habitual del alumno cuando es una lengua comprensible para el mismo. La dignidad del alumno tampoco resulta afectada por proporcionarle la enseñanza en una lengua distinta de la suya habitual si él puede seguir utilizando ésta y no es impedida o dificultada su comunicación con el enseñante.***”

Por lo tanto, **el uso por parte de los alumnos de libros o de cualquier material didáctico en la lengua de su preferencia carece de cobertura legal y jurisprudencial, cobertura que se agota en el ámbito de la determinación de la lengua vehicular**, la que usa el profesor, que está sometido a un régimen de sujeción especial, sobre todo si es funcionario, diferente del de los alumnos y ya no digamos del común de los ciudadanos. Algo en lo que ya incidió el CCG en su dictamen 366/2007; claro que, al parecer, con una muy diferente composición y criterios de análisis de la legalidad de los proyectos de normas sometidos a su análisis y consulta.

Tercera.- Sorprende también que, dada la preocupación demostrada por el CCG en su dictamen por la preservación de la seguridad jurídica de los preceptos sometidos a examen, éste no haya señalado el déficit de la misma – fácilmente corregible – en la redacción del artículo 3, que regula el uso de las lenguas cooficiales en los centros y en la Administración educativa en las actividades no docentes.

Como en anteriores Decretos, aparece la cláusula de excepción “con carácter general”, sin especificar los criterios de aplicación de la misma, como ya se señaló en el dictamen 366/2007 del CCG y que es algo inaudito en un reglamento, que ha de especificar con suficiencia y claridad los criterios de aplicación de las Leyes que desarrollan. De la redacción del precepto no se deduce de manera concluyente el derecho de los padres y ciudadanos en general de recibir las comunicaciones, circulares, boletines de notas y cualquier otra documentación escrita en castellano a solicitud de parte. A este respecto, cabe recordar que esa cláusula apareció por primera vez en el Decreto 66/1997, que modificaba el 247/1995, que regulaba el uso de las lenguas oficiales en los centros de enseñanza y en la Administración educativa, con motivo del cumplimiento –aunque sorprendentemente no se hacía referencia a ello – de la sentencia del TSJ de Galicia 131/1996, que decía en su FJ 5:

“El primer artículo impugnado es el 1º Puntos 1.2.3 en cuanto impone exclusivamente la lengua gallega en las relaciones mutuas e internas de las Administraciones Territoriales y Locales.

La inconstitucionalidad del precepto en relación con el artículo 14 de la Constitución resulta manifiesta al determinar una patente desigualdad frente al uso del idioma castellano que absolutamente se posterga en todas las relaciones, anuncios y comunicaciones con la única salvedad de las actuaciones que se realicen a solicitud de persona interesada y para el caso de que esta la pida. Ello también supone una vulneración de lo dispuesto en el artículo 5 del Estatuto de Autonomía de Galicia y art. 4.2 de Ley 3/1983, de 15 de Junio, de normalización lingüística, que en coherencia con el precepto constitucional citado vienen a establecer la cooficialidad de ambas lenguas en consideración a las dos comunidades lingüísticas.

Tales prescripciones no pueden encontrar fundamento en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de Octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo pues aquellas actuaciones, de carácter meramente administrativo, quedan fuera del marco de la enseñanza que es precisamente lo que trata de regular el Decreto cuestionado. No existe, por tanto, razón para la inexistencia de la cooficialidad de los dos idiomas en lo concerniente a la propia administración cuyas bases de régimen jurídico compete al Estado a tenor del artículo 149.18ª de la Constitución. El propio artículo 5 del Estatuto de Autonomía de Galicia señala en su apartado 2 que *"Los idiomas gallego y castellano son oficiales en Galicia y todos tienen el derecho de conocerlos y usarlos", añadiendo el 3 que "Los poderes públicos de Galicia garantizarán el uso normal y oficial de los dos idiomas"*.

En el mismo sentido el artículo 4. 1 de la Ley 3/1983, de 15-6, de normalización lingüística, prescribe que el castellano también es, con el gallego, lengua oficial de las instituciones de la Comunidad Autónoma. Y cuando su artículo 2 señala que los poderes públicos de Galicia, garantizarán el uso normal del gallego, añade también "del castellano", ambas lenguas oficiales de la Comunidad Autónoma.

