

D I C T A M E N N Ú M. 294

Barcelona, a 10 de juny de 2009

El Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya, amb assistència dels senyors Pere Jover i Presa, president, Joaquim Borrell i Mestre, secretari, Agustí M. Bassols i Parés, Jaume Vernet i Llobet, Jaume Camps i Rovira, Marc Carrillo i de la senyora Antònia Agulló i Agüero, ha acordat d'emetre el següent

D I C T A M E N

a sol·licitud del Parlament de Catalunya, respecte al Dictamen de la Comissió d'Educació i Universitats sobre el Projecte de Llei d'educació (BOPC núm. 466, de 12 de maig de 2009).

ANTECEDENTS

1. La Presidència del Parlament de Catalunya, el dia 12 de maig de 2009 i en virtut de la delegació de funcions de la Mesa al President del Parlament per a concedir pròrrogues, qualificar i admetre a tràmit documents en supòsits d'urgència (BOPC núm. 1, de 22 de novembre de 2006), acordà, a instància de més d'una desena part dels diputats del Parlament, tots ells del Grup Parlamentari Popular de Catalunya, sol·licitar dictamen al Consell Consultiu, "[...] de conformitat amb la *Disposició transitòria primera. Manteniment en funcions del Consell Consultiu de la Generalitat*, i els articles 16.1.b; 23.b, de la Llei 2/2009, del 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, [...]", respecte al Dictamen de la Comissió d'Educació i Universitats sobre el Projecte de Llei d'educació.

En concret, a la petició de dictamen dels diputats, s'especifica que se sol·licita dictamen sobre l'adequació a la Constitució espanyola de 27 de desembre de 1978 i a l'Estatut d'autonomia de Catalunya, aprovat per Llei orgànica 6/2006, de 19 de juliol, dels preceptes del Projecte de Llei d'educació que es relacionen a l'apartat II del seu escrit, que són els següents: "Títol II: règim lingüístic del sistema educatiu català. Títol V: ordenació dels ensenyaments. Títol VIII: professorat i altres professionals dels centres. Títol IX: direcció i govern dels centres educatius, en especial el seu capítol 3, referent als centres privats no concertats".

L'escrit de sol·licitud va tenir entrada en el Registre d'aquest Consell el dia 13 de maig de 2009 (Reg. 16634).

2. El Consell Consultiu, en la sessió del dia 19 de maig de 2009, un cop examinada la sol·licitud formulada, es declara competent per emetre el dictamen i va nomenar ponent el conseller senyor Jaume Vernet i Llobet.

3. En la mateixa sessió va acordar de demanar informació i documentació complementàries als portaveus dels grups parlamentaris de Convergència i Unió, Socialistes-Ciutadans pel Canvi, Esquerra Republicana de Catalunya, Partit Popular de Catalunya, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa i Mixt, com també al conseller d'Educació, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposin amb relació a la matèria sotmesa a dictamen, d'acord amb l'article 15 del Reglament d'aquest Consell. El Consell ha rebut documentació del Departament d'Educació.

F O N A M E N T S

I

1. El Projecte de Llei d'educació (BOPC núm. 466, de 12 de maig de 2009), que s'elabora arran del Pacte nacional per a l'Educació, de 20 de març de 2006, descriu un model educatiu propi, en desenvolupament de les noves prescripcions de l'Estatut d'autonomia de Catalunya. Es tracta d'una regulació general, que té com a propòsit facilitar un marc legal, institucional i estable del sistema educatiu català, per tal de garantir els drets de totes les persones a una educació de qualitat, a la qual es pugui accedir en condicions d'igualtat en els ensenyaments obligatoris i en els declarats gratuïts. En aquest sentit, es fa ressò de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació, que considera el servei públic d'educació com un servei essencial de la comunitat, que pot ésser prestat pels poders públics i la iniciativa social, com a garantia dels drets fonamentals dels ciutadans.

El Projecte de Llei conté dos-cents cinc articles, estructurats en dotze títols, vint-i-vuit disposicions addicionals, onze disposicions transitòries, una disposició derogatòria i quatre disposicions finals. L'exposició de motius defineix de forma prolixa els principis que inspiren la Llei, els seus objectius, finalitats i contingut, així com també els elements que prefiguren els grans blocs normatius en què s'estructuren els diversos títols. Per bé que farem una breu referència a tots, ens estendrem amb més detall en el contingut normatiu dels títols de la Llei a què fa referència expressa la petició de dictamen.

El títol preliminar conté l'objecte de la Llei, que és regular el sistema educatiu de Catalunya i els principis rectors d'aquest sistema (art. 1 i 2); el títol I recull el dret a una educació integral i articula els mecanismes generals per tal de poder-lo fer efectiu, principalment mitjançant la impartició d'un conjunt d'ensenyaments obligatoris que es declaren gratuïts (art. 3 a 8).

El títol II, que comprèn els articles 9 a 18, desenvolupa, com el seu nom indica, el règim lingüístic del sistema educatiu, amb la finalitat de garantir la normalització lingüística del català. A aquest efecte, es garanteix a tota la població escolar, sigui quina sigui la seva llengua habitual en iniciar l'ensenyament, el compliment del deure i l'exercici del dret de conèixer amb suficiència oral i escrita el català i el castellà (art. 10). Es declara que el català, com a llengua pròpia, és la llengua vehicular i d'aprenentatge del sistema educatiu (art. 11) i es fa una aposta per la potenciació del plurilingüisme a les escoles, assegurant com a mínim, un bon nivell d'aprenentatge d'una tercera llengua (art. 12). Seguidament, es contemplen altres aspectes com la competència lingüística del professorat i els professionals dels centres (art. 13); l'elaboració d'un projecte lingüístic que emmarqui el tractament de les llengües al centre (art. 14); la confecció de programes d'immersió lingüística (art. 15); la declaració del català com a llengua pròpia de l'Administració educativa i els seus efectes (art. 16); la regulació del règim lingüístic als centres educatius de l'Aran (art. 17) i l'ús i el foment del

caràcter vehicular del català en les activitats de projecció externa dels centres que presten el Servei d'Educació de Catalunya (art. 18).

Els títols III i IV es refereixen a la comunitat educativa, integrada per totes les persones i les institucions que intervenen en el procés educatiu (art. 19 a 41) i al Servei d'Educació de Catalunya que, conformat pels centres públics i pels centres privats sostinguts amb fons públics, estableix un model educatiu d'interès públic (art. 42 a 50).

El títol V, sobre ordenació dels ensenyaments, es divideix en quatre capítols. El primer, dedicat a les disposicions de caràcter general, relaciona tots els ensenyaments que comprèn el sistema educatiu (art. 51); defineix el currículum, que correspon determinar al Govern, en el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis, i estableix el seu contingut, finalitats i objectius (art. 52 i 53). També disposa els criteris per fixar el calendari i la jornada escolar (art. 54) i desenvolupa l'educació no presencial, com a eina per facilitar el dret universal a l'educació (art. 55). El capítol segon es dedica als ensenyaments de règim general, que comprenen: l'educació infantil, que inclou el cicle de primera infància, de zero a tres anys d'edat, i el cicle de primer ensenyament, de tres a sis anys (art. 56); l'educació bàsica, dividida en les etapes de primària i secundària obligatòria i els cicles corresponents (art. 57 a 59); els programes de qualificació professional inicial (art. 60); el batxillerat, amb diferents itineraris (art. 61); la formació professional (art. 62) i les mesures d'alternança entre formació i treball per afavorir la inserció laboral i la qualificació professional (art. 63). El tercer capítol desenvolupa els ensenyaments de règim especial, que es classifiquen en els ensenyaments d'idiomes (art. 64); els ensenyaments artístics (art. 65 a 67) i els ensenyaments esportius (art. 68). A l'últim, el darrer capítol es refereix a l'educació d'adults, en la qual poden col·laborar els ens locals (art. 69 a 71).

Els títols VI i VII s'ocupen dels centres educatius: el primer perquè n'estableix les normes generals, la seva classificació i els criteris d'organització pedagògica per als diferents ensenyaments i necessitats educatives (art. 72 a 89); el segon perquè, sota el principi d'autonomia en els àmbits pedagògic, organitzatiu i de gestió de recursos humans i materials dels centres educatius, configura el marc normatiu per desenvolupar el projecte educatiu de cada centre, com a màxima expressió d'aquesta autonomia (art. 90 a 103).

El títol VIII, referit al professorat i a altres professionals dels centres, engloba set capítols que caracteritzen la professió docent. El primer estableix la funció docent a Catalunya, adaptada a les necessitats dels centres i dissenya la carrera docent, per a la promoció de la qual vetlla l'Administració educativa, així com també vetlla perquè rebi el tracte, la consideració i el respecte que li corresponen (art. 104 a 108). El segon capítol es refereix a la formació inicial i permanent del professorat per garantir la seva aptitud per a la docència (art. 109 i 110). El tercer, sobre l'ordenació de la funció pública docent, crea els cinc cossos que la integren (art. 111 i 112); admet la possibilitat excepcional de contractar professorat especialista (art. 113) i contempla altres aspectes com el contingut de les plantilles de professorat de la Generalitat (art. 114 i 115); perfila el règim jurídic del personal directiu docent, els òrgans competents en matèria de funció pública docent i l'aprovació de l'oferta d'ocupació pública docent (art. 117 i 118). El capítol quart es dedica a regular la selecció del professorat i el sistema d'ingrés als diferents cossos funcionaris (art. 119 a 122). El cinquè fa referència als procediments de provisió dels llocs de treball docents i a la permanència en aquests, al mateix temps que contempla mesures per protegir les víctimes de la violència masclista (art. 123 a 127). El sisè tracta la carrera professional docent i les diverses formes de promoció (art. 128 a 133). I l'últim capítol d'aquest títol estableix les condicions laborals i retributives dels funcionaris docents, que tenen dret a l'assistència jurídica en l'exercici de llurs funcions (art. 134 a 138).

El títol IX conté un conjunt de previsions sobre la direcció i el govern dels centres educatius, les quals s'agrupen en tres capítols i presenten una intensitat reguladora diferent segons la naturalesa dels centres a què van dirigides. A aquest efecte, el capítol primer es destina als centres educatius de titularitat pública, per als quals preveu i dissenya de forma completa la seva estructura. Així, determina, entre d'altres, quins són els seus òrgans de govern, unipersonals i col·legiats i en detalla les funcions corresponents, la selecció i la forma de nomenament i la composició (art. 139 a 152). El capítol següent té com a destinataris els centres privats concertats que, almenys, hauran d'ajustar la seva estructura als òrgans i a les funcions que tenen atribuïdes per la llei en els seus trets més essencials (art. 149 a 152). I el darrer i tercer capítol conté indicacions, tot i que més minses, respecte a dos òrgans, el director o directora i el claustre del professorat, dels quals han de disposar, almenys, els centres privats no concertats, així com també contempla les seves funcions respectives (art. 153 a 155).

El títol X organitza i atribueix les competències a l'Administració de l'educació, que és l'Administració de la Generalitat, que actua per mitjà del Departament, juntament amb els ens locals, en l'exercici de les competències pròpies i de les que li atribueix el Projecte de llei (art. 156 a 181). El títol XI, de l'avaluació interna i externa i de la prospectiva del sistema educatiu, regula aquests mecanismes com a garantia d'ajustament de l'esmentat sistema a llurs principis i finalitats, i com a mecanisme per permetre un millor coneixement del seu funcionament i resultats (art. 182 a 195). I, finalment, el títol XII, que tanca l'articulat, relatiu al finançament del sistema educatiu, estableix els principis de gestió pública dels recursos econòmics en aquest àmbit, així com també els mecanismes per a la subvenció o la concertació d'un conjunt d'ensenyaments declarats gratuïts (art. 196 a 205).

Les vint-i-vuit disposicions addicionals regulen diverses qüestions, algunes de les quals són complement imprescindible de les mesures previstes en les

prescripcions legals, i altres estan referides a temes puntuals que mereixen un tractament específic. El mateix es pot dir de les disposicions transitòries, que implementen terminis concrets per assolir determinats objectius de la normativa, transformen progressivament algunes situacions i estableixen solucions normatives provisionals mentre no es duguin a terme els corresponents desenvolupaments reglamentaris. La disposició derogatòria afecta una sèrie de lleis que regulaven aspectes parcials del sistema educatiu; i les disposicions finals contenen mesures de finançament als ens locals i, en general, al sistema educatiu, preveuen el desplegament reglamentari i determinen que l'entrada en vigor de la llei es produirà l'endemà de la seva publicació.

2. Després d'una breu anàlisi descriptiva del contingut del Projecte de llei, cal fer alguna observació addicional sobre els termes de la sol·licitud de dictamen i, en concret, respecte als preceptes legals que cita per fonamentar-la. D'una banda, s'adreça correctament al Consell Consultiu que, de conformitat amb la disposició transitòria primera de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, roman en funcions fins a la constitució d'aquest nou òrgan estatutari, circumstància que encara no s'ha produït. De l'altra, invoca els articles 16.1.b i 23.b de l'esmentada Llei 2/2009, presumiblement perquè regeixin el procediment d'elaboració del dictamen sol·licitat sobre determinats preceptes del Projecte de llei d'educació.

En aquest sentit, hem de valorar dues circumstàncies. La primera és que la disposició derogatòria única de la Llei 2/2009 priva de vigència la Llei 1/1981, de 25 de febrer, de creació del Consell Consultiu. La segona és que, malgrat ha tingut lloc l'entrada en vigor d'aquella llei, el Consell de Garanties Estatutàries, com s'ha dit, encara no s'ha constituït (segons el procediment previst a la disposició transitòria segona de la Llei 2/2009) i, per tant, els preceptes que es refereixen al seu funcionament no són aplicables al Consell Consultiu, que és una institució diferent. D'acord amb això anterior podem dir que, atès que el Consell Consultiu i els seus membres continuen en funcions mentre es mantingui la

circumstància descrita, la Llei 1/1981, que és la seva norma constitutiva i reguladora, té eficàcia transitòria i s'aplica en tot allò referit a l'exercici de les seves funcions dictaminadores i als seus efectes.

En conclusió, el Consell Consultiu emet el present dictamen en el qual es fa un examen estrictament a la llum de la Constitució i de l'Estatut sobre el Projecte de llei d'educació, a l'empara i en compliment d'allò que disposen els articles 8. Primer i 9 de la Llei 1/1981 i els preceptes connexos del Decret 429/1981, de 2 de novembre, sobre el seu Reglament d'organització i funcionament.

II

1. El Projecte de llei d'educació és el desenvolupament d'un dels drets estatutaris, que ha incorporat la reforma estatutària de 2006. Concretament, desenvolupa l'article 21 EAC, dedicat precisament als drets i deures en l'àmbit de l'educació. A més, desplega fonamentalment les competències de la Generalitat de caràcter legislatiu en l'àmbit educatiu (art. 131 EAC), però també incideix per connexió en d'altres títols competencials de la Generalitat, com ara el de llengua pròpia (art. 143 EAC) i el de la funció pública (art. 136 EAC) en els aspectes docents.

D'acord amb la petició de dictamen, passem a examinar les competències de la Generalitat que, en particular, afecten els títols sol·licitats del Projecte de llei d'educació, que són: el de l'ordenació dels ensenyaments (títol V del Projecte) i la direcció i govern dels centres educatius (títol IX del Projecte) que se centra fonamentalment en la competència en l'àmbit educatiu, l'examen dels quals s'efectuarà en aquest Fonament; el règim lingüístic del sistema educatiu català (títol II del Projecte) que s'inclou en la competència sobre llengua; i el professorat i altres professionals dels centres (títol VIII del Projecte), que es vincula a la

distribució competencial en l'àmbit de la funció pública (especialment la docent i, per tant, convergeix amb les competències en l'àmbit educatiu), però també en el de la llengua (en relació amb els requisits lingüístics del professorat). Aquests darrers aspectes competencials s'examinaran en el Fonament següent.

2. El primer dels títols competencials que examinarem és el d'educació.

A) L'article 131 EAC és el que assumeix les competències educatives de la Generalitat de Catalunya dins del marc constitucional. A continuació, destacarem aquells apartats de l'esmentat article que tenen connexió amb les submatèries sobre les quals ens demanen que ens pronunciem, perquè estan incloses directament o indirecta en algun dels títols sol·licitats. El precepte citat diu:

"1. Correspon a la Generalitat, en matèria d'ensenyament no universitari, la competència exclusiva sobre els ensenyaments postobligatoris que no condueixen a l'obtenció d'un títol o una certificació acadèmica o professional amb validesa a tot l'Estat i sobre els centres docents en què s'imparteixen aquests ensenyaments.

2. Correspon a la Generalitat, en matèria d'ensenyament no universitari, amb relació als ensenyaments obligatoris i no obligatoris que condueixen a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat i amb relació als ensenyaments d'educació infantil, la competència exclusiva que inclou:

[...]

b) La determinació dels continguts educatius del primer cicle de l'educació infantil i la regulació dels centres en què s'imparteix aquest cicle [...].

c) [...] el desenvolupament organitzatiu [...] dels centres públics.

[...]

h) Els aspectes organitzatius dels ensenyaments en règim no presencial adreçats a l'alumnat d'edat superior a la d'escolarització obligatòria.

3. En allò que no regula l'apartat 2 i amb relació als ensenyaments a què fa referència el dit apartat, correspon a la Generalitat, respectant els aspectes essencials del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament en matèria d'ensenyament no universitari i d'acord amb el que disposa l'article 149.1.30 de la Constitució, la competència compartida que inclou en tot cas:

"[...]

b) L'ordenació del sector de l'ensenyament i de l'activitat docent i educativa.

c) L'establiment dels plans d'estudi corresponents, incloent-hi l'ordenació curricular.

[...]

g) Els requisits i les condicions dels centres docents i educatius.

h) L'organització dels centres públics i dels privats sostinguts amb fons públics.

i) La participació de la comunitat educativa en el control i la gestió dels centres docents públics i dels privats sostinguts amb fons públics."

Aquest és l'àmbit central del Projecte de llei que examinem, on la Generalitat desplega competències exclusives (ap. 1 i 2 de l'art. 131 EAC) i compartides (art. 131.3 EAC), d'acord amb les quals és possible desplegar diferents models educatius dins de la Constitució.

B) Pel que fa a les competències exclusives, és d'aplicació l'article 110.1 EAC que afirma:

“1. Corresponen a la Generalitat, en l'àmbit de les seves competències exclusives, de manera íntegra, la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva. Correspon únicament a la Generalitat l'exercici d'aquestes potestats i funcions, mitjançant les quals pot establir polítiques pròpies.”

L'anterior precepte defineix la potencialitat de les matèries contingudes en els primers apartats de l'article 131, les quals poden ser desplegadas íntegrament per la Generalitat. Aquests apartats no estan condicionats per l'article 149.1.30 CE, en la mesura que es refereixen a qüestions de l'àmbit educatiu no reservades a la intervenció estatal.

C) En canvi, respecte a les submatèries que s'orienten segons el règim de competències compartides, cal indicar que aquestes estan limitades pel desenvolupament bàsic del dret a l'educació i la llibertat d'ensenyament (art. 27 CE), segons indica l'article 149.1.30 CE, el qual, a més a més, també limita normativament la competència executiva de la Generalitat (que no fa al cas que estem examinant i que recull l'art. 131.4 EAC). Aquestes restriccions s'entenen dins de la nova redacció estatutària que ha substituït l'expressió “sense perjudici” pel, en aquest cas, “respectant els aspectes essencials”, cosa que indica, d'una banda, que es tracta d'un límit extern a la competència que exerceix la Generalitat (el “respectant”), de forma que la regulació orgànica i bàsica no forma part de la matèria descrita estatutàriament, sinó que la Generalitat ha de tenir-la en compte en exercir les seves competències mitjançant polítiques pròpies (art. 111 EAC). D'altra banda, l'Estatut subratlla que les previsions estatals que afectin el desplegament del dret fonamental es restringeixen als “aspectes essencials”, no així als complementaris, annexes o connexes, enunciats a mode d'exemple.

A més, l'article 131.3 EAC es tracta d'un precepte obert, que no conté una llista exhaustiva ni tancada, sinó que recull algunes submatèries de l'àmbit educatiu no previstes expressament en els apartats 1, 2 i 4 d'aquest precepte, sens perjudici

d'incloure'n d'altres, ja que les expressament esmentades ho són a mode d'exemple, en tant que l'expressió estatutària "inclouen en tot cas" implica un contingut mínim, que es pot ampliar dins de les prescripcions constitucionals. Així, la competència compartida que conté aital expressió no permet que l'Estat ocupi tota una matèria com si fos una simple enunciació de bases, d'acord amb el que preveu l'article 111 EAC.