La determinación, por tanto, de que solo sea, el idioma gallego el utilizado dentro de la Administración educativa supone una patente discriminación respecto al castellano, de modo que cualquier ciudadano español, fuere o no de Galicia, desconocedor del idioma gallego que no tiene el deber legal de conocer (S.T.C. nº 84/1986, de 26-6), quedaría absolutamente discriminado y en situación de inferioridad frente a todos los textos, comunicaciones, impresos y anuncios redactados en idioma gallego, que según el Decreto impugnado será el exclusivamente utilizado en todas las actuaciones de la administración educativa con la única limitada excepción señalada. Ello supondría una clara discriminación que proscribía también el art. 1.3 de la L.N.L.

Como se ha dicho, el Decreto en ese extremo ha extralimitado la materia a regular, y los propios argumentos de la contestación en ese punto se centran en la enseñanza que es precisamente a lo que no se refiere el artículo 1º. **Es significativo que, siguiendo el principio de igualdad, el propio artículo 5 de la Ley de Normalización determina ya la publicación en gallego y castellano de todas las Leyes, Decretos y demás resoluciones de la Administración Pública gallega.**

Razones por las que procede decretar la nulidad de dicho artículo en sus apartados 1, 2 y 3.

Es decir, que la introducción de la cláusula “con carácter general” y la interpretación que se ha venido desde entonces haciendo de ella no parece que haya servido para dar cumplimiento a la sentencia, ya que dice ésta que no basta con que se emplee el castellano en las actuaciones llevadas a cabo a solicitud de la persona interesada, sino que tal derecho se extiende a “relaciones, anuncios y comunicaciones”, al menos a petición de los interesados, y muchos ciudadanos han visto cómo se les negaba tal derecho alegando por parte de los directores de centros o la propia inspección que tal derecho no estaba reconocido en los sucesivos Decretos que incorporaban esa cláusula y abocándolos – de manera abusiva e inaceptable en un Estado de Derecho – aun proceso contencioso-administrativo caro y largo, que *de facto* provocaba una vulneración impune de sus derechos, porque la falta de concreción en la redacción del precepto hacía difícil la exigencia de responsabilidades disciplinarias por parte de los funcionarios que no respetaban el derecho a recibir tales escritos en castellano o al menos traducidos a esta lengua.

En este sentido, cabe citar también una sentencia del TSJ de Cataluña, en la que se deja bien claro que, al menos en los centros de titularidad pública, los padres y los ciudadanos en general tienen derecho a disponer de determinadas informaciones en castellano. Se trata de la sentencia, ya citada, 149/2009, y que en su FJ 10 dice:

*“Por lo que se refiere a la pretensión de que **todas las comunicaciones, circulares y cualquier otra documentación, tanto oral como escrita**, que les sean dirigidas por el centro docente Santo Josep de Calasanç-Escolapies, de Sabadell **lo sean en castellano**, no puede ser acogida porque se trata de un centro privado y no público, recayendo la competencia en esta materia en su titular. En efecto, este Tribunal ya ha tenido ocasión de decir en la sentencia 267/2006, de 22 de marzo de 2006, al resolver una pretensión similar que “(...) el centro (...) es un colegio privado... que tenía suscrito un concierto... con la Administración demandada, a tenor del artículo 47 y siguientes de la LODE (L.O. 8/85), o del artículo 75 y siguientes de la LOCE (L.O. 10/2002), que sustituyeron a los anteriores, de forma que desarrollaba aquél, en los términos del artículo 75.1 de la LOCE, una actividad privada de prestación del servicio de interés público en sentido propio, siendo que, con arreglo a los arts 31.2, 33 y concordantes de la Llei del Parlament 1/98, de 7 de enero, de Política Lingüística, el centro no podía ser compelido en el sentido interesado por el actor, **posibilidad que se remite***

legalmente a la actividad prestacional de servicio público propio. Así pues, el centro podía acogerse al “carácter propio” que refiere el artículo 73 de la LOCE, no pudiendo reconocerse, en este caso, el derecho que postula el actor, doctrina reiterada en sentencia del pasado 19 de diciembre de 2008.”