3. En concret, pel que fa a les competències compartides de l'article 131.3 EAC, hem de recordar els preceptes constitucionals i estatutaris relatius a aquestes competències (i a les executives), que poden afectar les qüestions objecte de dictamen.

A) Així, l'article 149.1 CE diu que:

"L'Estat té competència exclusiva sobre les matèries següents: (...) 30a. Regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació de títols acadèmics i professionals, i normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 de la Constitució, a fi de garantir el compliment de les obligacions dels poders públics en aquesta matèria."

En conseqüència, l'article 149.1.30 CE determina, d'una banda, una competència estatal, en la qual no pot entrar el Projecte de Llei que examinem, i, de l'altra, fa una reserva a un contingut bàsic del dret a l'educació, el qual ha de respectar aquest Projecte de Llei d'educació.

Sobre aquest precepte, cal destacar el Dictamen núm. 234, de 10 de febrer de 2003, que va indicar:

"[É]s evident que en la delimitació dels drets de l'ensenyament, el legislador estatal haurà d'harmonitzar la reserva de Llei orgànica (art. 81.1 CE), que no és en cap cas un títol atributiu de competències, amb la competència estatal de l'article 149.1.30 CE sobre normes bàsiques per al

desenvolupament de l'article 27 CE i amb les competències autonòmiques en la matèria. Així, aquesta reserva formal a la llei orgànica per al desenvolupament del dret fonamental a l'ensenyament no és incompatible amb la col·laboració internormativa entre la llei orgànica i la llei ordinària, estatal o autonòmica, en funció de la distribució constitucional i estatutària de competències. L'àmbit material de la llei orgànica s'ha d'adequar, doncs, al conjunt del bloc de constitucionalitat i ha de tenir en compte el repartiment competencial que deriva de l'article 149.1 CE. [...] Per tant, la llei orgànica no pot anar més enllà de les normes bàsiques que pot establir l'Estat en virtut de les competències que sobre aquesta matèria li atribueix l'article 149.1.30 CE, no pot suposar una regulació completa i acabada d'aquest dret, i ha de permetre que la complementi el legislador autonòmic, en exercici de les seves competències plenes sobre ensenyament."

En conseqüència, el legislador autonòmic ha de poder desplegar les seves competències amb el màxim nivell normatiu, això és, per llei, que podrà ser, a la vegada, complementada reglamentàriament.

Per la seva banda, el Tribunal Constitucional també s'ha pronunciat sobre les competències educatives, entre d'altres, en les Sentències 87 i 88/1983, de 27 d'octubre (FJ 4 i 3, respectivament), tot dient que correspon a l'Estat garantir una formació comuna a tot l'Estat, en tant que ha de preservar el dret a l'educació previst a l'article 27 CE (i als instruments internacionals sobre la matèria, els quals també pretenen un mínim formatiu de tots els ciutadans i que serveixen en la interpretació dels drets constitucionals, ex art. 10.2 CE), però en cap cas una regulació absoluta dels plans d'estudis a desenvolupar en els centres educatius de cada comunitat autònoma amb competència en l'àmbit de l'ensenyament.

B) Respecte a l'article 27 CE, en els seus primers nou apartats, aquest indica que:

"1. Tothom té dret a l'educació. Es reconeix la llibertat d'ensenyament.

2. L'educació tindrà com a objecte el ple desenvolupament de la personalitat humana en el respecte als principis democràtics de convivència i als drets i a les llibertats fonamentals.
3. Els poders públics garanteixen el dret que assisteix els pares per tal que els fills rebin la formació religiosa i moral que vagi d'acord amb les seves conviccions.
4. L'ensenyament bàsic és obligatori i gratuït.
5. Els poders públics garanteixen el dret de tothom a l'educació, mitjançant una programació general de l'ensenyament, amb la participació efectiva de tots els sectors afectats i la creació de centres docents.
6. Es reconeix a les persones físiques i jurídiques la llibertat de creació de centres docents, dins el respecte als principis constitucionals.
7. Els professors, els pares i, en el seu cas, els alumnes intervindran en el control i en la gestió de tots els centres sostinguts per l'Administració amb fons públics, en la forma que la llei estableixi.
8. Els poders públics inspeccionaran i homologaran el sistema educatiu per tal de garantir el compliment de les lleis.
9. Els poders públics ajudaran aquells centres docents que reuneixin els requisits que la llei estableixi."

Es tracta d'un dret fonamental que, juntament amb el seu contingut de llibertat, té una dimensió prestacional per la qual els poders públics hauran de procurar l'efectivitat del dret (STC 86/1985, FJ 3). Destaquem, de forma especial i des de la perspectiva competencial, que la prestació del dret a l'educació (art. 27.1 CE) té per objecte el ple desenvolupament de la persona (art. 27.2 CE), mitjançant l'ensenyament bàsic obligatori i gratuït (art. 27.4 CE).

a) El dret fonamental a l'educació, en els seus aspectes basilar, a més a més, s'ha d'establir per llei orgànica que correspon dictar a l'Estat (art. 81 CE), la qual desplegarà els aspectes fonamentals del dret, en paraules del Tribunal Constitucional, "el desenvolupament directe" del dret (per totes, STC 135/2006,

de 27 d'abril, FJ 2). En particular, la jurisprudència constitucional ha tractat el contingut fonamental d'aquest dret, en les Sentències 5/1981, de 13 de febrer (FJ 21) i 77/1985, de 27 de juny (FJ 14), on ha determinat els aspectes de desenvolupament directe que han de ser objecte d'una llei orgànica estatal, sense que s'hagin d'afectar els criteris de repartiment competencial. Així mateix, ha afirmat que la relació entre la normativa bàsica estatal i les previsions de l'article 27 CE ha de ser directa i estreta (STC 137/1986, de 6 de novembre), cosa que és conforme amb sentències posteriors (per exemple, STC 173/1998, de 23 de juliol, FJ 7).

En aquest sentit, el Tribunal, en la Sentència 137/1986, de 6 de novembre, ha afirmat que:

"La opción del legislador orgánico de deferir a la Ley, positivamente condicionada por sus normas, la integración de algunos de sus enunciados, deviene imperativo constitucional cuando de articular las competencias estatales con las autonómicas se trata" [...] "[E]l concepto del que la Constitución se vale en el citado art. 149.1.30 («normas básicas para el desarrollo del art. 27...»), no posee el mismo alcance que el que genéricamente enuncia el art. 81.1. El enunciado de aquel precepto impone al intérprete considerar que, respecto de las Comunidades que ostenten competencias en su virtud, las instituciones generales del Estado no retienen, como competencia exclusiva, la normación de todo aquello que, en lo relativo al art. 27 de la Constitución, pueda considerarse «desarrollo» (art. 81.1) de los derechos fundamentales allí reconocidos." (STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3)

De forma que allò que conté la llei orgànica, que no sigui materialment desenvolupament directe del dret, consent una actuació legislativa de les comunitats autònomes competents segons els seus estatuts d'autonomia, en tant que no contravingui l'article 149.1.30 CE.

Així mateix, la Sentència 137/1986, de 6 de novembre, continua més endavant:

“Por todo ello, la delimitación de competencias que establece el art. 149.1.30 entre el Estado y las Comunidades cuyos Estatutos hayan operado a partir de este precepto, no podrá establecerse, sin más, tomando como parámetro el texto formalmente aprobado en «desarrollo» de los derechos enunciados en el art. 27 de la Constitución. Para alcanzar el deslinde competencial es necesaria una indagación material, que permita identificar cuáles, de entre las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica, encierran «normas básicas para el desarrollo del art. 27», porque sólo son ellas, respecto de estas Comunidades, las que marcan el límite infranqueable para las disposiciones autonómicas.” (STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3)

D’aquesta forma, la indagació que demana el Tribunal la pot fer tant el legislador estatal com el legislador autonòmic a fi d’escatir les normes bàsiques o els elements essencials del dret a l’educació, fins i tot quan el legislador orgànic les hagi avançat explícitament.

La Sentència esmentada segueix dient:

“No toda divergencia, pues, entre Ley Orgánica y territorial será causa de vicio de inconstitucionalidad en esta última y sí sólo su eventual apartamiento del contenido de aquellas «normas básicas», cuya identificación corresponde, en última instancia, a este Tribunal Constitucional” (STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3)

Per tant, hi poden haver divergències sobre les quals el Tribunal Constitucional, si eventualment es pronuncia sobre el tema, farà una darrera interpretació, mentre no es modifiqui el bloc de constitucionalitat que li serveix de paràmetre. A més,

allò que en un moment es determini formalment com a orgànic, d'acord amb les majories parlamentàries que conjunturalment es formin, tampoc no és del tot immutable, ja que pot quedar condicionat per una norma competencial superior. En concret, per un estatut d'autonomia que és també llei orgànica i, sobretot, norma materialment constitucional que integra el bloc de constitucionalitat pel que fa a la distribució de competències (art. 147 CE i 28 LOTC), el qual pot modificar allò considerat bàsic pel legislador estatal.

b) I també el Tribunal Constitucional ha considerat, fent una anàlisi de la seva jurisprudència sobre la relació entre les lleis orgàniques i les competències autonòmiques, que:

“[D]el conjunto de la jurisprudencia sentada en esta cuestión pueden extraerse dos criterios de interpretación fundamentales: De un lado, que el ámbito de la reserva de Ley Orgánica no es coextenso al de las competencias atribuidas al Estado -así se establece de forma implícita en la práctica totalidad de las resoluciones de este Tribunal que han abordado este tema-” (STC 173/1998, de 23 de juliol, FJ 7)

D'aquesta manera, a parer del Tribunal, primerament, queda clar que la llei orgànica no reparteix la competència entre l'Estat i les comunitats autònomes. Són els estatuts d'autonomia les normes mitjançant les quals s'assumeixen les competències, segons la Constitució (art. 147 i 149.3 CE). De forma que l'àmbit material regulat per llei orgànica, que ha d'incloure el desenvolupament directe del dret fonamental (segons l'art. 81 CE), pot tenir un abast més ampli que el títol competencial que l'Estat té amb relació a una o varies comunitats autònomes. Per tant, aquestes podran regular (no només desenvolupar) el mateix àmbit material, segons es contempli en els seus estatuts d'autonomia.

I segonament, continua el Tribunal:

"[...] y, de otro lado, que, en aplicación de un elemental criterio de interpretación sistemática, al fijar el alcance de la reserva de Ley Orgánica debe coherenciarse con el contenido de los preceptos del llamado bloque de la constitucionalidad que distribuyen las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas" [...] "Pues bien, uno de los criterios fundamentales que, junto a los ya mencionados, ha orientado la realización de esta tarea de definición sistemática ha sido la de reservar al Estado ex art. 81.1 CE la regulación de los aspectos esenciales, el desarrollo directo del derecho fundamental considerado en abstracto o «en cuanto tal», en tanto que se atribuye la regulación de la «materia» sobre la que se proyecta el derecho al legislador ordinario, estatal o autonómico, con competencias sectoriales sobre la misma (SSTC 127/1994, 61/1997)" (STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 7)

Per tant, el més rellevant de la citada doctrina constitucional sobre la reserva de llei orgànica és, resumidament, i pel que ara interessa: 1) Que l'abast material de la llei orgànica s'ha de determinar atenint-se al sistema de distribució de competències que marca la Constitució i l'estatut d'autonomia, de forma que hi pot haver preceptes de la llei orgànica que, eventualment, no es puguin considerar bàsics perquè s'excedeixen del repartiment competencial; 2) Que s'ha d'interpretar en sentit estricte; 3) Que s'ha de limitar al desenvolupament dels drets fonamentals de forma directa i en els seus elements essencials.

Igualment, sobre aquesta interpretació restrictiva de l'abast de la llei orgànica, ens remetem als Dictàmens núm. 228, de 16 de maig de 2002 (F II.8), 233, de 10 de gener de 2003 (F II.1) i 234, de 10 de febrer de 2003 (F III).

c) A més, és un criteri compartit que la referència dels diferents apartats de l'article 27 CE als "poders públics" consisteix en un reclam adreçat a "tots" els poders públics (STC 212/2005, de 21 de juliol, FJ 5), també els autonòmics, cosa que permet que aquests s'impliquin en la conformació del dret a l'educació i la

llibertat d'ensenyament en els aspectes no nuclears que són els únics reservats a l'Estat en exclusiva per l'article 149.1.30 CE, quan es remet a l'article 27 CE.

d) D'altra banda, d'acord amb la jurisprudència del Tribunal Constitucional, l'article 149.1.1 CE se situa en un segon terme, en tant que existeix una competència específica en l'article 149.1.30 CE (STC 137/1986, FJ 3; i Dictamen núm. 234, de 10 de febrer de 2003, F III.A.c).

Així:

"Por lo demás, el título específico que, en el orden de la educación, así ostenta el Estado para disponer la normación básica hace ya pasar a un segundo plano, en este caso, el alcance de la cláusula general ex art. 149.1.1" (STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3)

D'acord amb això, hem dit que el fet que l'article 149.1.1 CE passi a un segon pla és perquè aquest precepte no constitueix un títol horitzontal, susceptible d'introduir-se en qualsevol sector de l'ordenament, la qual cosa adquireix "una especial rellevància en la matèria d'ensenyament, en la qual l'Estat disposa d'un altre títol competencial més específic que fa la mateixa funció i que ja està directament vinculat al dret a l'ensenyament de l'article 27 CE, que és l'article 149.1.30 CE [en aquest sentit els Dictàmens núm. 230 i 231, de 22 de juliol de 2002 (F III.j)]." (Dictamen núm 234, F III.A.c).

e) Finalment, en relació amb els temes qüestionats per la sol·licitud de dictamen, cal apuntar que la llengua vehicular no forma part del dret fonamental a l'educació, ni de cap dels apartats de l'article 27 CE, com tampoc no hi té una relació directa la funció pública docent. En canvi, l'ordenació dels ensenyaments i l'organització dels centres poden relacionar-se amb les limitacions que de caràcter bàsic es puguin establir en virtut de l'article 149.1.30 CE, en tant que estan vinculats amb l'article 27 CE, ja que, d'una banda, l'ordenació bàsica dels

ensenyaments pot ser necessària per garantir la formació elemental, element nuclear del dret a l'educació i del desenvolupament de la personalitat; i, de l'altra, la regulació fonamental dels centres és necessària per prestar el servei educatiu, és a dir, el dret prestacional a l'educació, d'acord amb els apartats 1, 2 i 4 de l'article 27 CE.

4. D'altra banda, l'article 21 EAC, en consonància amb l'article 27 CE reproduït suara, concreta el dret constitucional a l'educació de la manera següent:

- "1. Totes les persones tenen dret a una educació de qualitat i a accedir-hi en condicions d'igualtat. La Generalitat ha d'establir un model educatiu d'interès públic que garanteixi aquests drets.
2. Les mares i els pares tenen garantit, d'acord amb els principis establerts per l'article 37.4, el dret que els assisteix per tal que llurs fills i filles rebin la formació religiosa i moral que vagi d'acord amb llurs conviccions a les escoles de titularitat pública, en les quals l'ensenyament és laic.
3. Els centres docents privats poden ésser sostinguts amb fons públics d'acord amb el que determinen les lleis, per tal de garantir els drets d'accés en condicions d'igualtat i a la qualitat de l'ensenyament.
4. L'ensenyament és gratuït en totes les etapes obligatòries i en els altres nivells que s'estableixin per llei.
5. Totes les persones tenen dret a la formació professional i a la formació permanent, en els termes que estableixen les lleis.
6. Totes les persones tenen dret a disposar, en els termes i les condicions que estableixin les lleis, d'ajuts públics per a satisfer els requeriments educatius i per a accedir en igualtat de condicions als nivells educatius superiors, en funció de llurs recursos econòmics, aptituds i preferències.
7. Les persones amb necessitats educatives especials tenen dret a rebre el suport necessari que els permeti accedir al sistema educatiu, d'acord amb el que estableixen les lleis.

8. Els membres de la comunitat educativa tenen dret a participar en els assumptes escolars i universitaris en els termes que estableixen les lleis.”

Aquest article es complementa amb els mandats que l'Estatut fa al legislador, en l'àmbit educatiu, en els tres primers apartats de l'article 44 EAC i que el Projecte de llei que dictaminem ha de respectar.

“1. Els poders públics han de garantir la qualitat del sistema d'ensenyament i han d'impulsar una formació humana, científica i tècnica de l'alumnat basada en els valors socials d'igualtat, solidaritat, llibertat, pluralisme, responsabilitat cívica i els altres que fonamenten la convivència democràtica.

2. Els poders públics han de promoure el coneixement suficient d'una tercera llengua en finalitzar l'ensenyament obligatori.

3. Els poders públics han de promoure i han d'impulsar la implicació i la participació de la família en l'educació dels fills i filles, en el marc de la comunitat educativa, i han de facilitar i promoure l'accés a les activitats d'educació en el lleure.”

Finalment, el dret a l'educació també ha rebut un reconeixement internacional. Així, l'article 26.1 de la Declaració universal de drets humans, disposa que: “Tota persona té dret a l'educació. L'educació ha de ser gratuïta, si més no, en la instrucció elemental i fonamental. La instrucció elemental serà obligatòria” i el 26.2 vincula aquest dret amb el ple desenvolupament de la personalitat humana (i la dignitat humana, STC 236/2007, de 7 de novembre, FJ 8); l'article 13 del Pacte internacional dels drets econòmics, socials i culturals, estableix que: “Els Estats part en aquest Pacte reconeixen el dret de tothom a l'educació” (apartat primer) i que “l'ensenyament primari ha de ser obligatori, a l'abast de tothom, i gratuït” (apartat segon, lletra a), entre altres prescripcions; l'article 2 del Protocol addicional al Conveni europeu per a la protecció dels drets humans i de les llibertats fonamentals, de 20 de març de 1952, reconeix el dret a l'educació que,

interpretat pel Tribunal Europeu de Drets Humans, prohibeix que "A ningú no se li pot negar el dret a l'educació. L'Estat, en l'exercici de les funcions que assumeixi en el camp de l'educació i de l'ensenyament, respectarà el dret dels pares a assegurar aquesta educació i aquest ensenyament d'acord amb les seves conviccions religioses i filosòfiques". Preceptes que han estat interpretats pel Tribunal Europeu de Drets Humans en una pluralitat de sentències. D'aquesta manera, pel que fa al Tribunal d'Estrasburg, el protocol no obliga els estats a crear un sistema d'ensenyament, sinó únicament a "garantir a les persones sota la jurisdicció de les parts contractants el dret a utilitzar, en principi, els mitjans d'instrucció que existeixin en un moment determinat" (assumpte relatiu a certs aspectes del règim lingüístic a Bèlgica, de 23 de juliol de 1968) o el "dret d'accés als establiments escolars que existeixin en un moment donat" i "la possibilitat d'obtenir el reconeixement oficial dels estudis realitzats" (assumpte Kjeldsen, STEDH de 7 desembre de 1976).

En l'àmbit europeu, el Tractat constitutiu de la Comunitat europea, estableix que la Comunitat contribuirà al desenvolupament d'una educació de qualitat, per a la qual cosa fomentarà la cooperació entre els estats membres i complementarà, si escau, l'acció d'aquests en el ple respecte de les seves responsabilitats quant als continguts de l'ensenyament i a l'organització del sistema educatiu, així com de la seva diversitat cultural i lingüística. A continuació, disposa una sèrie de pautes que han de guiar l'acció de la Comunitat en aquest àmbit (art. 149). Així mateix, la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea, al seu article 14, reconeix el dret de tota persona a l'educació i a l'accés a la formació professional i permanent. Aquest dret inclou la facultat de rebre gratuïtament l'ensenyament obligatori, la llibertat de creació de centres docents, d'acord amb les lleis estatals i amb respecte als principis democràtics, i el dret dels pares a garantir l'educació i l'ensenyament dels seus fills conforme a les seves conviccions religioses, filosòfiques i pedagògiques.

5. I, seguint amb les previsions estatutàries, ara estrictament ja en l'àmbit competencial, entre els articles que encapçalen i orienten la tipologia competencial després de la reforma estatutària, hem de referir-nos a l'article 111 EAC que defineix les competències compartides de la Generalitat:

“En les matèries que l'Estatut atribueix a la Generalitat de forma compartida amb l'Estat, corresponen a la Generalitat la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva, en el marc de les bases que fixi l'Estat com a principis o mínim comú normatiu en normes amb rang de llei, excepte en els supòsits que es determinin d'acord amb la Constitució i amb aquest Estatut. En exercici d'aquestes competències, la Generalitat pot establir polítiques pròpies. El Parlament ha de desplegar i concretar per mitjà d'una llei les dites disposicions bàsiques.”

En el cas que estem examinant hi ha dos aspectes que cal ressaltar de la nova regulació estatutària. Es tracta, d'una banda, de la necessitat que les bases estatals es limitin a fixar uns “principis o mínim comú normatiu” i, de l'altra, que s'instrumentin a través de “normes amb rang de llei”, ja que l'àmbit educatiu no està excepcionat d'aquests dos aspectes explícitament, ni a la Constitució ni a la llei.

Respecte d'aquesta qüestió, cal assenyalar la Sentència 77/1985, de 27 de juny, que reconeixia la possibilitat que l'Estat instituís elements bàsics (relatius en aquest cas als centres concertats) mitjançant normes reglamentàries, en tant que són “decisiones y actuaciones de tipo coyuntural”, cosa que s'ha de replantejar d'acord amb la dicció del nou article 111 EAC i de l'article 131.3 EAC, que admet només els “aspectes essencials”, que difícilment es poden regular en un reglament, ja que són més propis d'una llei, com demana, en general, l'article 111 EAC.

D'aquesta manera, en relació amb la definició i l'assumpció de competències, aquest Consell Consultiu ha considerat que és una previsió de l'Estatut, com a norma institucional bàsica, integrant de l'ordenament jurídic estatal, determinar les competències que s'assumeixen i, en aquesta determinació competencial, incloure un criteri d'ordenació o de tipologia competencial i dur a terme una concreció o determinació material i funcional de les competències. En aquest sentit, el Consell entén que no hi ha una reserva de Constitució segons la qual hagi de ser aquesta l'única norma en què calgui definir les competències ni existeix un mandat constitucional específic que obligui a deixar oberts els preceptes constitucionals que atribueixen competències; aquesta funció, doncs, d'acord amb el que preveu l'article 147.2.d CE, la completa el propi estatut, seguint els criteris que cregui més oportuns, en el marc delimitat per la Constitució (Dictamen 269, F VI). D'aquesta manera, tant la jurisprudència del Tribunal Constitucional, dictada amb un paràmetre d'estatutarietat diferent a l'ara vigent, com la normativa bàsica han de ser interpretades i aplicades segons el nou Estatut d'autonomia que assenta, com hem citat, prescripcions innovadores, pel que fa a la seva recepció estatutària. En aquest sentit, la revisió de l'Estatut d'autonomia modifica el bloc de constitucionalitat, en la mesura que l'integra, per tant, la jurisprudència constitucional anterior, per aquesta raó, és un referent relatiu i haurà d'introduir nous criteris d'interpretació, de conformitat amb la nova realitat estatutària.

Així, el Consell va recordar, en el Dictamen núm. 269, d'1 de setembre, que:

"[E]l Tribunal Constitucional argumentà que la justificació d'aquesta exigència de llei formal es troba en el fet que només mitjançant aquest instrument normatiu s'assolirà, amb les garanties inherents al procediment legislatiu, una determinació certa i estable dels corresponents àmbits d'ordenació de les matèries, en les quals concorren i s'articulen les competències bàsiques estatals, i les legislatives i reglamentàries autonòmiques (STC 69/1988, de 19 d'abril, FJ 5; 80/1988, de 28 d'abril, FJ

5; i 13/1989, de 26 de gener, FJ 3). I així també ho va recollir el nostre Dictamen núm. 215, de 28 de març de 2000.” (F VI)

A més, en el Dictamen núm. 280, de 19 de juny de 2007, ha afirmat, sobre l'àmbit de l'ensenyament, que:

“[L]’article 149.1.30 CE, en connexió amb l’article 27 CE es projecta sobre els aspectes nuclears de la matèria educativa, tot atribuint a l’Estat les normes bàsiques sobre aquests. D’acord amb aquesta darrera declaració, s’atribueix a l’Estat la funció de definir els principis normatius generals i uniformes d’ordenació de les matèries enunciades a l’article 27 CE. Es tracta, doncs, d’un títol que, segons la doctrina constitucional, ha de consistir en l’establiment de “bases de forma suficientemente amplia y flexible como para permitir que las Comunidades Autónomas con competencias normativas en la materia puedan adoptar sus propias alternativas políticas en función de sus circunstancias específicas” (F II).

Igualment, com vàrem dir en el Dictamen núm. 291, de 14 de gener de 2009, l'Estatut d'autonomia, que va ser promulgat i publicat el 19 de juliol de l'any 2006 i, com totes les lleis en vigor, gaudeix de plena presumpció de constitucionalitat mentre el poder públic habilitat per fer-ho, el Tribunal Constitucional, no declari el contrari. És més, la presumpció de constitucionalitat de l'Estatut és màxima i supera la que és pròpia de les lleis ordinàries, pel seu especial procediment d'aprovació en el qual intervenen el Parlament de Catalunya i les Corts Generals, mitjançant majories qualificades i, finalment, els ciutadans de Catalunya, als quals correspon la seva ratificació en referèndum popular (Dictamen núm. 291, F IV.1; i STC 247/2007, de 12 de desembre, FJ 6).

A més a més, el legislador, mitjançant la reforma estatutària, va tenir en compte una primera jurisprudència del Tribunal Constitucional que es basava en un criteri formal de bases, segons la qual l'instrument normatiu que amb caràcter general

resultava més adient per determinar les bases havia de ser la llei de les Corts Generals (STC 69/1988, de 19 d'abril, FJ 5; i STC 80/1988, de 28 d'abril, FJ 5; i, en la mateixa direcció, per tots, el Dictamen núm. 28, de 30 de juliol de 1982, F IV.4), i la va traslladar i recollir en el vigent article 111 EAC. En aquest sentit, en el Dictamen núm. 269, d'1 de setembre de 2005, assenyalàvem que: "el balanç que ha ofert el grau de seguiment d'aquesta doctrina jurisprudencial per part de les Corts Generals no ha estat massa deferent, la qual cosa ha motivat que la doctrina d'aquest Consell Consultiu, en l'exercici de la funció que li correspon en relació amb casos concrets en què es dilucidaven controvèrsies competencials, hagi posat de manifest que la intensa col·laboració entre la llei i el reglament, en la determinació de les bases estatals, ha suposat -de fet- una mena de xec en blanc al Govern, quan no una deslegalització absoluta en la determinació de les bases (Dictamen núm. 231, de 22 de juliol de 2002)." (F VI.2.A.a)

En conseqüència, la jurisprudència anterior a l'Estatut de 2006, mentre el Tribunal Constitucional no es pronunciï expressament sobre les noves previsions estatutàries, no és fil per randa aplicable al Projecte de llei que examinem, atès que aquest desenvolupa directament l'Estatut. De la mateixa manera, aquest Projecte de llei tampoc no ha d'assumir la normativa reglamentària, que serà aplicable a altres comunitats autònomes, d'acord amb el que estableixin els seus estatuts respectius, pel fet que l'Estatut d'autonomia de Catalunya estableix, de forma general, que l'emanació de normes bàsiques es faci per llei, de conformitat amb la doctrina primera i més general del Tribunal Constitucional, com hem indicat. Amb tot, no es planteja, en cap cas, un supòsit d'antiestatutòria sobrevinguda, sinó d'inaplicació d'aquells aspectes incompatibles amb l'Estatut, ja que aquest ha desplaçat les normes bàsiques anomenades així, des d'una determinada noció d'aquestes, que l'Estatut ha delimitat en un altre sentit, segons el qual han de preveure's per llei i han de limitar-se als "principis o mínim comú normatiu" (art. 111 EAC), respectant els "aspectes essencials" del dret a l'educació (art. 131.3 EAC). Per tant, el Projecte de llei, per la seva vinculació i empara estatutari, es podria separar hipotèticament d'algunes prescripcions

efectuades pel legislador estatal (dictades mediatament en virtut de l'art. 149.1.30 CE i basant-se en l'art. 27 CE), en la mesura que anessin més enllà del què es pugui entendre "com a principis o mínim comú normatiu", fixades fonamentalment en relació amb l'ordenació de l'activitat educativa relativa als ensenyaments de segon cicle de l'educació infantil, bàsics i postobligatoris que condueixin a títols estatals (art. 111 i 131.3 EAC). Això també podria ocórrer en relació amb d'altres submatèries, no relacionades en els títols competencials exclusius i executius de la Generalitat, però que serien compartides en vincular-se a la clàusula oberta de l'article 131.3 EAC.

III

1. Seguidament, tractarem la competència de la Generalitat en la matèria lingüística en relació amb l'àmbit educatiu.

A) El nou Estatut ha incorporat novetats importants relatives a la llengua, pel que fa especialment a la seva recepció en una norma d'aquesta rellevància, en la qual es detallen els aspectes fonamentals del règim lingüístic.

Així, en el títol preliminar de l'Estatut, l'article 6.1 EAC, estableix el català com a llengua pròpia de Catalunya i en defineix el significat, i li atribueix efectes jurídics, segons els quals "Com a tal, el català és la llengua d'ús normal i preferent de les administracions públiques (...) i és també la llengua normalment emprada com a vehicular i d'aprenentatge en l'ensenyament". En aquest sentit l'Estatut vigent recull el mandat constitucional segons el qual: "Les altres llengües espanyoles seran també oficials en les respectives comunitats autònomes d'acord amb els seus estatuts." (art. 3.2 CE).

A banda d'això, els quatre primers apartats de l'article 35 EAC, sobre els drets lingüístics en l'àmbit de l'ensenyament, diuen que:

- "1. Totes les persones tenen dret a rebre l'ensenyament en català, d'acord amb el que estableix aquest Estatut. El català s'ha d'utilitzar normalment com a llengua vehicular i d'aprenentatge en l'ensenyament universitari i en el no universitari.
2. Els alumnes tenen dret a rebre l'ensenyament en català en l'ensenyament no universitari. També tenen el dret i el deure de conèixer amb suficiència oral i escrita el català i el castellà en finalitzar l'ensenyament obligatori, sigui quina sigui llur llengua habitual en incorporar-se a l'ensenyament. L'ensenyament del català i el castellà ha de tenir una presència adequada en els plans d'estudis.
3. Els alumnes tenen dret a no ésser separats en centres ni en grups classe diferents per raó de llur llengua habitual.
4. Els alumnes que s'incorporen més tard de l'edat corresponent al sistema escolar de Catalunya gaudeixen del dret a rebre un suport lingüístic especial si la manca de comprensió els dificulta seguir amb normalitat l'ensenyament."

Respecte de l'occità, l'article 36.3 EAC remet a la llei els drets lingüístics educatius.

Aquests preceptes estatutaris es complementen, als efectes del nostre estudi, amb altres drets dels ciutadans que es reconeixen en relació amb les administracions públiques (art. 33.1 EAC) o la prestació de serveis (art. 34 EAC), així com amb l'aplicació del principi de no discriminació en l'àmbit lingüístic (art. 32 EAC) i els principis rectoris relatius a l'àmbit lingüístic (art. 50 EAC).

Concretament, l'article 33.1 EAC estableix que:

“1. Els ciutadans tenen el dret d’opció lingüística. En les relacions amb les institucions, les organitzacions i les administracions públiques a Catalunya, totes les persones tenen dret a utilitzar la llengua oficial que elegeixin. Aquest dret obliga les institucions, organitzacions i administracions públiques, inclosa l’Administració electoral a Catalunya, i, en general, les entitats privades que en depenen quan exerceixen funcions públiques.”

Per acabar, l’article 50.5 EAC, que fa referència al principi rector sobre foment i difusió del català en l’àmbit de les administracions públiques de Catalunya i, per tant, també de l’Administració educativa que, en concret, diu:

“La Generalitat, l’Administració local i les altres corporacions públiques de Catalunya, les institucions i les empreses que en depenen i els concessionaris de llurs serveis han d’emprar el català en llurs actuacions internes i en la relació entre ells. També l’han d’emprar en les comunicacions i les notificacions dirigides a persones físiques o jurídiques residents a Catalunya, sens perjudici del dret dels ciutadans a rebre-les en castellà si ho demanen.”

B) A més, la Carta europea de les llengües regionals o minoritàries (CELRoM), ratificada per Espanya el 2001 (Instrument de ratificació de la Carta europea de les llengües regionals o minoritàries, BOE núm. 222, de 15 de setembre de 2001), estableix obligacions específiques de protecció de les llengües en l’àmbit de l’ensenyament per als estats que la signin dins del Consell d’Europa. Al respecte, l’Estat espanyol, en relació amb la llengua catalana a Catalunya, ha incorporat l’article 8 que diu:

“1. En matèria d’ensenyament i, pel que fa al territori on es parlen aquestes llengües i segons quina sigui la situació de cada una, sens perjudici de l’ensenyament de la llengua o les llengües oficials de l’Estat, les parts es comprometen a:

- a i) preveure una educació preescolar garantida en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- b i) preveure un ensenyament primari garantit en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- c i) preveure un ensenyament secundari garantit en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- d i) preveure un ensenyament tècnic i professional garantit en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- f i) prendre disposicions perquè s'imparteixin cursos d'ensenyament per a adults o d'educació permanent principalment o totalment en les llengües regionals o minoritàries; [...]
- g) prendre mesures per assegurar l'ensenyament de la història i la cultura de les quals la llengua regional o minoritària és expressió;
- h) garantir la formació inicial i permanent del professorat necessari per aplicar els paràgrafs a) a g) que hagi acceptat la Part; [...]

2. En matèria d'ensenyament i pel que fa a territoris diferents d'aquells on es parlen tradicionalment les llengües regionals o minoritàries, les parts es comprometen a autoritzar, fomentar o establir, si el nombre de parlants d'una llengua regional o minoritària ho justifica, l'ensenyament de la llengua regional o minoritària o en aquesta llengua, als nivells que es considerin oportuns."

C) A part d'això, l'Estatut d'autonomia preveu ara, com a novetat, la recepció d'una competència sobre llengua, que examinarem a continuació. En concret, l'article 143.1 EAC, sobre les competències de la Generalitat relatives a la llengua pròpia, diu:

"1. Correspon a la Generalitat de Catalunya la competència exclusiva en matèria de llengua pròpia, que inclou, en tot cas, la determinació de

l'abast, els usos i els efectes jurídics de la seva oficialitat, i també la normalització lingüística del català.”

Aquesta distribució competencial es refereix especialment a la llengua catalana i a la llengua occitana (art. 143.2 EAC), que són les llengües pròpies a Catalunya (art. 6.1 EAC) i a l'Aran (art. 6.5 EAC), respectivament.

Ultra això, l'article 5 EAC afirma que de la incorporació i l'actualització dels drets històrics, de les institucions seculares i de la tradició jurídica catalana, se'n "deriva el reconeixement d'una posició singular de la Generalitat amb relació al dret civil, la llengua, la cultura, la projecció d'aquestes en l'àmbit educatiu, i el sistema institucional en què s'organitza la Generalitat”.

A l'empara de totes aquestes previsions, la regulació estatutària, recollint la doctrina constitucional referida al tema objecte d'aquest dictamen (en especial les STC 87/1983, de 27 d'octubre i 337/1994, de 23 de desembre), ordena la llengua catalana a l'ensenyament, establint-ne el seu caràcter com a llengua docent (dins de la competència exclusiva de la Generalitat, art. 143.1 EAC i art. 148.1.17 CE) ja que, diversament, la regulació de les llengües curriculars s'inscriu dins de les competències educatives, segons el règim competencial previst abans, en el qual cal també incloure la previsió citada de l'article 44.2 EAC, en relació amb la inclusió curricular d'una tercera llengua.

En canvi, la qüestió relativa a les competències lingüístiques del professorat i del personal al servei de l'administració educativa es pot reconduir també a la competència sobre llengua, tenint en compte les consideracions fetes pel Tribunal Constitucional en la Sentència 46/1991, de 28 de febrer.

En concret, el Tribunal Constitucional, en la precitada STC 46/1991, va afirmar que:

“La razonabilidad de valorar el conocimiento del catalán como requisito general de capacidad, aunque variable en su nivel de exigencia, viene

justificada por diversos motivos. En primer lugar debemos mencionar el carácter del catalán como lengua de la Administración de la Generalidad, junto con el castellano, ambas de uso preceptivo (art. 5 Ley catalana 7/1983); que son válidas y eficaces las actuaciones administrativas hechas en catalán (art. 7.1 Ley catalana 7/1983); y que los particulares gozan del derecho de usar el catalán en sus relaciones con la Administración (art. 8 de la Ley 7/1983 y STC 82/1986, fundamento jurídico 3.º). Además, se trata de un requisito justificado y equitativo, también en función de la propia eficacia de la Administración autónoma (art. 103.1 C.E.), por lo que resulta constitucionalmente lícito exigir, en todo caso, un cierto nivel de conocimiento de la lengua catalana, que resulta imprescindible para que el funcionario pueda ejercer adecuadamente su trabajo en la Administración autonómica dado el carácter cooficial del idioma catalán en Cataluña (art. 3.2 C.E. y art. 3.2 E. A. C.) y dada también la extensión del uso del catalán en todo el territorio de la Comunidad Autónoma.” (FJ 3)

I continua dient:

“[S]ería contrario al derecho a la igualdad en el acceso a la función pública, exigir un nivel de conocimiento del catalán sin relación alguna con la capacidad requerida para desempeñar la función de que se trate. Ciertamente una aplicación desproporcionada del precepto legal podría llevar a resultados discriminatorios, contrarios tanto al art. 14 como al 23.2 C.E., pero ello no resulta directamente del precepto impugnado, que entendido en sus propios términos, no tiene nada de objetable desde el punto de vista constitucional.” (FJ 4)

Respecte d'això, el Consell Consultiu, en relació amb l'article 19.1 de la Proposició de Llei de normalització lingüística (Llei 7/1983, de 18 d'abril, en endavant LNL), relativa a la competència lingüística dels professors, va afirmar que: “En conseqüència, tota tasca docent exigeix sense exclusions, a Catalunya, el coneixement dels dos idiomes oficials” (Dictamen núm. 35, de 21 de desembre de

1982, F XI). I respecte a l'article 24 de la Proposició de Llei de política lingüística (Llei 1/1998, de 7 de gener, en endavant LPL), un cop coneguda la STC 46/1991, precitada *ut supra*, el Consell va interpretar que el Tribunal Constitucional l'avalaria atès que "considera que la valoració de coneixement del català com a requisit general de capacitat és justificat i equitatiu" (Dictamen núm. 203, de 18 de desembre de 1997, F VIII.5)

D) D'acord amb el que s'ha exposat, convé recordar que el Tribunal Constitucional ha desvinculat el dret a l'educació de quina sigui la llengua docent de l'ensenyament, de manera que ha dit que no es deriva de cap dels apartats de l'article 27 de la Constitució un dret a ser instruït en la llengua de preferència dels pares, tutors o alumnes (STC 195/1989, de 27 de novembre, FJ 3, STC 19/1990, de 12 de febrer, FJ 4, i STC 337/1994, de 23 de desembre, FJ 9), asseveració en la qual ha coincidit aquest Consell (Dictamen núm. 203, F VIII.2). En el mateix sentit, les disposicions internacionals relatives als drets educatius no recullen tampoc el dret a ser educat en la llengua de preferència d'alumnes, pares o tutors.

Així mateix, l'esmentada Sentència 337/1994 va establir que el model educatiu de conjunció lingüística implantat a Catalunya, que determinava que la llengua vehicular de l'ensenyament fos la llengua pròpia de Catalunya, era constitucional per dues raons establertes a la pròpia llei catalana: la normalització lingüística (FJ 7 i 8) i la integració i cohesió social a la comunitat autònoma (FJ 10). En conclusió, el Tribunal considera que el dret a l'educació és un dret prestacional i que és competència de cada comunitat autònoma organitzar la prestació del servei educatiu i, per tant, determinar el model lingüístic a l'ensenyament, tot i que en aquesta determinació ha de respectar determinats límits.

En concret, en aquesta Sentència, s'explicita que els límits referits consisteixen, d'una banda, en el fet que el model pel qual s'opti no pot comportar "l'exclusió del castellà com a llengua docent" (FJ 10), exclusió que no té lloc quan no s'impedeix

la utilització del castellà en la mesura que la llengua catalana és la que s'utilitza "normalment", però no "exclusivament".

Per part nostra, en el Dictamen núm. 203, F VIII.1, s'afirma:

"Considera a més el Tribunal Constitucional que el contingut del precepte es vincula directament amb la finalitat de normalització lingüística del català i que l'adjectiu 'normal' que utilitza el precepte únicament indica el caràcter de llengua usual o habitual que es vol atorgar al català en les activitats dels centres docents.