Tampoco parece que provoque las críticas del CCG el hecho de que en el citado artículo 3 del proyecto sometido a dictamen una referencia explícita a lo establecido en el artículo 54.11 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, que dispone como principio de conducta de los funcionarios públicos que éstos, “*garantizarán la atención al ciudadano en la lengua que lo solicite siempre que sea oficial en el territorio*”.

Posibles extralimitaciones por parte del CCG.

Recordemos, para empezar, que el artículo 2.2 de la Ley 9/1995, de 10 de noviembre, del Consello Consultivo de Galicia, establece los siguiente:

“En el ejercicio de sus funciones, el Consejo Consultivo de Galicia velará por la observancia de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y del resto del ordenamiento jurídico.”

Mientras que el artículo 3.2 dispone que:

*“Salvo que por ley se disponga expresamente lo contrario, su dictamen será no vinculante y **de carácter estrictamente jurídico, sin entrar en valoraciones de oportunidad o conveniencia**, a no ser que así le sea solicitado expresamente por el órgano consultante.”*

Está, pues, absolutamente fuera de lugar por parte del CCG, que se extralimita claramente en sus funciones, es la alusión a los hipotéticos conflictos que se podrían generar en el seno de los centros y hasta en el de las familias por causa de discrepancias entre los padres de los alumnos, especialmente si están separados o divorciados. Puede resultar hasta grotesca, por demagógica, esta incursión del CCG en la manera en la que los padres de los alumnos resuelven una de las tantas discrepancias que pueden surgir a la hora de tomar decisiones que afecten a sus hijos, incluso en el caso de que vivan separados. No se nos ocurre pensar que el proyecto de Decreto sea ilegal porque pudiese llegar a provocar discusiones o fricciones en el seno de las familias, como en todo caso las podría provocar el hecho de que el padres prefiriese que cursase la materia de Religión y la madre no, o que hubiese discrepancias en torno a la elección entre diferentes vías al final de la ESO o en Bachillerato, o si su hijo va a cursar o no un ciclo medio o superior de FP, y no digamos si entramos en otros ámbitos de la vida. ¿Es partidario el CCG de que, para evitar discusiones o conflictos familiares sean los poderes públicos los que legislen sobre todas aquellas materias susceptibles de provocarlos? Tal argumento resta credibilidad y autoridad moral e intelectual al CCG.

Respecto a los presuntos conflictos que puedan surgir en el centro con por parte de los padres cuya opción quede en minoría, pues será responsabilidad de aquéllos que no saben aceptar las decisiones de la mayoría en una votación democrática. Tal argumento podría servir como coartada para no permitir que los ciudadanos no votasen en las elecciones a los diferentes parlamentos, en previsión de posibles conflictos. Realmente, es lamentable también el nivel de argumentación del CCG en este aspecto.

Tampoco parece ser función del CCG evaluar si mediante el modelo lingüístico establecido por el proyecto de Decreto se puede dar cumplimiento a la previsión establecida por la LNL de que los alumnos alcancen al final de sus estudios una competencia similar en las dos lenguas oficiales de Galicia, ya que supone, de nuevo, una extralimitación de sus funciones.

Ya el artículo 13 de la LNL constituye un enunciado ambiguo – y voluntarista – que, en todo caso, habría de referirse a que todos los alumnos alcancen unos conocimientos similares – iguales ya suena bastante pretencioso, y no digamos para todos los alumnos, por lo que a continuación se expone – en las dos materias lingüísticas, **pero circunscritos a los conocimientos que sean exigibles al correspondiente nivel que cursan los alumnos** (de manera similar a lo que se establecía en la Ley de normalización del euskera), ya que, como podría ocurrir con otras materias no lingüísticas, puede haber alumnos que dediquen un esfuerzo adicional y voluntario a alcanzar conocimientos, destreza o competencia en algunas de ellas muy por encima de los exigibles al nivel de los estudios que realmente cursa. Si un alumno, por las razones que sean, incluidas las del entorno en que vive y desarrolla su actividad cotidiana, voluntaria o espontáneamente, alcanzase un nivel de conocimientos en una de las dos lenguas oficiales – o en una extranjera – superior al de la otra y al de nivel correspondiente a los estudios que cursa, no cabe suponer cabalmente que la Administración pueda “obligarle/castigarle” a realizar un esfuerzo adicional no deseado para que tal competencia sea similar en ambas lenguas, **una vez que haya alcanzado los conocimientos exigibles a los del nivel de estudios que cursa** y teniendo en cuenta que puede tener calificaciones diferentes en una y otra lengua, y se antoja absurdo obligarle a tener las mismas. La finalidad de unos estudios básicos es que los alumnos alcancen – si pretenden el correspondiente título – una serie de conocimientos básicos y generales en las diferentes materias que cursan, y si alcanzándolos tienen más soltura o conocimientos en una lengua que en otra, no pueden pretender los poderes públicos castigarle restringiendo sus derechos lingüísticos.