D'altra banda, la constitucionalitat del precepte segons l'Alt Tribunal queda també salvaguardada pel fet que els particulars, atès l'estatut de cooficialitat lingüística existent a Catalunya, poden emprar a la seva elecció, el català o el castellà

'en las relaciones con cualquier poder público radicado en dicho territorio, siendo el derecho de las personas al uso de una lengua oficial un derecho fundado en la Constitución y el respectivo Estatuto de Autonomía' (SSTC 82/1986, FJ 3 i 337/1994, FJ 6).

Arriba així a la conclusió que el precepte examinat no resulta incompatible:

'...con el carácter cooficial del castellano en la Comunidad Autónoma de Cataluña, ni con el derecho a usarlo por quienes mantengan cualquier tipo de relación con los centros docentes allí situados, ya se trate de los alumnos o de sus padres o familiares'. (STC 337/1994, FJ 21)."

E) De totes maneres, les diferents regulacions autonòmiques han de respectar uns objectius generals que són a la Constitució i als estatuts d'autonomia, així com a la regulació bàsica del dret a l'educació, tenint en compte la protecció internacional. Concretament, la finalitat primera del sistema educatiu, des de la

perspectiva lingüística, és que les llengües oficials siguin realment i efectiva apreses en el període educatiu obligatori, com també va assentar la jurisprudència constitucional des de bon principi. La Sentència 87/1983, de 27 d'octubre, prenent com a referència els articles 3, 27 i 149.1.30 CE, va afirmar que:

“[E]l Estado en su conjunto (incluidas las Comunidades autónomas) tiene el deber constitucional de asegurar el conocimiento tanto del castellano como de las lenguas propias de aquellas Comunidades que tengan otra lengua como oficial. Una regulación de horarios mínimos que no permita una enseñanza eficaz de ambas lenguas en esas Comunidades incumpliría el artículo 3 de la Constitución” (FJ 5)

Aquesta finalitat la recull ara expressament l'article 35.2 EAC. Per aquesta raó, una regulació que no permetés l'objectiu ressaltat per l'anteriorment explicitada doctrina jurisprudencial seria inconstitucional, per incompliment de l'article 3 de la Constitució, però també antiestatutària.

2. Finalment, dedicarem la nostra atenció a la competència en matèria de funció pública pel que fa a l'àmbit docent.

A) En general, és d'aplicació l'article 136 EAC sobre la funció pública i el personal al servei de les administracions públiques catalanes, que diu que:

“Correspon a la Generalitat, en matèria de funció pública, respectant el principi d'autonomia local:

- a) La competència exclusiva sobre el règim estatutari del personal al servei de les administracions públiques catalanes i sobre l'ordenació i l'organització de la funció pública, salvant el que disposa la lletra *b*.
- b) La competència compartida per al desenvolupament dels principis ordenadors de l'ocupació pública, sobre l'adquisició i la pèrdua de la

condició de funcionari, les situacions administratives i els drets, els deures i les incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques.

c) La competència exclusiva, en matèria de personal laboral, per a l'adaptació de la relació de llocs de treball a les necessitats derivades de l'organització administrativa i sobre la formació d'aquest personal."

En particular, l'article 131.2 EAC estableix com a exclusiva la competència sobre:

"b) [...] la definició de les plantilles del professorat i de les titulacions i les especialitzacions de la resta del personal.

[...]

f) La formació permanent i el perfeccionament del personal docent i dels altres professionals de l'educació i l'aprovació de directrius d'actuació en matèria de recursos humans."

I l'article 131.3 EAC conforma la competència, en canvi, com a compartida, de:

"b) l'ordenació del sector de l'ensenyament i de l'activitat docent i educativa.

[...]

j) L'adquisició i la pèrdua de la condició de funcionari o funcionària docent de l'administració educativa, el desenvolupament dels seus drets i deures bàsics, i també la política de personal al servei de l'administració educativa."

En conseqüència, coexisteixen competències exclusives (art. 110 EAC) i compartides (art. 111 EAC), essent aquestes darreres derivades de l'article 149.1.18 CE, que es limita a les bases del "règim estatutari" dels funcionaris de les administracions públiques, i de la interpretació directa i exclusiva, que n'hagi fet el Tribunal d'aquest precepte constitucional en un context, però, diferent de

les actuals prescripcions estatutàries que, com se sap, han canviat substancialment.

El Consell, en els seus primers dictàmens, ja va distingir aspectes funcionaris que podien ser compartits i altres exclusius de la Generalitat, a partir de l'anàlisi de l'expressió constitucional continguda en el citat article 149.1.18 CE.

Així, en el Dictamen núm. 28, de 30 de juliol de 1982, s'exposa:

"A l'article 149.1 de la Constitució, on s'enumeren les competències exclusives estatals, es fa una sola referència a la Funció pública: al núm. 18 del mateix article, quan s'estableix la reserva de les bases del règim estatutari dels funcionaris de les Administracions públiques. En primer lloc, hem de constatar que no es parla de termes generals com 'règim general del funcionariat', 'organització de les Administracions públiques', 'regulació de la Funció pública', etc., sinó d'un concepte molt més estricte i restringit com és el de les bases del règim estatutari dels funcionaris.

2. Cal, doncs, analitzar, encara que sigui de manera sumària, el que s'ha d'entendre per règim estatutari dels funcionaris. Règim estatutari correspon, segons afirma la doctrina administrativa que ha estudiat el tema, a la determinació dels drets i deures personals d'aquests servidors de la Funció pública. Recordem els conceptes d'status, d'estatut personal' i arribarem a la conclusió que règim estatutari es refereix als drets i deures lligats a la condició de funcionari, siguin quins siguin el seu lloc i la seva activitat en un conjunt dinàmic d'organització administrativa.

L'Estatut del funcionari no prejutja ni les múltiples variants d'organització funcional ni tan sols les variants d'accés de modificació o de pèrdua d'aquesta condició. [...]

Ara bé, no s'ha de confondre el règim estatutari amb el model o sistema organitzatiu de la Funció pública, que pot ésser establert de manera diversa en virtut dels Estatuts de cada Comunitat Autònoma; sistema o model

organitzatiu que va íntimament lligat i que és una conseqüència necessària del model organitzatiu de les seves institucions d'autogovern. Aquest sistema organitzatiu comporta l'establiment, en coherència amb les institucions creades, de classes i cossos del funcionariat, les categories dins d'aquests, l'existència de personal distint però complementari del funcionariat, les condicions d'accés a la Funció pública, els ascensos i trasllats i, en definitiva, tot el que respon a l'organització d'una Funció pública per servir a unes administracions autònomes que poden organitzar-se en forma diferent entre si i diferent a la de l'Estat sempre que respectin les bases estatutàries establertes amb caràcter general per als funcionaris públics." (F IX.1 i .2)

B) Per la seva banda, el Tribunal ha interpretat, de forma general, abans de l'aprovació de la reforma estatutària de 2006 i de la Llei 7/2007, de 12 d'abril, de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (EBEP), que l'Estat té competència per a definir el mínim comú per a tot l'Estat, dins del qual hi considera inclosa la regulació de l'accés a la funció pública (STC 99/1987, d'11 de juny). De manera que l'Estat es reserva els continguts bàsics i comuns relatius a l'accés i permanència per a totes les administracions. Entre els criteris generals de regulació hi figuren tant la selecció dels funcionaris com el sistema d'adscripció a places determinades (STC 25/1983, de 7 d'abril).

Tanmateix, el Tribunal ha reconegut que, en el cas de l'Administració pública autonòmica, "tratándose de una Administración distinta de la del Estado y de otras Administraciones públicas, la ejecución de la legislación estatal sobre el régimen estatutario de los funcionarios no puede limitarse estrictamente a una aplicación mecánica de las normas correspondientes, pues es evidente que tales normas pueden desconocer las características propias de la organización administrativa autonómica y, por lo tanto, no adaptarse con la suficiente eficacia y previsión a ellas". De forma que, segueix, "[D]e ello se deduce que la Comunidad Autónoma, si bien no puede en ningún caso modificar o desarrollar las

normas del Estado sobre el régimen estatutario de los funcionarios públicos en lo que atañe al régimen sustantivo de las relaciones jurídicas funcionariales, sí puede en cambio utilizar instrumentos normativos propios para hacer posible el ejercicio de los derechos y obligaciones, deberes y facultades y, en general, de las situaciones jurídicas que aquél régimen sustantivo contempla, dentro de la estructura organizativa de su Administración.” (STC 165/1986, de 18 de diciembre FJ 7).

El Consell, en el Dictamen núm. 269, sobre la Proposició de reforma de l'Estatut, ha entès que:

“En efecte, aquesta lletra *b* declara que la Generalitat té competència compartida ‘sobre l’adquisició i la pèrdua de la condició de personal al servei de les administracions públiques i sobre els seus drets i deures’.

Doncs bé, sembla que amb aquesta expressió s'exclouen de la competència exclusiva de la Generalitat tots aquells aspectes que, d'acord amb la jurisprudència constitucional, han de considerar-se la part essencial de l'estatut dels funcionaris, sobre el qual necessàriament han d'operar les bases estatals. Així consta, per exemple, en la recent Sentència del Tribunal Constitucional 1/2003, de 16 de gener, que al seu torn confirmava la doctrina establerta per les Sentències 99/1987, d'11 de juny, i 37/2002, de 14 de febrer, entre d'altres, quan es deia, sobre aquesta qüestió:

‘[...] debiendo entenderse comprendida en su ámbito, «en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de

puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas» (FJ 3).’ (F VII.1.B.b)

C) Per concloure, cal dir que, les polítiques que la Generalitat, d’acord amb les seves competències, pot desplegar en el camp de la funció pública docent han de respectar uns principis constitucionals que se centren en l’article 103.3 CE, que afirma que:

“La llei regularà l’estatut dels funcionaris públics, l’accés a la funció pública d’acord amb els principis del mèrit i de la capacitat, les peculiaritats de l’exercici del seu dret a la sindicació, el sistema d’incompatibilitats i les garanties per a la imparcialitat en l’exercici de les seves funcions.”

Però també de manera molt especial s’ha de fer cap al dret fonamental reconegut en l’article 23.2 CE, segons el qual “Tenen també el dret d’accedir en condicions d’igualtat a les funcions i als càrrecs públics, amb els requisits que les lleis assenyalin”, que recorda diàfanament el principi d’igualtat (art. 14 CE) en aquest àmbit.

Sobre aquests preceptes, el Tribunal Constitucional s’hi ha pronunciat en una pluralitat de sentències, tot ressaltant una sèrie de qualitats, com l’accés al funcionariat d’acord amb els principis susdits de mèrit, capacitat i igualtat, però també ha destacat la professionalitat de la funció pública, la imparcialitat dels funcionaris i l’essència estatutària de la relació (per totes, STC 293/1993, de 18 d’octubre). Fins i tot, el Tribunal ha declarat que la Constitució prefereix “un régimen estatutario, con carácter general, para los servidores públicos (arts. 103.3 y 149.1.18)” (STC 99/1987, d’11 de juny, FJ 3), sense excloure’n la contractació laboral (STC 37/2002, de 14 de febrer).

IV

1. D'acord amb la petició, a continuació, examinarem els articles del Projecte de llei relacionats amb la llengua pròpia, ubicats en el títol II dedicat al règim lingüístic del sistema educatiu, respecte dels quals s'han de fer algunes consideracions.

En principi, les disposicions del règim lingüístic del títol II del Projecte de llei, objecte de dictamen, tenen com a àmbit d'aplicació el "sistema educatiu", definit a l'article 8.1, com aquell que: "comprèn els ensenyaments regulats en el títol V, els centres que els imparteixen i els serveis educatius, qualssevol que siguin els destinataris de l'ensenyament, la titularitat del centre i el seu sistema de finançament." Per tant, es refereix a diversos ensenyaments (educació infantil, primària i educació secundària obligatòria; batxillerat; formació professional; ensenyament d'idiomes, artístics i esportius; i educació d'adults; d'acord amb l'art. 51 del Projecte), a tot tipus de centres educatius i als serveis educatius que presta la Generalitat.

Un cop feta aquesta precisió, passem a examinar un conjunt de preceptes del Projecte de llei d'educació, que troben cobertura competencial en l'article 143.1 EAC:

2. L'article 10.1 del Projecte de llei sobre el "[d]ret i deure de conèixer les llengües oficials" afirma que: "Els currículums han de garantir el ple domini de les llengües oficials catalana i castellana en finalitzar l'ensenyament obligatori, d'acord amb el Marc europeu comú de referència per a l'aprenentatge, l'ensenyament i l'avaluació de les llengües.".

La garantia que s'esmenta a l'article 10.1 del Projecte té com a fonament normatiu l'article 35.2 EAC el qual expressa el dret i el deure dels alumnes de

l'ensenyament no universitari "de conèixer amb suficiència oral i escrita el català i el castellà en finalitzar l'ensenyament obligatori, sigui quina sigui llur llengua habitual en incorporar-se a l'ensenyament", cosa que va ser sancionada anteriorment a l'aprovació de l'Estatut, en la Sentència del Tribunal Constitucional 87/1983, de 27 d'octubre.

En conseqüència, el "Marc europeu comú de referència per a l'aprenentatge, l'ensenyament i l'avaluació de les llengües" és un element, com veurem valuós, que complementa, però que no fonamenta jurídicament la prescripció del precepte del Projecte esmentat.

El Consell d'Europa va elaborar un document que ajuda a reflexionar sobre els objectius i els mètodes de la planificació de l'aprenentatge, l'ensenyament i l'avaluació de les llengües, així com per dissenyar els currículums. Aquesta guia proporciona unes bases comunes per a l'elaboració de programes de llengües, orientacions curriculars i materials docents a tot Europa i també defineix els nivells de domini de la llengua que permeten mesurar el progrés dels aprenents en cada estadi de formació, però no és un instrument normatiu de caràcter internacional que hagi de ser tingut en compte com a paràmetre jurídic de la legislació catalana o de les seves normes de desenvolupament.

Fetes aquestes consideracions no hi ha dubte de la constitucionalitat de l'article 10.1 del Projecte de Llei, ni tampoc de les referències que, en el decurs de l'articulat, es fan al document esmentat.

3. L'article 10.2 del Projecte afirma que: "Els alumnes que s'incorporin al sistema educatiu sense conèixer una de les dues llengües oficials tenen dret a rebre un suport lingüístic específic. Els centres han de proporcionar als alumnes nouvinguts una acollida personalitzada i, en particular, una atenció lingüística que els permeti iniciar l'aprenentatge en català. Així mateix, els centres han de programar les activitats necessàries per a garantir que tots els alumnes millorin

progressivament el coneixement de les dues llengües oficials i que hi hagi concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i altre personal del centre.”.

Es tracta d'un article garantista, ja que reconeix un dret als alumnes que poden tenir dificultats en qualsevol de les dues llengües oficials i estableix un sistema, el de l'acollida personalitzada, per superar aquell dèficit que podria comprometre el seu aprenentatge. El fet que sigui individual reforça el coneixement de les llengües, molt més que no pas l'aprenentatge en grup, de forma que es tracta d'una mesura particular, que pretén garantir un grau òptim de comprensió i, a més, facilitar una integració més ràpida en el sistema educatiu català. A més, pretén assegurar que la seva integració en el sistema educatiu sigui ràpida, el qual té el català com a llengua vehicular, sense obviar l'article precedent que malda perquè al final de l'ensenyament obligatori tinguin el ple domini de les dues llengües oficials (art. 35.2 EAC), la qual cosa també es garanteix amb dues mesures: d'una banda, la previsió de les activitats necessàries que programin els centres, a fi que coadjuvin a millorar progressivament en el coneixement de les dues llengües esmentades, i, de l'altra, amb la concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i de l'altre personal del centre (a banda d'altres mesures addicionals que també es puguin adoptar mercès a l'art. 81.5 del Projecte).

Aquest precepte compleix la doctrina del Tribunal Constitucional, establerta en la Sentència 337/1994, de 23 de desembre, segons la qual, d'una banda, cal tenir especial consideració dels alumnes que s'incorporen al sistema educatiu, en tant que aquests “[...] han de recibir la educación en una lengua en la que puedan comprender y asumir los contenidos de las enseñanzas que se imparten; ya que en otro caso podrían quedar desvirtuados los objetivos propios del sistema educativo y afectada la plenitud del derecho a la educación que la Constitución reconoce” (FJ 11). De l'altra, s'havia de preveure una certa flexibilitat i progressivitat durant el procés educatiu per cercar solucions a les situacions

d'incorporació tardana al sistema de conjunció lingüística previst a Catalunya, quan els alumnes procedien de comunitats autònomes on el castellà era l'única matèria obligatòria, cosa que s'ha d'estendre, com fa el Projecte de Llei, als estudiants procedents de països que tampoc no hagin tingut l'oportunitat de conèixer el castellà. En concret, el Tribunal deia, referint-se a la situació específica que tractava, que s'han d'"establecer medidas de carácter flexible en la ordenación legal de las enseñanzas para atender estas especiales situaciones personales. Pues, de lo contrario, es claro que podría quedar afectada la continuidad de los estudios en todo el territorio del Estado por razón de la lengua, con evidente vulneración del derecho a la educación garantizado por el art. 27 de nuestra Norma fundamental" (STC 337/1994, FJ 11).

En conseqüència, l'article 10.2 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

4. L'article 11.4 del Projecte permet que "En el curs escolar en què els alumnes iniciïn el primer ensenyament, les mares, els pares o els tutors dels alumnes la llengua habitual dels quals sigui el castellà poden instar, en el moment de la matrícula, i d'acord amb el procediment que estableixi el Departament, que llurs fills hi rebin atenció lingüística individualitzada en aquesta llengua."

L'Estatut d'autonomia de Catalunya quan declara que el català és "la llengua normalment emprada com a vehicular i d'aprenentatge en l'ensenyament" (art. 6.1 i també art. 35.1 EAC) no fa, com hem assenyalat abans, cap mena d'excepció, tampoc respecte de l'etapa educativa inicial.

L'Estatut, que ha incorporat moltes previsions de la legislació catalana, especialment en el camp de la normació lingüística, no recull expressament un dret dels infants a rebre el primer ensenyament en la seva llengua habitual, a diferència dels articles 21.2 LPL i 14.2 LNL, els quals recollien aquest dret. En canvi, sí que ha introduït en l'article 35.1 EAC un dret a rebre l'ensenyament en català, "d'acord amb el que estableix aquest Estatut", prescripció que es reitera a

l'article 35.2 EAC, especificant que el precitat dret és per a l'ensenyament no universitari.

Per la seva banda, el dret que contempla l'article 11.4 del Projecte és un dret de configuració legal, que recorda els preceptes esmentats de la LNL i de la LPL, tot i que no els reproduïx literalment, ja que aquests articles s'aplicaven tant si la llengua habitual era la llengua catalana com si era la castellana i abastaven tot el primer l'ensenyament. Aquesta nova opció del Projecte és congruent amb el principi de llengua pròpia que orienta el funcionament normal de l'aula, que, nogensmenys, autoritza actuacions de caràcter individual guiades, perquè la llengua en la qual s'imparteix l'educació sigui comprensible, d'acord amb els canons internacionals, de manera que realment els infants puguin iniciar-se adequadament en el seu període formatiu.

El fet que l'atenció sigui personalitzada, per a cada alumne, no obsta perquè la llengua vehicular de l'ensenyament sigui la catalana, com diu l'Estatut, i, en canvi, permet imbricar l'opció del legislador (d'acord amb la qual els alumnes que tinguin el castellà com a llengua habitual es puguin iniciar en la seva llengua) amb la prescripció estatutària. A més, aquesta atenció individualitzada la poden rebre també altres alumnes de la mateixa aula, sense que sigui necessari apartar-los d'aquesta. D'aquesta manera, també es dona compliment a l'article 35, apartat 3, de l'EAC, que dóna als alumnes el dret a no ser separats per raó de la seva llengua habitual, el qual permet assolir una millor integració i cohesió social (la no separació també està prevista a l'art. 11.3 del Projecte).

Igualment, s'ha de dir que el principi internacional segons el qual la llengua amb què es rep l'ensenyament sigui comprensible, no implica organitzar el primer ensenyament en qualsevol llengua que sigui l'habitual dels infants, però sí almenys en les més usuals dins del territori, entre les quals es troben les llengües oficials.

D'aquesta manera, el Projecte sembla canviar la legislació lingüística anterior relativa a l'ús docent de les llengües en el segon cicle de l'ensenyament infantil. És una simple modificació de la regulació legal vigent, que, en qualsevol cas, no contradiu ni l'Estatut ni la Constitució. Certament, la legislació encara vigent es va dictar a l'empara de l'Estatut de 1979, que no recollia aital dret legal, ni tampoc els efectes jurídics de la declaració de llengua pròpia, la qual cosa no és gens estrany atesa la parquedat general de la primera regulació estatutària després de l'aprovació de la Constitució de 1978. Amb tot, l'article 2.1 LNL i sobretot després la LPL, a partir del principi de propietat de la llengua catalana, han deduït que aquest idioma és el de l'ensenyament (art. 2.2a, 20.1 i 21.1 LPL), i garanteix el dret al primer ensenyament en una altra llengua (art. 21.2 LPL).

El nou disseny del Projecte de llei es refereix, a diferència de les normes anteriors, exclusivament a la llengua castellana, perquè, d'acord amb l'Estatut (art. 6.1 i 35.1 EAC), la normalitat serà que la llengua vehicular sigui la catalana. No es preveu en el Projecte que la llengua habitual siguin altres llengües, com ha estat apuntat abans, per la qual cosa s'ha de preveure algun tipus de mesura educativa d'acollida a fi de facilitar l'aprenentatge de les llengües docents (com es recull en l'art. 10.2 del Projecte, examinat abans).

Igualment, en el Projecte s'hi diu que la sol·licitud del suport individual en castellà es presentarà "[e]n el curs escolar en què els alumnes iniciïn el primer ensenyament", que pot ser en un dels tres cursos del segon cicle de l'educació infantil i demanar-lo per a un curs o abraçar-los tots tres, segons l'elecció dels pares. En tot cas no es determina de forma precisa al Projecte que només sigui un any, a diferència del text previ tramitat que no deixava dubtes, per la qual cosa es pot entendre que s'estén a tot el primer ensenyament com la legislació lingüística anterior.

Una altra novetat del Projecte és que la petició de suport individual la fan les mares, els pares o els tutors. Se'ls atribueix aquesta facultat perquè de forma

natural són els que millor coneixen quina és la llengua habitual de l'infant, i es fa en benefici d'aquest, per tal que pugui comprendre els coneixements que se li aporten. El Projecte també podria haver establert altres solucions com que les mares, els pares o els tutors exposessin en el full de matrícula la llengua habitual del nen, a fi que fos coneguda pel centre i que es poguessin personalitzar les seves necessitats, complint també el criteri internacional general que entén que s'ha d'actuar en interès del nen, i el principi internacional en l'àmbit educatiu que considera que la llengua de l'ensenyament ha de ser comprensible.

El Dictamen núm. 203 (F VIII.2) i, especialment, la STC 337/1994 (FJ 7 a 12), van avalar la constitucionalitat de l'article 14.2 LNL, perquè la regulació prevista era flexible i no imposava un ensenyament exclusivament en català, que eliminés l'ús de la llengua castellana. En l'article 11.4 del Projecte no hi surt la paraula "normal" o alguna de les seves derivades, però el marc de referència d'aquest precepte és l'article 6.1 EAC i el 35.1 EAC, que sí que ho recullen explícitament. A més, l'apartat primer de l'article 11, que precedeix el text, objecte de la nostra anàlisi, també fa referència a l'expressió "normalment". Per tant, l'article 11.4 del Projecte, des d'aquesta perspectiva, és semblant a la legislació de normalització lingüística que va ser sancionada positivament pel Tribunal Constitucional, en tant que l'expressió esmentada no permetia l'exclusió de la llengua castellana.

Ultra això, la flexibilitat a la qual es referia també el Tribunal Constitucional es pot entendre suficientment coberta per l'"atenció lingüística individualitzada" en llengua castellana que preveu el Projecte, si aquesta és la llengua habitual dels pares i tutors. En aquest sentit, l'esmentada Sentència va fer una interpretació sistemàtica de la LNC, que demostrava que "la idea de progresividad" impregnava la Llei estudiada i que pretenia "alcanzar un equilibrio en cuanto a los resultados de las dos lenguas", d'acord amb la finalitat última de la Llei, que era que tots els estudiants acabessin podent utilitzar normalment i correctament el català i el

castellà al final dels seus estudis bàsics (FJ 7). Aquests objectius també hi són al Projecte de Llei que examinem.

Efectivament, d'una banda, l'article 10.2 del Projecte afirma, en relació amb tots els alumnes, que: "Així mateix, els centres han de programar les activitats necessàries per a garantir que tots els alumnes millorin progressivament el coneixement de les dues llengües oficials i que hi hagi concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i altre personal del centre", confirmant la indicació jurisprudencial de progressivitat. I de l'altra, ja hem assenyalat que l'article 10.1 del Projecte diu: "Els currículums han de garantir el ple domini de les llengües oficials catalana i castellana en finalitzar l'ensenyament obligatori", de conformitat amb l'article 35.2 EAC, de manera que es dóna compliment a l'altre element que mencionava la Sentència precitada.

En conseqüència, no hi ha dubte de constitucionalitat i d'estatutarietat de l'article 11.4 del Projecte de Llei.

5. L'article 13.1 del Projecte, segon incís, indica que: "Els mestres i els professors, en l'exercici de llur funció, han d'emprar normalment el català, tant en les activitats d'ensenyament i aprenentatge com en l'àmbit general del centre.".

Aquest precepte emmarca clarament les activitats i altres actuacions dels mestres i professors quan diu que aquests, "en l'exercici de llur funció", és a dir, com a mestres i professors, en ús d'una activitat que fan com a docents i no com a ciutadans, empraran normalment el català. Això no exclou que en aquests usos docents emprin també altres llengües, asseveració que mostra clarament que no s'exclou el castellà. Precisament, la STC 337/1994 va entendre que l'adverbi "normalment" indicava que no hi havia a la Llei, que se sancionava, un retret d'inconstitucionalitat, en la mesura que no hi havia una imposició i es respectava el dret de tothom a la llengua preferida, dret que propicia l'article 6.2 EAC i que

respecta el Projecte que dictaminem. En concret, l'article 13.1 no s'aplica a usos privats; és més, si en fem una interpretació sistemàtica amb l'incís que el precedeix, comprovem que la prescripció es refereix únicament a la demanda de competència lingüística del professorat per als usos docents en el sentit que en "puguin fer un ús adequat, tant oral com escrit, en l'exercici de la funció docent". Tot això és coherent amb el criteri estatutari que el català és la llengua vehicular (art. 6.1 EAC), en tant que els mestres i els professors són el principal "vehicle" d'aquesta prescripció. En aquest sentit, la mateixa Sentència, precitada, emfasitza que la utilització de la llengua catalana "como vehículo de comunicación entre profesores y estudiantes" implica "que quede garantizado su efectivo conocimiento. Lo que está constitucionalmente justificado, además, si se atiende a la íntima relación existente entre el conocimiento de la lengua como materia objeto de estudio, de un lado, y, de otro, su uso como lengua docente, ya que lo segundo, indudablemente, potencia lo primero" (FJ 10).

Per tant, l'article 13.1 del Projecte de Llei no impedeix el lliure desenvolupament dels drets lingüístics dels particulars, qüestió sobre la qual ja havia insistit el nostre Dictamen núm. 203 (F VIII.1), citat literalment abans, en el Fonament anterior.

Conseqüentment, l'article 13.1 del Projecte no té tatxa d'inconstitucionalitat ni d'estatutarietat. En el mateix sentit, els articles 11.1 i 11.2 del Projecte són constitucionals i estatutaris.

6. L'article 14.2 del Projecte afirma que: "El projecte lingüístic ha d'incloure els aspectes relatius a l'ensenyament i a l'ús de les llengües en el centre, entre els quals hi ha d'haver en tot cas els següents: [...] e) La continuïtat i la coherència educatives, pel que fa als usos lingüístics, en els serveis escolars i en les activitats organitzades per les associacions de mares i pares d'alumnes".

Per la seva banda, l'article 91.1 del Projecte diu que: "Tots els centres vinculats al Servei d'Educació de Catalunya han de disposar de projecte educatiu. En el marc de l'ordenament jurídic, el projecte educatiu, que és la màxima expressió de l'autonomia dels centres educatius, recull la identitat del centre, n'explicita els objectius, n'orienta l'activitat i hi dóna sentit amb la finalitat que els alumnes assoleixin les competències bàsiques i el màxim aprofitament educatiu. El projecte educatiu incorpora el caràcter propi del centre". Dins del projecte educatiu s'ha d'incloure el projecte lingüístic (art. 91.4 del Projecte) i aquest, segons l'article 14.1, afecta els "centres públics i els centres privats sostinguts amb fons públics", que "han d'elaborar, com a part del projecte educatiu, un projecte lingüístic que emmarqui el tractament de les llengües al centre".

De forma que l'establiment d'un projecte lingüístic no és obligatori a tots els centres del sistema educatiu de Catalunya sinó només, com el projecte educatiu, als centres que pertanyen al Servei d'Educació de Catalunya. Tanmateix, això no vol dir que els centres educatius que no formen part del "Servei" no el puguin tenir, ja que disposen d'autonomia pedagògica i organitzativa (art. 96 del Projecte) a partir de la possibilitat de definir, d'acord amb la llibertat d'ensenyament de crear centres (art. 27.1, .5 i .6 CE), l'ideari del centre o el seu caràcter propi, que ha de respectar "els drets garantits a professors, pares i alumnes a la Constitució i a les lleis" (art. 115 LOE). A més, alguns dels aspectes que han de definir el projecte educatiu, i al seu si el projecte lingüístic, són d'aplicació a tots els centres (també els que no formen part del Servei Educatiu), encara que formalment no hagin elaborat un projecte com a tal, perquè no tinguin obligació de presentar-lo. L'elaboració del projecte educatiu és part constitutiva de l'autonomia dels centres privats no concertats (art. 25 LODE, d'acord amb la disposició final primera.6 LOE).

Per tant, la prescripció de l'article 14 del Projecte de Llei no és obligatòria que es detalli a tots els centres (només ho és per als del Servei d'Educació de Catalunya,

segons es trasllueix del primer apartat de l'art. 14 del Projecte) i és prou oberta per consentir aplicacions diferents.

La finalitat del precepte, en el seu apartat e, ara ja per als centres als quals és d'aplicació, és estendre la normalització lingüística i el caràcter de la llengua catalana com a pròpia del centre a totes les activitats formatives que s'hi realitzin, siguin organitzades o no pels mestres i professors, com si fos una prolongació del centre. Per això es fa referència als serveis escolars i les activitats extraescolars que organitzen les mares i pares dels alumnes per a la formació d'aquests, dins del procés educatiu dels seus fills en el qual tenen el deure de participar (art. 25.3 del Projecte), com a part de la comunitat educativa (art. 19.1 del Projecte). En aquest sentit el precepte prescriu que es tinguin en compte les activitats esmentades a fi que siguin congruents amb les altres activitats educatives que es despleguen al centre al llarg de l'horari lectiu. Naturalment, això no impedeix, en virtut de l'article 6.2 EAC, el dret d'ús de tothom, especialment de les mares i els pares, d'emprar la llengua que més els plagui, dret que no està afectat per aquest precepte, encara més quan les associacions de mares i pares tenen com a finalitat essencial la de "facilitar la participació (...) en les activitats del centre" (art. 26.2 del Projecte). Per tant, simplement s'ha de tenir en compte que la llengua d'ús normal de les activitats que s'organitzen no vagi en detriment de l'activitat formativa, que es desenvolupa a les aules, i que totes les activitats escolars i extraescolars, que s'organitzin, ajudin al desenvolupament del procés educatiu dels educands. Dins d'aquest procés, les activitats complementàries també han d'ajudar a la progressió de la competència lingüística dels escolars.

Per tant, la lletra e de l'article 14.2, del Projecte de Llei és constitucional i estatutària.

7. L'article 16.2, primer incís, del Projecte, sota la rúbrica del català, llengua oficial de l'Administració educativa a Catalunya, afirma que: "2. L'Administració

educativa i els centres han d'emprar el català tant en les relacions internes com en les que mantinguin entre si, amb les administracions públiques de Catalunya i de la resta del domini lingüístic català i amb els ens públics que en depenen. [...]”.

Aquest precepte, que no té una redacció del tot afortunada, constitueix una projecció del caràcter de la llengua catalana com a llengua pròpia de Catalunya. Així, se'n deriven del precepte un conjunt d'efectes en l'administració educativa de Catalunya, de conformitat amb l'article 6.1 EAC que diu: “Com a tal, el català és la llengua d'ús normal i preferent de les administracions públiques”. D'aquesta manera, com a conseqüència d'establir el català com a llengua pròpia de Catalunya, ho és de totes les administracions, també de l'administració educativa.

Per tant, no és d'aplicació als centres privats no sostinguts, en tant que no són administració educativa pública, d'acord amb el Projecte. En canvi, pel que fa als centres privats concertats, d'acord amb l'article 21.3 EAC, malgrat no ser centres públics en sentit pur, formen part de la xarxa del Servei d'Educació de Catalunya, que els imposa certes regles de funcionament, de diversa índole. De forma que els centres sostinguts amb fons públics presten el servei educatiu com si fossin l'Administració mateixa. En molts aspectes rellevants del sistema educatiu operen com si fossin centres públics amb igualtat d'obligacions. Consegüentment, d'acord amb el principi que estableix l'article 50.5 EAC: “La Generalitat, l'Administració local i les altres corporacions públiques de Catalunya, les institucions i les empreses que en depenen i els concessionaris de llurs serveis han d'emprar el català en llurs actuacions internes i en la relació entre ells”.

Ara bé, cal deixar clar, des de bon principi que, en qualsevol cas, s'han de respectar els drets lingüístics dels alumnes, professors, personal no docent i pares/tutors, que no són idèntics per a cada col·lectiu, però que tots parteixen de la llibertat d'elecció individual, sancionada a partir del dret d'ús de tothom a la llengua oficial de la seva elecció (art. 6.2 EAC), de forma que els poders públics

de Catalunya han d'establir les mesures necessàries per a facilitar a les persones l'exercici del dret a utilitzar qualssevol de les dues llengües oficials (art. 6.2 EAC). En aquest sentit, l'article 50.5 EAC citat abans continua dient (referint-se al català): "També l'han d'emprar en les comunicacions i les notificacions dirigides a persones físiques o jurídiques residents a Catalunya, sens perjudici del dret dels ciutadans a rebre-les en castellà si ho demanen". De forma que queden preservats els drets lingüístics dels ciutadans que prefereixen emprar la llengua castellana.

Tanmateix, pel que fa a l'Administració, en tant que institució escolar, el criteri aplicable a aquesta, o a la que actua en el seu nom, és el criteri de la llengua pròpia, això és, que el català és la llengua d'ús normal i preferent (art. 6.1 EAC), criteri que prima sobre el de doble oficialitat (art. 6.2 EAC), que permetria la utilització indistinta de qualsevol llengua oficial.

La STC 337/1994, va validar l'article 20 LNL, perquè la llengua catalana era vehicle d'expressió "normal" en els centres d'ensenyament, i va considerar que no imposava l'ús exclusiu de la llengua catalana. El fet que aquesta fos, a més a més de ser la llengua de l'ensenyament, la de l'administració educativa, no implica que s'excloués el castellà, el qual pot romandre ben viu en les relacions privades i també en altres activitats públiques al si de l'àmbit educatiu. Concretament, deia el Tribunal que el precepte qüestionat "sólo indica el carácter de lengua usual o habitual que se quiere otorgar al catalán en las actividades oficiales de los Centros docentes" i que l'article impugnat "no entraña en modo alguno que el catalán haya de ser utilizado como lengua única en las relaciones de los ciudadanos con los Centros docentes situados en Cataluña, ni en las de éstos con aquéllos, con el consiguiente desconocimiento o exclusión del castellano" (FJ 21).

D'acord amb el redactat del Projecte de Llei no hi ha una exclusió de la llengua castellana que afecti les relacions dels ciutadans amb els centres, perquè no és aquesta la finalitat de l'article 16 del Projecte, destinat a les relacions

administratives i institucionals (internes o externes amb altres administracions o centres), per la qual cosa no tracta, en aquest precepte concret, les relacions amb els ciutadans. Tanmateix, la cita en la Llei de política lingüística, en els apartats 3 i 4 de l'article 16 del Projecte, ens pot treure de dubtes sobre el context del Projecte de llei, en tant que la LPL, i també evidentment l'Estatut actualment vigent (art. 6.2 i 33.1 EAC), com ha estat dit, reconeixen clarament els drets lingüístics dels castellanoparlants, previstos en els articles 4.1 i 9.1 LPL.

En conseqüència, no té cap transcendència jurídica que a l'article 16.2, primer incís, del Projecte, no hi aparegui l'expressió "normalment" o altres de semblants, que sí es constata a l'article 20 LNL. El Tribunal, quan va examinar l'acreditació general de la competència lingüística en llengua catalana a l'Administració pública catalana, en la STC 46/1991, de 28 de febrer (FJ 2 i 3), va utilitzar el criteri de llengua pròpia, segons la qual l'Administració funciona en llengua catalana. De forma que si aquesta és la llengua pròpia, és la d'ús per part de l'Administració, sense que s'excloquin usos en altres llengües per part dels ciutadans, fins i tot en llengües no oficials (com ocorre en l'art. 16.5 del Projecte). A més, cal recordar que la STC 337/1994, citada a bastament, es referia fonamentalment a la no exclusió de la llengua castellana com a llengua docent, però com a llengua d'ús institucional, la seva utilització podria ser més matisada en pro de la normalització lingüística, i sempre que pogués ser emprada pels ciutadans en les seves relacions amb el centre.

Tanmateix, l'article 16.3 del Projecte de llei (relatiu a les "actuacions administratives de règim interior dels centres"), que constitueix una concreció de l'article 16.2 examinat (relatiu a les "relacions internes"), fa menció expressa a la paraula "normalment" i no es pot descurar pas que al final de l'article 16.2, en relació amb els serveis contractats pel Departament d'ensenyament, es diu que el català ha de ser "també" la llengua d'ús "normal". Aquest "també" no es pot referir sinó al text immediatament precedent, que és precisament el primer incís de l'article 16.2 del Projecte que estem analitzant. En conseqüència, encara que

no s'empri expressament el mot "normal" o algun dels seus derivats, se sobreentén que és present en tot l'article 16.2 del Projecte.

A l'últim, no és aplicable als centres privats sostinguts amb fons públics l'article 33.1 EAC, que estableix el dret d'opció lingüística de les persones, perquè un centre educatiu no és una persona individual, sinó un servei educatiu que inclou els centres públics i també els privats concertats (tot el Servei Educatiu de Catalunya). En aquest sentit el "Servei", compost pels centres educatius públics i privats sostinguts amb fons públics, està obligat a atendre oralment i per escrit en la llengua que triïn els ciutadans quan es relacionin amb els serveis educatius (art. 34 EAC). I si aquests darrers escullen la llengua castellana, com que el "Servei Educatiu de Catalunya" d'ordinari funciona en llengua catalana, tindran dret a rebre les comunicacions i les notificacions en aquesta llengua (art. 50.5 EAC).

En conclusió, l'article 16.2 del Projecte de Llei és constitucional i conforme a l'Estatut.

V

1. En aquest Fonament farem referència al títol V del Projecte de Llei d'educació, que conté les disposicions de caràcter general sobre l'ordenació dels ensenyaments i la regulació dels que són de règim general i els de règim especial, amb el benentès que, prèviament, es fan consideracions competencials, complementàries a les fetes en el Fonament II.

El títol V del Projecte de Llei, que ara s'examina, estableix l'estructura dels ensenyaments que comprèn el sistema educatiu no universitari de Catalunya i els

dota de contingut. A efectes competencials, d'entrada pot resultar rellevant distingir entre els ensenyaments obligatoris i els ensenyaments no obligatoris, perquè uns i altres reben un tractament diferent a la Constitució, a l'Estatut d'autonomia i als instruments internacionals, com seguidament s'exposarà.

A) Pel que fa a l'ensenyament obligatori, és objecte de referència explícita a l'apartat 4 de l'article 27 CE. Així, quan aquest precepte declara que tothom té dret a l'educació, afegeix que l'ensenyament bàsic és obligatori i gratuït. Per tant, s'ha d'interpretar que s'han de garantir, en condicions d'igualtat per a tothom, els ensenyaments que es consideren obligatoris, perquè responen a un nivell bàsic i comú, que tothom ha d'assolir sense excepció. Té la formulació no només de dret fonamental de tota persona a l'educació, sinó també de deure, raó per la qual és un ensenyament obligatori.

En la mateixa línia està el marc europeu sobre l'educació, quan l'article 14.2 de la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea, a què ja ens hem referit anteriorment, disposa que el dret a l'educació inclou la facultat de rebre gratuïtament l'ensenyament obligatori. Així mateix, en altres documents es destaca la importància vital de l'educació bàsica, que s'ha d'enriquir i fer arribar a tothom, i que ha estat definida com l'educació que comprèn, tant les eines essencials per a l'aprenentatge (la lectura, l'escriptura, l'expressió oral, el càlcul, la solució de problemes) com els continguts bàsics de l'aprenentatge (coneixements teòrics i pràctics, valors i actituds) necessaris perquè els éssers humans puguin sobreviure, desenvolupar plenament les seves capacitats, viure i treballar amb dignitat, participar plenament en el desenvolupament, millorar la qualitat de la seva vida, prendre decisions fonamentades i continuar aprenent (Informe *Delors*, amb cita de la Conferència de *Jomtien* de 1990).