A este respecto conviene traer a colación lo dispuesto en dos sentencias del TC, la STC 87/1983 y la STC 88/1983, en las que se dice respecto a las dudas del Gobierno Vasco de que los alumnos alcancen un conocimiento adecuado del euskera:

“Una regulación de los horarios mínimos que no permita una enseñanza eficaz de ambas lenguas en esas comunidades incumpliría el art. 3 de la Constitución. No ocurre así, sin embargo, en el caso presente. El Gobierno ha fijado unos horarios mínimos para todo el territorio nacional, y en materia lingüística los ha fijado sólo con relación al castellano, ya que al referirse a enseñanzas mínimas en todo el Estado se ha

*limitado correctamente a regular la enseñanza de la única lengua que es oficial en todo su territorio y que, por tanto, debe enseñarse en todo él con arreglo de unos mismos criterios concernientes tanto al contenido como a los horarios mínimos; mientras que la regulación de la enseñanza de otras lenguas oficiales corresponde a las respectivas instituciones autonómicas. Pero de las veinticinco horas semanales lectivas que normalmente comprende el horario escolar en el ciclo medio de Enseñanza General Básica, el horario mínimo fijado por el Real Decreto impugnado ocupa sólo dieciséis horas. **Quedan, pues, a disposición de la Comunidad Autónoma nueve horas, más de un tercio de las veinticinco horas señaladas, lo que parece razonable para poder organizar en ese tiempo las enseñanzas de euskera, así como completar, ampliar o adaptar las enseñanzas mínimas en la forma que estime conveniente.***”

*“El Gobierno vasco hace particular hincapié en el hecho de la cooficialidad del castellano y euskera. **En efecto, todos los habitantes de Euskadi tienen el derecho a conocer y usar ambas lenguas (art. 6.1 del Estatuto). Ello supone, naturalmente, que ambas lenguas han de ser enseñadas en los centros escolares de la Comunidad con la intensidad que permita alcanzar ese objetivo.***

...///...

*El Gobierno ha fijado unos horarios mínimos para todo el territorio nacional y en materia lingüística los ha fijado sólo con relación al castellano, ya que al referirse a enseñanzas mínimas en todo el Estado se ha limitado correctamente a regular la enseñanza de la única lengua que es oficial en todo su territorio, y que por tanto debe enseñarse en todo él con arreglo a unos mismos criterios concernientes tanto a los contenidos como a los horarios mínimos, mientras que la regulación de la enseñanza de otras lenguas oficiales correspondía a las respectivas instituciones autonómicas. Pero de las veinticinco horas semanales lectivas que -según se indica- comprende el horario escolar en el ciclo superior de Enseñanza General Básica, el horario mínimo fijado por el Real Decreto impugnado ocupa diecisiete horas y media. **Quedan pues a disposición de la Comunidad, dentro de las veinticinco horas a que alude como lectivas, siete horas y media, es decir un treinta por ciento del conjunto, lo que permite organizar dentro de ese tiempo las enseñanzas del euskera.***”

No le corresponde al CCG evaluar si las medidas adoptadas por los poderes públicos son adecuadas para determinar si los alumnos alcanzan un determinado nivel de conocimientos en una materia, sino sólo si vulneran preceptos de rango superior o no.

Galicia Bilingüe, 18 de mayo de 2010.