La LOE, que segueix aquestes tendències, també distingeix un ensenyament bàsic, obligatori i gratuït, del qual formen part l'educació primària i l'educació secundària obligatòria (art. 3 i 4). Correspon, doncs, a l'Estat, garantir aquest

element essencial del dret a rebre un ensenyament que es considera bàsic i que, per la seva especial importància, és obligatori i, als països desenvolupats, consegüentment, gratuït. I, per tant, en relació amb aquests ensenyaments, li pertoca garantir una formació comuna per a tot l'alumnat, mitjançant la determinació dels continguts dels ensenyaments mínims, que han de formar part necessàriament de l'educació bàsica que, com s'ha dit, tothom ha de rebre.

En aquest sentit, el lligam entre el dret a l'educació i el desenvolupament de la personalitat (art. 27.2 CE i 26 DUDH) té com a conseqüència que el dret fonamental a l'educació, la bàsica, el poden gaudir totes les persones que resideixen a l'Estat, sigui de forma legal o irregular, sense que se'ls pugui exigir cap requisit específic; no succeeix el mateix amb altres nivells d'ensenyament no obligatoris, als quals hi tenen dret, però que es poden sotmetre a determinades condicions objectives.

Sobre això, el Tribunal Constitucional ha dit: "[E]l derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE corresponde a 'todos', independientemente de su condición de nacional o extranjero, e incluso de su situación legal en España" (STC 236/2007, de 7 de novembre, FJ 8).

a) De fet, aquesta competència estatal per establir una formació comuna o uns ensenyaments mínims per a tot l'Estat, ha estat reconeguda des d'un principi pel Tribunal Constitucional, tot i que l'ha emparat genèricament en l'article 149.1.30 CE, citant indistintament els títols competencials que aquest precepte inclou (d'una banda la competència exclusiva sobre regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació dels títols acadèmics i professionals i, de l'altra, la competència sobre les normes bàsiques de l'article 27 CE), i sense donar-ne preferència a cap (STC 87/1983, de 27 octubre, FJ 4). A més, el Tribunal es refereix expressament als títols sense esmentar els continguts, quan afirma: "Esta competencia, como ya se dijera tempranamente en la STC 42/1981, comprende la de «establecer los títulos correspondientes a cada nivel y ciclo

educativo, en sus distintas modalidades, con valor habilitante tanto desde el punto de vista académico como para el ejercicio de profesiones tituladas, es decir, de aquellas cuyo ejercicio exige un título (...); así como comprende también la competencia para expedir los títulos correspondientes y para homologar los que no sean expedidos por el Estado» (fundamento jurídico 3).” (STC 82/1993, de 8 de març, FJ 5)

Per bé que no es pot negar l'evident lligam que existeix entre les dues competències estatals esmentades a l'article 149.1.30 CE, resulta necessari determinar quin és el títol competencial més adient, específic i aplicable a la matèria que s'examina, a fi de delimitar els efectes competencials que se'n deriven.

En aquest sentit, l'Alt Tribunal, en una doctrina posterior i més recent, es pronuncia sobre la naturalesa de la intervenció competencial dels poders públics (estatal i autonòmics) i la necessària participació d'ambdós nivells de govern en la configuració del sistema educatiu i, en concret, pel que ara interessa, en la determinació del currículum dels ensenyaments:

“El derecho de todos a la educación, no cabe olvidarlo, se ejerce en el marco de un sistema educativo en el que los poderes públicos -esto es, el Estado a través de la legislación básica y las Comunidades Autónomas en el marco de sus competencias en esta materia- determinan los currículos de los distintos niveles, etapas, ciclos y grados de enseñanza, las enseñanzas mínimas y las concretas áreas o materias objeto de aprendizaje, organizando asimismo su desarrollo en los distintos Centros docentes; por lo que la educación constituye, en términos generales, una actividad reglada.” (STC 337/1994, de 23 de desembre, FJ 9). En el mateix sentit, STC 134/1997, de 17 de juliol (FJ 4).

Per tant, d'acord amb aquesta jurisprudència, el Tribunal ha optat per incloure l'ordenació curricular en la competència estatal sobre la legislació bàsica referida a l'article 27 CE, susceptible de posterior desenvolupament legislatiu i reglamentari per part de les comunitats autònomes competents.

b) Si a més, com vàrem fer recentment en el Dictamen núm. 292, de 8 d'abril de 2009 (F III), per determinar el títol competencial aplicable en aquella ocasió, analitzem l'objecte, el contingut i la naturalesa a què respon la normativa implicada, podem arribar a l'afirmació que s'insereix en l'esquema de les competències compartides entre l'Estat ex 149.1.30 CE (normes bàsiques de desenvolupament de l'article 27 CE, ap.4 en aquest cas) i la Generalitat ex article 131.3.c EAC. En aquest sentit, resulta il·lustrativa la terminologia emprada en aquesta matèria, tant per la doctrina constitucional com pel legislador estatal, que defineixen els ensenyaments que a aquest li correspon establir, amb expressions força sinònimes, com ara: "ensenyaments mínims", "formació comuna", "aspectes bàsics del currículum o dels ensenyaments", "nivell mínim d'homogeneïtat en la formació dels escolars".

c) Per concloure aquest estudi competencial, cal referir-se novament a l'article 111 EAC, que, com hem indicat en el Fonament II d'aquest dictamen i atès que el bloc de constitucionalitat s'ha modificat, té capacitat per introduir nous criteris d'interpretació de les normes bàsiques que fixi l'Estat en matèria d'ordenació dels ensenyaments obligatoris.

D'acord amb aquest precepte, les bases s'han d'establir en normes amb rang de llei i han de consistir en "principis" o en un "mínim comú normatiu". Si es tracta de principis, s'hauria d'entendre que aquests no són necessàriament ni directament aplicables, sinó que haurien d'establir un marc orientador que permeti diferents opcions legislatives i no predetermini la configuració final de la matèria. Si es tracta d'un "mínim comú normatiu", aquest hauria de consistir en una sèrie de regles més concretes, establertes per llei, de caràcter nuclear,

essencial i indispensable i directament aplicables a tot el territori de l'Estat, no susceptibles de ser excepcionades.

Pel que ara ens ocupa, el desenvolupament directe del dret fonamental a l'educació, que s'ha de fer per llei orgànica, com prescriu l'article 81.1 CE, correspon a l'Estat. Així mateix, les normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE estan contingudes en una regulació orgànica integrada per la LODE i la LOE, ambdues anteriors a la reforma estatutària de 2006. Segons la jurisprudència constitucional exposada en el Fonament abans citat, referida a diversos supòsits de lleis orgàniques sobre educació, només els aspectes d'aquestes que constitueixin les esmentades normes bàsiques estatals, marquen un límit que haurien d'observar en tot cas les disposicions autonòmiques. Per tant, les seves previsions s'han de poder desenvolupar legislativament per les comunitats autònomes, d'acord amb les competències atribuïdes pels seus estatuts d'autonomia i en els termes que s'hi estableixen. La indagació material de les normes bàsiques contingudes en les citades LODE i LOE s'hauria de fer, però, tenint en compte que un dels elements del bloc de la constitucionalitat, com ja hem dit, ha variat substancialment. Per aquesta raó, per a una anàlisi competencial dels preceptes del Projecte de llei que ara ens ocupen, en el marc de la Constitució, s'han de tenir en compte les competències que el nou Estatut reconeix explícitament a la Generalitat, en matèria d'educació, com a compartides amb l'Estat (art. 131.3.c EAC), així com també la tipologia d'aquestes que es deriva de l'article 111 EAC, que exigeix que consisteixin en "principis" o en un "mínim comú normatiu", que estiguin recollides en normes amb rang de llei i que es concretin i es despleguin per mitjà d'una llei catalana. La normativa estatal que no reuneixi aquests paràmetres, per mandat estatutari, no es pot considerar aplicable a Catalunya.

B) Quant als ensenyaments no obligatoris, mereixen alguna consideració addicional ja que, tot i que se sotmeten al mateix règim de competències compartides en els termes exposats abans, no estan contemplats a la Constitució

com un dels elements essencials del dret a l'educació, d'acord amb l'article 27.4 CE. Això no vol dir que no hi tinguin relació, ja que la persona que voluntàriament opti per cursar estudis no obligatoris també estaria emparada pel dret a l'educació, però no amb la mateixa intensitat, ja que el sistema no garanteix a tothom que ho desitgi la realització d'aquests estudis, sinó només als que per mèrit i capacitat puguin accedir-hi (STC 236/2007, de 7 de novembre, FJ 8).

Altrament, aquests ensenyaments són també objecte de foment per part de les administracions educatives ja que, a l'àmbit internacional, constitueix un principi comunament acceptat que s'ha de propiciar l'aprenentatge permanent al llarg de la vida (Informe *Delors*. Pistes i recomanacions del capítol VI), però l'educació no obligatòria no rep la caracterització de "vital" que té l'aprenentatge bàsic a què hem fet referència en l'apartat anterior. I, per contra, tot aprenentatge complementari o específic, que consolidi o incrementi els estudis bàsics d'una persona, forma part del desenvolupament de la seva personalitat (art. 10.1 CE).

En aquest sentit, l'article 131.3 EAC, també es fa ressò d'aquesta distinció a nivell estatal i internacional entre, d'una banda, l'ensenyament bàsic i obligatori i, de l'altra, els ensenyaments no obligatoris, en la mesura que declara que les competències de la Generalitat s'han d'exercir respectant els "aspectes essencials" del dret a l'educació. Aquests aspectes són, en el cas que ara ens ocupa, els referits a l'ensenyament bàsic; és a dir, a l'ensenyament al qual tota persona hi té el dret i l'obligació.

Segons el que s'ha exposat, correspon al legislador estatal, determinar l'abast de l'ensenyament a què fa referència l'article 27.4 CE. I això, en virtut de les seves competències ex article 149.1.30 CE i mitjançant l'establiment d'una estructura general on es determini quins ensenyaments són bàsics i, per tant, obligatoris i gratuïts i, quins no són obligatoris; aquests darrers, pel que fa a les comunitats autònomes, només en la mesura que condueixin a l'obtenció de títols oficials amb validesa a tot l'Estat. No obstant això, com hem assenyalat, els citats

ensenyaments no obligatoris no formen part dels elements essencials del dret a l'educació de tota persona, atès que aquestes poden triar entre cursar-los o no cursar-los, com també poden escollir una de les opcions educatives existents, si compleixen les condicions necessàries. Ara bé, en el moment que facin la seva tria, l'Estat ha de garantir que l'opció escollida consisteixi en uns ensenyaments mínims (ampliats i concretats per les comunitats autònomes amb competències), que conduiran a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional oficial.

Finalment, de l'anàlisi competencial que ara ens ocupa hem d'excloure, però, l'etapa d'educació infantil de primer cicle o de primera infància (de zero a tres anys d'edat), també de caràcter no obligatori, la determinació dels continguts educatius de la qual és competència exclusiva de la Generalitat, ex article 131.2, lletra b) EAC.

2. A continuació, tractarem els preceptes del títol V del Projecte de llei que, al nostre parer, susciten més interès competencial i es corresponen amb els preceptes nuclears del model educatiu que implanta el citat Projecte. L'argumentació d'aquest estudi competencial segueix els criteris que hem exposat en el Fonament II d'aquest dictamen i en els apartats anteriors d'aquest mateix Fonament. Això vol dir que farem servir de paràmetre d'interpretació per a la seva anàlisi, a més de la Constitució i l'Estatut, aquells preceptes de les lleis orgàniques que, al nostre parer, s'insereixen en les competències estatals ex article 149.1.30 CE, en el seu cas, amb respecte de les prescripcions que conté l'article 111 EAC.

A) El capítol I del títol V, del Projecte de llei, s'encapçala amb l'article 51, que estableix l'estructura general dels ensenyaments que comprèn el sistema educatiu, tant els obligatoris, com els no obligatoris conduents a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat. D'acord amb el que s'ha exposat anteriorment i atès que aquests ensenyaments s'han de correspondre amb una formació comuna mínima que ha de ser la mateixa per a tothom (els

primers de forma obligatòria i els segons, un cop s'opta per un determinat aprenentatge postobligatori, d'entre diversos possibles, i en la mesura que condueixen a l'obtenció d'un títol amb validesa estatal), correspon al legislador estatal determinar la seva estructura general, la qual cosa fa en l'article 3.2 LOE. En aquest sentit, el precepte del Projecte a què ara es fa referència, que es dicta a l'empara de les competències compartides sobre ordenació del sector de l'ensenyament (art. 131.3.b EAC) és respectuós amb el precepte orgànic citat i no el contradiu. A més, distingeix clarament els ensenyaments obligatoris i els no obligatoris, recollint la diferenciació constitucional, internacional i estatutària.

Per això, l'article 51 del Projecte de Llei s'adiu al marc competencial constitucional i estatutari.

B) L'article 52 del Projecte de Llei es dedica al currículum, el qual constitueix l'eix principal sobre el qual pivota l'ordenació dels ensenyaments. Aquesta expressió, que és una accepció llatina que significa "carrera", incorpora actualment els objectius, els continguts, els mètodes pedagògics i els criteris d'avaluació per a cadascuna de les etapes i cadascun dels ensenyaments del sistema educatiu (ap. 1). De manera general, doncs, el currículum respon a les preguntes sobre què ensenyar, com i quan educar, i què, com i quan avaluar els resultats d'aquesta educació. Així, a diferència del seu sentit originari, ja no es refereix només a l'estructura formal dels plans i dels programes d'estudi, sinó a tot allò que es relaciona directament i estreta amb les aules i l'escola. En aquest mateix apartat, es fa referència al concepte "competències bàsiques", com a element que s'inclou en el currículum dels nivells bàsics d'ensenyament. Pel seu caràcter força novedós en el panorama educatiu, i atès que s'esmenten explícitament a l'article 52.1, com a part dels currículums, cal fer algunes consideracions a continuació sobre la naturalesa d'aquestes "competències" i la seva inserció en el marc constitucional i estatutari.

a) En els nivells d'ensenyament bàsic, la LOE, seguint les recomanacions de la Unió Europea (com ara: el Consell Europeu de Lisboa, de 23 i 24 de març de 2000, que tracta sobre qualificacions bàsiques que ha de proporcionar l'aprenentatge permanent i els Consells Europeus de Brussel·les, de març de 2003 i 2005), inclou en el currículum les "competències bàsiques", un terme vinculat inicialment a la formació i a l'ocupació però que s'ha acabat traslladant a l'àmbit educatiu. A la seva conceptualització i a la formulació de propostes concretes sobre els aprenentatges que es consideren bàsics o clau han contribuït diversos organismes internacionals, però també aportacions individuals i col·lectives d'especialistes en la matèria educativa. El projecte de l'Organització per a la Cooperació i el Desenvolupament Econòmic (OCDE) denominat Definició i Selecció de Competències (DeSeCo) defineix la competència com "[L]a capacitat de respondre a demandes complexes i dur a terme tasques diverses de forma adequada. Suposa una combinació d'habilitats pràctiques, coneixements, motivació, valors ètics, actituds i emocions i altres components socials i de comportament que mobilitzen conjuntament per assolir una acció eficaç. Els seus trets diferencials serien els següents: constitueix un 'saber fer', això és, un saber que s'aplica, que és susceptible d'adequar-se a una diversitat de contextos i té caràcter integrador, comprénent coneixements, procediments i actituds." Per tal que una competència es pugui considerar clau o bàsica ha de reunir tres condicions: contribuir a obtenir resultats d'alta vàlua personal o social, poder aplicar-se a un ampli ventall de contextos i àmbits rellevants i permetre a les persones que l'adquireixen superar amb èxit exigències complexes a les quals s'enfrontin diàriament.

Després de l'aprovació de la LOE, en el marc de referència europeu, la Recomanació del Parlament Europeu i del Consell, 2006/962/CE, de 18 de desembre de 2006, sobre les competències clau per a l'aprenentatge permanent (DOUE, de 30 de desembre de 2006) defineix aquestes competències (dites "competències bàsiques" a la LOE, com hem vist), com "una combinació de destreses, coneixements i actituds adequades al context. Les competències clau

són aquelles que totes les persones precisen per a la seva realització i desenvolupament personal, així com per a la seva ciutadania activa, la inclusió social i l'ocupació." Aquestes haurien d'haver estat desenvolupades al final de l'ensenyament o de la formació obligatòria en la mesura necessària per a la vida adulta i s'haurien de seguir desenvolupant, mantenint i actualitzant, com a part d'un aprenentatge al llarg de la vida. Segons aquesta Recomanació, les competències bàsiques són: competència en comunicació lingüística; competència matemàtica i en ciència i tecnologia; competència digital; aprendre a aprendre; competències socials i cíviques; sentit de la iniciativa i esperit d'empresa; consciència i expressió culturals. En aquestes competències que se solapen i entrecreuen, hi ha, a més, una sèrie de temes que intervenen: el pensament crític, la creativitat, la capacitat d'iniciativa, la resolució dels problemes, l'avaluació del risc, la presa de decisions i la gestió constructiva dels sentiments.

b) Als nostres efectes, les competències bàsiques de l'ensenyament obligatori no es poden identificar amb els ensenyaments mínims comuns a tot l'Estat, que pot establir el legislador estatal, com hem dit, per garantir l'element essencial del dret a l'educació previst a l'article 27.4 CE. Altrament, les competències bàsiques constitueixen una matèria, en la determinació i en la regulació de la qual poden intervenir tant l'Estat com la Generalitat, cadascun d'acord amb les seves competències i l'ensenyament de què es tracti. Així, la principal missió de les competències bàsiques consisteix, doncs, a orientar l'ensenyament i a permetre identificar els continguts que tinguin caràcter imprescindible. No substitueixen els elements que actualment conté el currículum, sinó que els complementen plantejant un enfocament integrador. D'altra banda, el treball en les àrees i les matèries del currículum no és l'única manera de contribuir al desenvolupament de les competències bàsiques, ja que aquestes requereixen d'altres actuacions dels centres, que s'entenen com a activitat formativa, imprescindibles per al seu desenvolupament, com ara, la participació de l'alumnat, les normes de règim intern dels centres, l'ús de les instal·lacions associades a la convivència, la biblioteca escolar o els mitjans de què disposa per a l'alfabetització digital.

D'acord amb això i per la seva importància en el sistema educatiu, podem dir que el currículum és un dels elements essencials del dret fonamental a l'educació, ja que esdevé suport imprescindible per a la seva efectivitat.

L'apartat 1 de l'article 52, del Projecte declara que "En els nivells bàsics, el currículum inclou també les competències bàsiques." En aquest sentit, l'article 6.1 LOE (que hem considerat bàsic i aplicable a les comunitats autònomes, perquè té com a finalitat garantir un mínim comú de formació per als diferents aprenentatges a l'alumnat de tot l'Estat) estableix que, per a tots els ensenyaments que aquesta Llei orgànica regula, sense distinció, el currículum, entre d'altres, conté les competències bàsiques. No s'observa, però, contradicció entre l'un i altre, ja que l'article 52 del Projecte de llei, referit a cadascuna de les etapes i cadascun dels ensenyaments del sistema educatiu català, en la línia de la importància que constitucionalment i internacionalment tenen els nivells bàsics d'ensenyament, pretén garantir la introducció de les dites competències nuclears en els currículums d'aquestes etapes educatives. I això, sense prejudicar les competències estatals en la matèria, ja que aquest precepte conté una sèrie de definicions i no atribueix competències concretes a la Generalitat. En aquest sentit, ens remetem a allò que direm més endavant sobre l'article 53.1 del Projecte.

L'apartat 2 de l'article 52 del Projecte, enumera una sèrie d'objectius generals, a la consecució dels quals s'orienta el currículum, que troben el seu marc de referència en la Recomanació europea. Així, el fet que el legislador estatal no disposi d'un precepte general equivalent no significa que el legislador català no el pugui dictar en exercici de les seves competències sobre els ensenyaments del sistema educatiu català, atribuïdes per l'article 131 EAC. Aquesta possibilitat ha estat reconeguda a l'article 189.3 EAC, quan diu que: "En el cas que la Unió Europea estableixi una legislació que substitueixi la normativa bàsica de l'Estat, la Generalitat pot adoptar la legislació de desenvolupament a partir de les normes europees". Amb més raó, si el contingut d'aquesta legislació, com succeeix en el

cas que es dictamina, és conforme amb el plantejament general, els objectius i les finalitats que persegueix la incorporació de les competències clau al currículum dels ensenyaments.

L'article 52 del Projecte de Llei, per les raons exposades anteriorment, és adequat a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia.

C) De l'article 53 del Projecte, que regula la competència per determinar el currículum mereix especial atenció el seu apartat 1, que diu que:

“En el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis, el Govern ha de determinar el currículum, pel que fa als objectius, als continguts i als criteris d'avaluació de cada àrea, matèria i mòdul, sens perjudici del que estableix l'article 97 amb relació a l'autonomia pedagògica dels centres.”.

Estudiarem aquesta previsió legal, en la mesura que en el seu àmbit d'aplicació inclou l'ordenació curricular d'ensenyaments que són objecte de competència compartida entre l'Estat i la Generalitat (art. 149.1.30 CE i art. 131.3.c EAC). En aquest sentit, ja s'ha apuntat la importància del currículum, complement imprescindible per a l'exercici del dret fonamental de l'educació. El currículum legal forma part del règim jurídic del dret a l'educació i és la guia o la norma que determina, per a cada nivell d'ensenyament, etapa i cicle educatiu, el conjunt de coneixements, habilitats, destreses, actituds i valors que els educands han d'assolir.

En aquest context i, d'acord amb l'article 53.1 del Projecte de Llei, correspon al Govern de la Generalitat determinar el currículum dels ensenyaments citats, tot i que aquesta tasca l'ha de dur a terme “en el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis”. Per interpretar aquestes limitacions pot resultar

il·lustratiu el preàmbul de la llei, que declara que aquesta se situa “[...] en el context del model constitucional sobre els poders públics que les lleis orgàniques precisen en aquest àmbit [...], tenint en compte l’ordenació de les competències establertes pel bloc de la constitucionalitat i en l’exercici d’aquestes”. Per tant, sembla clar que la norma que ara es dictamina reconeix al legislador estatal la seva competència sobre ordenació curricular i, en definitiva, per establir els aspectes bàsics de les competències clau (dites bàsiques), els ensenyaments mínims que garanteixen la formació comuna per a tothom, i els requisits per al reconeixement i l’homologació dels títols.

La referència que fa el precepte a les “lleis” pel que fa a les limitacions competencials citades, s’ha d’entendre feta, doncs, a les lleis “estatals”. A més, la circumstància que el precepte esmenti expressament el vocable “lleis” és conforme amb la lògica constitucional i estatutària ja que, com hem apuntat anteriorment, les bases que pugui establir l’Estat en aquesta matèria haurien de tenir rang legal, d’acord amb la Constitució i l’Estatut. I això, perquè, d’una banda, hi ha un estret lligam entre els aspectes bàsics del currículum amb l’exercici del dret fonamental d’educació, que així ho sembla requerir. I de l’altra, perquè són d’aplicació les prescripcions de l’article 111 EAC, sense que sigui d’aplicació, en el cas que ara es dictamina, l’excepció de rang que el mateix article determina.

En aquest sentit, les normes reglamentàries que dicti el Govern de l’Estat sobre aspectes bàsics de l’ordenació curricular en aquests ensenyaments no serien d’obligatòria observança per a les comunitats autònomes amb competències compartides en aquesta matèria. Per tant, mentre no es dictin altres lleis estatals relatives als principis o al mínim comú normatiu sobre aquest tema, com ara els ensenyaments mínims dels currículums, que ocupen el 55% dels horaris escolars (art. 6.3 LOE), són aplicables a Catalunya els decrets vigents elaborats per la Generalitat, com determina expressament la disposició transitòria sisena del Projecte de llei.

Per la seva part, el títol V del Projecte de Llei, que ara es dictamina, en la mesura que regula el currículum dels ensenyaments reglats (obligatoris i no obligatoris conduents a títol oficial estatal) mitjançant una norma de rang legal, a compleix amb els requisits exigits per l'article 111 EAC, en el sentit que correspon al Parlament desplegar i concretar mitjançant una llei les disposicions legals bàsiques.

En un tercer nivell de normació, doncs, l'atribució de la competència al Govern de la Generalitat per determinar i completar altres continguts del currículum és plenament conforme amb les competències compartides sobre educació que recull l'article 131.3.c EAC, en la mesura que el Projecte de Llei desenvolupa la legislació bàsica, d'acord amb la part final de l'article 111 EAC, i el Govern només complementa i executa les prescripcions del Projecte de Llei. D'acord amb les consideracions efectuades, l'article 53.1 del Projecte de Llei, en la seva aplicació als ensenyaments obligatoris i no obligatoris conduents a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat, és conforme amb la distribució competencial constitucional i estatutària, si s'interpreta en els termes exposats en aquest apartat. Per connexió, també és constitucional i estatutària la disposició transitòria sisena del Projecte.

En referència a aquesta qüestió de l'ordenació curricular, i pel que fa als mateixos ensenyaments citats en el paràgraf anterior, cal tractar aquí l'article 9.2 del Projecte de Llei, que atribueix al Govern de la Generalitat la determinació del currículum de l'ensenyament de les llengües, que comprèn els objectius, els continguts, els criteris d'avaluació i la regulació del marc horari. Aquesta competència governamental està limitada per la legislació bàsica estatal sobre els "aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna", en la mesura que es remet explícitament a l'article 53.1 del Projecte. Per tant, les mateixes consideracions competencials que hem fet sobre aquest darrer precepte són traslladables a l'article 9.2 del Projecte de Llei.

En conclusió, i per connexió, l'article 9.2 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

Pel que fa als ensenyaments propis, a què fa referència l'apartat 4 de l'article 53 del Projecte, que condueixen a l'obtenció de certificacions o titulacions pròpies de la Generalitat, l'esquema competencial és ben diferent. En aquest cas, es tracta d'una competència exclusiva de la Generalitat, ex article 131.1 (i que també hauria de ser aplicable a l'art. 131.2.b EAC, sobre l'educació infantil de primer cicle), i per tant, com estableix l'article 110 EAC, li correspon a aquesta, de manera íntegra, la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva.

Per tant, no es pot fer cap objecció d'inconstitucionalitat a l'article 53.4 del Projecte de Llei, que és constitucional i estatutari.

D) L'article 54, apartat 1 del Projecte, dictat a l'empara de la competència estatutària de l'article 131.3.b EAC, sobre ordenació del sector ensenyament, estableix el calendari i la jornada escolar, que correspon fixar al Departament per als ensenyaments obligatoris i postobligatoris, així com també li correspon determinar els períodes lectius i els de vacances. Pel que fa als ensenyaments obligatoris, aquest precepte, que estableix un topall mínim i un topall màxim per al total de dies lectius, respecta el mínim de dies lectius que prescriu la disposició addicional cinquena de la LOE, la qual considerem dictada per l'Estat a l'empara de les seves competències constitucionals i respectuosa amb les prescripcions de l'article 111 EAC.

D'acord amb això anterior, l'article 54.1 del Projecte de Llei s'ajusta a la Constitució i a l'Estatut.

3. Del capítol II, sobre els ensenyaments de règim general, es farà una anàlisi dels seus preceptes, que parteix de premisses competencials diferents, segons es

tracti de l'ensenyament bàsic i obligatori o dels ensenyaments no obligatoris o postobligatoris.

Quant al primer grup, els paràmetres d'interpretació dels quals partim són una vegada més la Constitució, l'Estatut (més concretament l'article 131.3.b i c EAC) i els preceptes de la LODE i la LOE que, al nostre criteri, s'ajusten a les previsions de l'article 111 EAC. Així, els preceptes orgànics que se citen i s'utilitzen com a referència competencial en els raonaments que segueixen, són d'observança per a les comunitats autònomes, en la mesura que determinen l'estructura de l'etapa educativa obligatòria, bàsica i gratuïta, i la formació comuna mínima per a tothom que aquesta ha de comprendre, com a elements essencials del dret fonamental a l'educació, d'acord amb el que disposen els articles 27.4 CE i 149.1.30 CE.

A) L'article 57, apartat 1, del Projecte estableix les etapes de l'educació bàsica, que són l'educació primària i l'educació secundària obligatòria (art. 131.3.b EAC), que es corresponen amb l'estructura que d'aquest ensenyament obligatori i gratuït fa la mateixa LOE ex article 149.1.30 CE (art.3.3). En els següents apartats, el precepte legal que s'examina, que es dicta a l'empara de l'article 131.3.c EAC, recull i desenvolupa alguns dels principis comuns que per a aquests ensenyaments estableix el legislador orgànic, com ara: l'orientació del currículum a l'adquisició de les competències bàsiques (art. 16.2, 22.2 o 23 LOE), l'atenció a la diversitat i l'atenció individualitzada (art. 19.1 i 2 LOE), o la importància de l'acció tutorial (art. 18.6 LOE).

Respecte a l'apartat 3, per connexió, ens remetem a les consideracions efectuades per als articles 53.1 i 52.2; el primer, en la mesura que delimita la intervenció de l'Estat i de la Generalitat en l'ordenació curricular d'aquest ensenyament bàsic d'acord amb la distribució de competències en la matèria. I el segon perquè reitera la idea d'assoliment de les habilitats o competències bàsiques a què s'orienten els currículums de les etapes d'educació bàsica.

A l'últim, l'apartat 4, que potencia l'ensenyament del català, de l'occità, del castellà i de les llengües estrangeres, no ofereix inconvenient, ja que no prejutja que s'hagi de vulnerar la competència estatal sobre els aspectes bàsics de l'ordenació curricular de l'ensenyament obligatori, i està en la línia dels objectius que per a l'educació primària i secundària obligatòria estableix la LOE (art. 17. e i f i art. 23.h i i).

Per les raons exposades, l'article 57 del Projecte de Llei respecta les prescripcions constitucionals i estatutàries en matèria d'educació.

B) L'article 58 del Projecte, que es dedica a l'educació primària, s'insereix en l'àmbit de les competències compartides sobre aquesta etapa educativa obligatòria (art. 149.1.30 CE i 131.3.b i c EAC). El seu apartat 1 concreta l'estructura, els cicles i els anys que comprèn aquest ensenyament seguint els principis generals i l'organització general i comuna que d'aquesta en fa el legislador orgànic (art. 16.1 i 18.1 LOE). L'apartat 2 del precepte concreta els objectius d'aquesta etapa, que hauran de tenir en compte les competències bàsiques fixades en el currículum i, per tant, també, per relació amb el que hem dit sobre l'article 53.1, els aspectes bàsics de la formació comuna o ensenyaments mínims que estableixi el legislador estatal. L'enumeració d'aquests objectius no es contradiu amb els que estableix la LOE per a l'educació primària (art. 17 LOE); en tot cas, es tracta d'una concreció d'aquests objectius o, en alguns supòsits, d'un complement legítim d'aquells, que s'insereix en les competències estatutàries que sobre educació corresponen a la Generalitat. L'apartat 3 sobre l'avaluació i els criteris per a la decisió de la promoció o no de cicle s'adiuen totalment amb els que estableix amb caràcter general el legislador orgànic (art. 20 LOE).

A la vista del que s'ha dit, l'article 58 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

C) L'article 59 del Projecte de Llei s'ocupa de l'educació secundària obligatòria i, com en el supòsit anterior, es dicta a l'empara de l'article 131.3, lletres *b* i *c* de l'EAC. L'apartat 1, com en el cas anterior, es refereix a l'estructura d'aquest ensenyament i a l'organització dels seus continguts per matèries, que es poden agrupar en àmbits de coneixements. Aquesta previsió segueix també els principis generals que el legislador orgànic estatal estableix respecte a l'estructura d'aquest ensenyament d'observança per a les comunitats autònomes, com a ara els cursos que comprèn i l'edat a què corresponen, i la possibilitat d'agrupació de les matèries en àmbits de coneixement (art. 22, apartats 1 i 5 LOE). Respecte a l'apartat 2, ens remetem a les consideracions efectuades per a l'article anterior, en el sentit que s'inclouen una sèrie de finalitats que ha d'assolir aquest ensenyament, que no contradiuen i complementen els objectius que amb caràcter general i bàsic estableix la LOE (art. 23). Així mateix, els apartats 3, 5 i 6 de l'article 59, responen a altres principis generals comuns per a aquesta etapa educativa, com ara el foment de l'aprenentatge al llarg de la vida, la preparació per a la inserció al món laboral o l'acció tutorial i l'orientació professional (art. 22, ap. 2 i 3 i 26.4 LOE).

Mereix algun comentari addicional l'apartat 4 referit als programes de diversificació curricular orientats a la consecució de la titulació. Aquesta previsió, habilitada competencialment i concretament per l'article 131.3.c EAC, s'ha de contrastar amb la de l'article 27 LOE, que estableix una sèrie de pautes mínimes per establir les diversificacions curriculars orientades a la consecució del títol de Graduat en Educació Secundària Obligatòria. No obstant això, de la comparació entre l'article 59.4 i el precepte orgànic no s'observen contradiccions, ni tampoc que el precepte autonòmic exclogui d'entrada els aspectes bàsics que pugui establir el legislador estatal per a la diversificació curricular. Per altra part, el fet que aquests programes puguin comprendre activitats regulars fora del centre és una previsió complementària, que pot dictar la Generalitat en exercici de les seves competències compartides sobre educació.

En conclusió, l'article 59 del Projecte és conforme amb el bloc de constitucionalitat.

4. En relació amb els ensenyaments no obligatoris i en la mesura que condueixen a l'obtenció d'un títol amb validesa estatal, les lleis orgàniques són també paràmetre d'interpretació de la constitucionalitat del Projecte de Llei. No obstant això, respecte als criteris que, al nostre parer, són bàsics i d'aplicació a totes les comunitats autònomes, perquè estableixen principis en aquesta matèria i conformen el mínim comú normatiu, cal recordar que aquestes etapes educatives, mereixedores de foment i potenciació per part de les administracions educatives, no tenen la mateixa naturalesa que els ensenyaments obligatoris.

A) L'article 56, apartat 6, del Projecte, que es refereix al currículum del segon cicle de l'educació infantil, s'empara en les competències estatutàries de l'article 131.3.c EAC. Aquesta etapa d'ensenyament és voluntària, però si les famílies opten perquè el nen o la nena hi assisteixi tindrà caràcter gratuït, tal com prescriuen els articles 15.2 LOE i 5.2 del Projecte de Llei, que ara es dictamina. En la previsió legal que es comenta, s'estableixen una sèrie d'objectius i de principis pedagògics que han de guiar la determinació del currículum d'aquest segon cicle d'educació infantil, els quals no es contradiuen amb els que, a la vegada, estableix la LOE, de naturalesa bàsica (art. 12, 13, 14 i 16 LOE). Uns i altres orienten, doncs, la determinació del currículum per part del Govern de la Generalitat, amb el benentès que en aquesta etapa educativa, de caràcter no obligatori, entenem que els aspectes bàsics que pot establir el legislador estatal respecte de l'ordenació curricular, no van més enllà de les citades previsions orgàniques.

D'acord amb això, l'article 56.6 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

Altres ensenyaments voluntaris, però posteriors als obligatoris, són el batxillerat i la formació professional, que es troben regulats en els articles 61 i 62 del Projecte de Llei, respectivament.

B) Quant al batxillerat, l'article 61, dictat a l'empara de l'article 131.3.b i c EAC, respecta i complementa els preceptes orgànics que considerem criteris bàsics i, per tant, d'observança obligada per a les comunitats autònomes, com són: els principis generals i pedagògics i els objectius d'aquest ensenyament (art. 32 i 33 LOE); els requisits que es preveuen per a l'obtenció d'aquest títol acadèmic, i el sistema d'accés als estudis universitaris (art. 37 i 38 LOE).

Únicament cal fer alguna observació respecte a l'organització concreta del batxillerat dissenyada a l'article 34 de la LOE. En concret, l'apartat 2 del precepte que ara es dictamina fa una atribució més àmplia al Govern de la Generalitat per a la determinació de l'organització d'aquesta etapa educativa, que no pas la que es desprèn de la llei orgànica, que, pel que ara interessa, atribueix només a les administracions educatives la determinació de les matèries optatives, que concretaran els centres en el seu projecte educatiu (art. 35.7 LOE). Altres atribucions competencials complementàries consisteixen en què les citades administracions establiran els criteris que permetin als centres limitar l'elecció de matèries i de vies quan el nombre d'alumnes sigui insuficient (art. 34. 4 LOE) o que facilitaran que els alumnes puguin cursar algunes matèries en altres centres o mitjançant la modalitat a distància quan l'oferta d'aquestes sigui limitada (art. 34. 5 LOE).

En canvi, d'acord amb el Projecte de Llei, a la Generalitat no només li correspon l'ordenació de les matèries optatives, sinó també la determinació de les vies i de les matèries que han de garantir l'assoliment dels objectius del batxillerat i l'adquisició de les competències pròpies de cada modalitat. De la mateixa manera, pot establir, en definir les vies, agrupacions de matèries de modalitat i matèries optatives.

Nogensmenys, d'una banda, del seu redactat no es desprèn que no es respectin les tres modalitats del batxillerat que estableix la LOE (art. 34.1). I de l'altra, la terminologia emprada permet deduir que hi haurà diferents modalitats i matèries optatives, com exigeix la LOE (art. 34.2). Per tant, es respecta l'estructura

general i comuna que aquest ensenyament hauria de tenir per a tot l'Estat. Altra cosa és que la Generalitat en qüestions diferents de les anteriors, i sempre que respecti els aspectes que desenvolupen directament el dret a l'educació, pugui diferir del legislador orgànic, en la mesura que hauria de tenir un marge més ampli per a l'ordenació curricular quan es tracti, com hem dit, d'un aprenentatge voluntari i no obligatori; i això és, precisament, el que li permet l'article 61, apartats 2 i 4, del Projecte, que ara s'examinen.

Per les raons exposades, l'article 61 del Projecte de Llei respecta la Constitució i l'Estatut.

C) Els articles 62 i 63 del Projecte de Llei regulen la formació professional. Com declara l'apartat 1 de l'article 62, aquesta "[...] comprèn els ensenyaments corresponents a la formació professional inicial, que s'integra en el sistema educatiu, i la formació per a l'ocupació. Només és objecte de regulació en el marc d'aquesta Llei la formació professional inicial".

No obstant això, de l'examen dels dos preceptes esmentats es desprèn que es refereixen a dos ensenyaments diferents: la formació professional reglada, conduent a l'obtenció d'un títol professional amb validesa a tot l'Estat, perquè s'integra en el sistema educatiu, segons l'estructura que estableix l'article 51, lletra e del Projecte que, com hem dit abans, es fa ressò de la de l'article 3 LOE, d'obligatòria observança per a les comunitats autònomes. Però, també la formació professional no reglada, que condueix a l'obtenció d'un títol professional propi, inclòs en el Catàleg de qualificacions professionals de Catalunya, formulat per l'Administració educativa, en el marc del Sistema Integrat de Qualificacions i Formació Professional de Catalunya, que tindrà validesa únicament a Catalunya.

Pel que fa a la formació professional inicial, integrada en el sistema educatiu, i com hem fet en supòsits anteriors respecte a d'altres ensenyaments, haurem de tenir en compte els preceptes de la Llei orgànica que, dictats pel legislador estatal

a l'empara de les seves competències i per ajustar-se a les prescripcions de l'article 111 EAC, són paràmetre de constitucionalitat del Projecte de Llei.

En aquest sentit, l'article 62.1 del Projecte de Llei respecta els principis generals de l'article 39 LOE i, pel que fa als objectius, que no estan desenvolupats al Projecte de Llei, entenem que són aplicables els que preveu l'article 40 LOE.

a) Respecte a l'ordenació curricular de la formació professional inicial, integrada en el sistema educatiu, entenem que és d'aplicació allò que disposa l'article 53.1 del Projecte de Llei, l'àmbit d'aplicació del qual comprèn tots els ensenyaments obligatoris i no obligatoris conduents a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat. Per tant, ens remeten a les consideracions efectuades sobre aquest precepte, que són traslladables a l'ensenyament que ara es dictamina. De forma resumida, però, cal recordar segons l'esquema competencial constitucional i estatutari d'aquesta ordenació, que correspon a l'Estat la legislació sobre els aspectes bàsics de la formació comuna i la validesa dels títols i, a la Generalitat el desenvolupament legislatiu de les bases i també el reglamentari.

D'acord amb això, cal fer algunes consideracions sobre l'apartat 7 de l'article 62 del Projecte, que referit a les titulacions en general, entenem que s'aplica tant a la formació professional reglada, conduent a un títol professional inicial, amb validesa a tot l'Estat, com a la formació professional no reglada, conduent a un títol professional inicial propi.

Pel que fa a la primera, i en la mesura que la regulació del Projecte de Llei, dedicada a aquest ensenyament no ha desenvolupat per Llei la legislació bàsica estatal, sinó que remet directament aquesta funció al Govern de la Generalitat, és contrari a la previsió de l'article 111 EAC segons el qual "el Parlament ha de desplegar i concretar per mitjà d'una Llei les dites disposicions bàsiques", l'article 62.7 no respecta l'Estatut.

Per contra, amb relació a la segona titulació, l'article 62.7 no contradiu les disposicions estatutàries, ja que es tracta d'ensenyaments propis regulats a l'empara de les competències exclusives de l'article 131.1 EAC.

b) Entre els aspectes de la LOE sobre la formació professional inicial que forma part del sistema educatiu (reglada), que es consideren també bàsics i aplicables a les comunitats autònomes, d'acord amb la Constitució (art. 149.1.30 CE) i l'Estatut (art. 111 EAC), cal esmentar les previsions orgàniques de l'article 41, sobre les condicions d'accés, i l'article 44, sobre els títols i convalidacions.

El primer precepte, com el seu nom indica, estableix els requisits d'accés a aquests estudis que, resumidament, consisteixen en estar en possessió d'una titulació determinada (Graduat en ESO o Batxiller, segons es tracti de la formació professional de grau mitjà o superior, respectivament) o en, el seu cas, en superar una prova d'accés que correspon regular a les administracions educatives.

El segon precepte determina les següents qüestions: els títols oficials que s'obtenen al final d'aquests ensenyaments (tècnic de la professió corresponent o tècnic superior, segons es tracti de la formació professional de grau mitjà o superior, respectivament); la possibilitat d'accedir al batxillerat o als ensenyaments universitaris, després de cursar els ensenyaments de formació professional de grau mitjà o superior i la forma d'articular-la; i, finalment, el règim de convalidacions d'aquests ensenyaments amb els ensenyaments universitaris.

Si contrastem els apartats 3 i 9 de l'article 62 del Projecte de Llei amb aquestes previsions orgàniques, podem constatar que no permeten l'aplicació i l'operativitat dels articles 41 i 44 LOE, en la mesura que únicament remeten els títols de formació professional al Catàleg de qualificacions professionals de Catalunya i

l'oferta formativa d'aquests ensenyaments al Sistema Integrat de Qualificacions i Formació Professional de Catalunya, respectivament.

Pel que fa a altres apartats de l'article 62 i a l'article 63, no tractats en aquest examen, entenem que es refereixen exclusivament als ensenyaments i als títols propis.

Per finalitzar l'estudi d'aquest precepte, podem fer alguna reflexió addicional en el sentit que hagués estat més oportú que el Projecte de Llei, a l'hora de regular els ensenyaments de formació professional, hagués diferenciat els dos models que ara integra, reglat i no reglat. I això, perquè, com s'ha dit, es dicten a l'empara de competències diferents, compartides per a la formació professional integrada en el sistema educatiu, i exclusives per a la formació professional pròpia, que també permeten un marge regulador diferent i tenen efectes competencials diferents. Altra cosa és que, via conveni amb l'Estat, es pugui arribar a atribuir un reconeixement i convalidació, amb efectes a tot l'Estat, dels ensenyaments propis de formació professional o bé es modifiqui en aquesta direcció la LOE, actualment vigent. Però en qualsevol cas, aquesta és una expectativa que en el moment en què es dictamina el Projecte de Llei no existeix.

Per les raons exposades, els apartats 3 i 9 de l'article 62 del Projecte de Llei són inconstitucionals, per no respectar les bases estatals, en la mesura que s'apliquen a la formació professional inicial integrada en el sistema educatiu.

Així mateix, l'apartat 7 d'aquest precepte és inconstitucional per antiestatutari, ja que contradiu l'article 111 EAC, pel que fa al mateix ensenyament precitat.

5. El capítol III del títol que es dictamina, es dedica als ensenyaments de règim especial, que es classifiquen en ensenyaments d'idiomes, ensenyaments artístics i ensenyaments esportius. Respecte a la reserva de Llei orgànica i la legislació

bàsica, ens remetem a les mateixes consideracions fetes en el punt 3 per als ensenyaments no obligatoris.

A) Pel que fa als ensenyaments d'idiomes, l'apartat 1 de l'article 64 del Projecte els defineix com aquells que estan al marge de les etapes ordinàries del sistema educatiu (la mateixa definició, que considerem bàsica, està a l'article 59.1 LOE). Poden ser ensenyaments reglats i no reglats, i són els primers els que mereixen alguna observació, atès que condueixen a l'obtenció de certificats homologats (art. 64.2 Projecte) i s'insereixen, per aquesta raó, en l'àmbit de les competències autonòmiques compartides amb l'Estat (art. 131.3.b i c EAC). Per contra, els segons es troben plenament emparats en les competències exclusives de la Generalitat de l'article 131, apartat 1, de l'EAC.

D'entrada, el Projecte de Llei no prejudja quins són els nivells de l'ensenyament d'idiomes reglats, que la LOE organitza en bàsic, intermedi i avançat (art. 59.1 LOE), sinó que, ans al contrari, de la lectura atenta del precepte es desprèn que sembla partir d'aquesta mateixa estructuració de nivells. El fet que l'apartat 4 del precepte que es dictamina atribueixi al Govern de la Generalitat la determinació dels currículums dels diversos nivells d'ensenyaments reglats d'idiomes, s'ha de posar en relació amb les consideracions que hem fet sobre l'article 53.1 del Projecte. Per tant, s'entén que aquest desenvolupament governamental respectarà els aspectes bàsics que pugui establir la Llei estatal, tot i que en conformitat amb la naturalesa voluntària i de menor complexitat d'aquests ensenyaments.

Per les raons esmentades, l'article 64 del Projecte de Llei, s'adequa a la distribució constitucional i estatutària de competències.

B) En allò que fa referència als ensenyaments artístics, cal dir que l'article 65 del Projecte de Llei, com en el cas de l'ensenyament dels idiomes, distingeix entre ensenyaments artístics reglats i no reglats. L'oferta formativa reglada comprèn diversos graus i té el nivell d'exigència elevat que correspon a la finalitat

exclusiva de facultar per a la pràctica professional, mentre que la no reglada es destina a les persones que volen assolir un nivell de coneixements artístics adequats per practicar-les. De les dues, doncs, ens interessa fer alguna consideració respecte a la primera (art. 131.3.b i c EAC), ja que la segona s'insereix de forma natural en les competències exclusives de la Generalitat atribuïdes per l'article 131.1 EAC.

Ja hem indicat abans, que les competències legislatives i reglamentàries de la Generalitat referides a aquests ensenyaments, voluntaris i no obligatoris, en la mesura que tenen relació amb el dret a l'educació i que condueixen a l'obtenció d'un títol professional amb validesa a tot l'Estat, estan limitades per aspectes bàsics que es puguin considerar nuclears de la seva ordenació i que, d'acord amb l'article 111 EAC, constitueixin principis o un mínim comú normatiu. En aquest sentit, l'article 65, apartats 1, 2 i 3 del Projecte de Llei, són respectuosos amb l'estructura general, mínima i comuna que, per tenir caràcter bàsic, han de presentar aquests ensenyaments, la qual, però, ara no detallarem per excedir de l'objecte del nostre dictamen.

El fet que a aquests ensenyaments, s'afegeixin d'altres, com seria el cas de la lletra *f* de l'article 65.2, citat, està plenament emparat en les competències estatutàries sobre educació que, com hem vist, tenen un marge més ampli d'actuació que no pas quan es tracta d'etapes d'ensenyaments de nivell bàsic. En consonància amb això anterior, es pot preveure un mecanisme com el que contempla l'article 65, apartat 7, del Projecte, per tal que l'Administració educativa catalana adapti l'oferta dels ensenyaments artístics superiors a la seva tradició cultural i artística i, al mateix temps, perquè arbitri les mesures que garanteixin la coherència necessària entre aquesta oferta i la dels ensenyaments artístics finalistes de caràcter professionalitzador regulats per l'ordenament, de forma comuna per a tot l'Estat. Aquesta previsió legal, com també l'exigència d'una formació específica del professorat per impartir aquestes altres manifestacions artístiques que el Govern de la Generalitat determini, són

perfectament legítimes i inseribles en les competències compartides sobre educació, estatutàriament assumides.

Per les raons exposades, l'article 65 del Projecte de llei és constitucional i estatutari.

C) L'article 66 del Projecte de llei, d'acord amb allò que estableix l'article 65.8 del Projecte, crea l'Institut Superior de les Arts, perquè exerceixi les atribucions de l'Administració educativa a què es refereix l'article 65.8, que el precedeix. La previsió de la creació d'un organisme autònom d'aquest tipus, per a l'exercici de les citades competències educatives sobre els ensenyaments artístics, és una opció de funcionament legítima, emparada plenament en la competència d'autoorganització administrativa de la seva Administració, que no ofereix cap dubte de constitucionalitat. Com tampoc no l'ofereix, per les mateixes raons, la creació per l'article 67 del Projecte, del Consell Assessor dels Ensenyaments Artístics, com a òrgan de consulta i assessorament del citat Institut.

Conseqüentment, els articles 66 i 67 del Projecte de llei respecten l'ordre constitucional i estatutari de distribució de competències.

D) Quant a l'article 68 del Projecte de llei, regula els ensenyaments esportius, que tenen com a objectiu preparar els alumnes per a exercir professionalment una modalitat o especialitat esportiva i facilitar-ne l'adaptació (ap. 1), els quals, d'acord amb l'article 51 del Projecte, formen part del sistema educatiu. No obstant això, en la mesura que també s'inclouen en aquest precepte els ensenyaments esportius no conduents a un títol professional amb validesa a tot l'Estat, ens hem de remetre a les consideracions efectuades per a l'article 62 del Projecte de llei.

D'acord amb aquestes, l'apartat 3 de l'article 68, pel que fa als ensenyaments esportius reglats és inconstitucional per no respectar l'article 111 EAC. Així mateix, els apartats 2 i 5, en tant que haurien d'incloure els ensenyaments

esportius reglats són inconstitucionals per no respectar les bases establertes en els articles 64 i 65 LOE.

6. A l'últim, examinarem el capítol IV d'aquest títol V dedicat a l'educació d'adults.

A aquest efecte, la disposició final cinquena assenyala que no tenen caràcter de bàsic els preceptes següents: articles 66.2 i 66.4; 67.2, 67.3, 67.6, 67.7 i 67.8 LOE, tots ells relatius a l'educació de persones adultes (capítol IX del títol I de la LOE). Un cop comparats aquests preceptes amb els del Projecte, ens adonem de la diferent regulació entre l'article 71 del Projecte amb la de l'article 66.2 LOE que, com hem dit, no és bàsic, per la qual cosa en la col·laboració entre l'administració educativa i altres administracions, el legislador català té llibertat de configuració.

D'altra banda, llevat els articles 69.1 i 70.2, que examinarem seguidament, la resta dels preceptes d'aquest capítol respecten les bases establertes a la LOE. Així, entre d'altres, l'article 69.1 del Projecte, recull com a finalitat de l'educació d'adults "fer efectiu el dret a l'educació en qualsevol etapa de la vida" i és, per tant, coherent amb l'article 5.1 LOE, que estableix el dret, d'acord amb el qual, "[t]otes les persones han de tenir la possibilitat de formar-se al llarg de la vida, dins i fora del sistema educatiu". Aquest dret, a la seva vegada, és un dels objectius de la Recomanació europea, de 18 de desembre de 2006, sobre les competències claus per a l'aprenentatge permanent, a la qual ja hem fet referència.

En aquest punt, hem de recordar també que, sobre els ensenyaments d'adults que comportin l'obtenció d'un títol que hagi de tenir validesa a tot l'Estat, la competència és compartida (art. 131.3 EAC), un cop exclosos els aspectes recollits a l'article 131.2 EAC, mentre que respecte als que no hagin de tenir validesa estatal és una competència exclusiva (art. 131.1 EAC).

Per tant, com en supòsits anteriors, centrarem la nostra atenció exclusivament en els aspectes de l'educació d'adults, quan impliquin l'obtenció d'un títol vàlid a la resta de l'Estat i el Projecte se separi de la legislació orgànica de referència.

Aquesta circumstància es produeix respecte alguns dels objectius assenyalats en l'article 69.1 del Projecte i també en relació amb alguns requisits exigits a l'article 70.2 del Projecte.

A) L'article 69, apartat 1 del Projecte estableix uns objectius específics que cal tenir en compte cara a l'educació d'adults. Tanmateix, entre aquests objectius es troben a faltar dos que sí que se citen a l'article 66.3 LOE. Concretament la lletra e i la lletra g es refereixen a "e) [d]esenvolupar programes que corregeixin els riscos d'exclusió social, especialment dels sectors més desafavorits" i "g) [p]reveure i resoldre pacíficament els conflictes personals, familiars i socials. Fomentar la igualtat efectiva de drets i oportunitats entre homes i dones, com també analitzar i valorar críticament les desigualtats entre ells", respectivament.

Evidentment, aquests objectius es troben aixoplugats sota els principis rectors del sistema educatiu marcats en l'article 2 del Projecte. Així, aquest precepte diu: "1. El sistema educatiu, en el marc dels valors definits per la Constitució i per l'Estatut, es regeix pels principis generals següents: a) El respecte dels drets i els deures que deriven de la Constitució, l'Estatut, i la resta de legislació vigent". Precisament dins dels drets estatutaris i principis rectors de l'Estatut s'afirma, d'una banda, que "Els poders públics han de vetllar per la plena integració social, econòmica i laboral de les persones i dels col·lectius més necessitats de protecció, especialment dels que es troben en situació de pobresa i de risc d'exclusió social." (art. 42.2 EAC) i, de l'altra, que "Les dones tenen dret a participar en condicions d'igualtat d'oportunitats amb els homes en tots els àmbits públics i privats" (art. 19.2 EAC) i, a més, que "Els poders públics han de garantir el compliment del principi d'igualtat d'oportunitats entre dones i homes en l'accés a l'ocupació, en la formació, en la promoció professional, en les condicions de treball, inclosa la retribució, i en totes les altres situacions, i també han de garantir que les dones

no siguin discriminades a causa d'embaràs o de maternitat." (art. 41.1 EAC). De forma que si entenem l'ordenament jurídic com un tot, els objectius que es destaquen a la LOE, també tenen cobertura si més no indirecta en el Projecte de llei examinat. A banda d'això, els objectius no expressament previstos també es podrien entendre que d'alguna manera es contemplen dins de l'article 69.1.c del Projecte que prescriu "c) Possibilitar a totes les persones el desenvolupament de llur projecte personal i professional i facilitar-los la participació social".

Nogensmenys, el que s'ha dit no treu que es poguessin incorporar de forma explícita i directa al Projecte. Tanmateix, aquest suggeriment de redacció no obsta per considerar l'article 69.1 del Projecte conforme a la Constitució i a l'Estatut.

B) L'article 70, apartat 2 afirma que: "Poden accedir a l'educació d'adults les persones que hagin complert com a mínim divuit anys l'any natural en què inicien la formació, i també les que hagin complert com a mínim setze anys l'any natural en què inicien la formació, si tenen un contracte laboral que els impedeixi assistir als centres educatius en règim ordinari, si es troben en procés d'obtenció d'un permís de treball o si són esportistes d'alt rendiment". Aquest precepte compleix l'article 66.1 LOE, el qual afirma que "L'educació de persones adultes té la finalitat d'oferir a totes les persones més grans de divuit anys la possibilitat d'adquirir, actualitzar, completar o ampliar els seus coneixements i aptituds per al seu desenvolupament personal i professional", però, com anunciàvem abans, se separa particularment de l'article 67.1 LOE que prescriu: "A més de les persones adultes, excepcionalment, poden cursar aquests ensenyaments els més grans de setze anys que ho sol·licitin i que tinguin un contracte laboral que no els permeti acudir als centres educatius en règim ordinari o siguin esportistes d'alt rendiment. Es poden incorporar a l'educació de persones adultes els qui compleixin divuit anys l'any en què comenci el curs".

Les diferències fan referència a l'establiment d'uns requisits addicionals als que preveu la LOE, que s'afegeixen a l'excepció que fa aquesta llei en relació amb l'edat d'inici de la formació per adults.

Per tant, d'acord amb la distribució de competències que hem exposat en aquest Fonament, en no contradir els principis o aspectes del mínim comú normatiu que per a aquest aprenentatge estableix el legislador orgànic estatal, considerem que l'article 70.2 no vulnera la Constitució ni l'Estatut.

7. Per tancar aquest estudi competencial del títol V del Projecte de Llei, cal fer una darrera puntualització en relació amb el fet que no tots els preceptes que conformen el títol esmentat estan tractats explícitament en aquest Fonament. Això no significa que no s'hagin examinat per aquest Consell, sinó que s'ha considerat que no contradiuen les previsions de les lleis orgàniques que entenem que, segons els diferents ensenyaments, són d'obligatòria observança per a les comunitats autònomes i, per tant, s'han dictat a l'empara de les diverses competències estatutàries que sobre educació corresponen a la Generalitat (art. 131 EA).

VI

1. A continuació, cal tractar els preceptes directament relacionats amb la funció pública docent, que es recullen en el títol VIII sobre el professorat i altres professionals dels centres, i que mereixen algun comentari pel que fa a la seva constitucionalitat i estatutarietat.

Hem dit en el Fonament III, que en l'àmbit de la funció pública docent coexisteixen submatèries regides per competències de caràcter exclusiu i d'altres en què la seva naturalesa és compartida. Pel que fa a les primeres, només cal examinar si respecten els principis constitucionals assenyalats en el Fonament

esmentat i, en relació amb les segones, cal estudiar si es respecten les bases estatals dictades a l'empara del règim estatutari dels funcionaris de les administracions públiques (art. 149.1.18 CE), així com aquelles bases que constitueixen aspectes essencials del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament en matèria d'ensenyament no universitari (d'acord amb l'art. 131.3 EAC i l'art. 149.1.30 CE), en la mesura que el professorat asseguri una formació comuna a tot l'Estat. Aquesta garantia de formació comuna, que constitueix una part essencial del dret fonamental a l'educació, s'explicita quan el Projecte de Llei diu, en l'article 104.2 lletres *a* i *b*, que els mestres i professors tenen com a funcions, entre d'altres, les de programar i impartir ensenyament d'acord amb el currículum i avaluar el procés d'aprenentatge dels alumnes.

2. L'article 104.3 del Projecte de Llei afirma que: "Les funcions que especifica l'apartat 2 s'exerceixen en el marc dels drets i els deures establerts per aquesta llei". Entre aquestes funcions hi ha, entre altres, les assenyalades en l'article 104.2, les quals hem consignat que són funcions ben relacionades amb l'essència del dret fonamental a l'educació i que, per tant, la llei orgànica que el desenvolupa de forma directa pot aportar criteris a tenir en compte per la legislació autonòmica.

En conseqüència, l'article 104.3 del Projecte no es pot referir exclusivament als "drets i els deures establerts per aquesta llei", sinó que ha d'incloure també els drets i els deures connectats amb la legislació orgànica de desenvolupament directe del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament. Aquesta manca de menció comporta una tassa d'inconstitucionalitat ja que només es fa referència a la legislació catalana, com varem dir en el Dictamen núm. 269, en un cas semblant: "[p]er tant, els apartats 1, 2 i 6 de l'article 176 de la Proposta de Reforma són constitucionals, sempre que s'afegeixi a cadascun d'ells, la frase "[...] en els termes que estableix la legislació aplicable" (F VIII.1).

En conclusió, l'article 104.3 del Projecte, en l'incís "[...] per aquesta llei", en referir-se exclusivament a la legislació catalana en un supòsit en què també s'ha de tenir en compte necessàriament la legislació orgànica que desplega el dret fonamental a l'educació, és inconstitucional.

3. Pel que fa a l'article 106.4 del Projecte, aquest inclou una expressió idèntica a l'estudiada abans, ja que diu: "El professorat exerceix la seva professió d'acord amb un conjunt de normes que reflecteixen els valors que li han de servir de guia des d'una perspectiva ètica. A aquest efectes, es pot dotar d'un codi deontològic, elaborat pels col·legis professionals respectius, que ha de tenir en compte els drets i els deures regulats per aquesta llei."

El codi deontològic, que ha de servir de guia a l'exercici ètic de la professió docent, també ha de tenir en compte la legislació orgànica abans referida, tot i que en aquest cas, a diferència de l'anterior, el codi, que és d'elaboració potestativa, pot tenir en compte una diversitat de normes. La finalitat del precepte que ara es dictamina és, presumiblement, que, entre aquestes, tingui en compte el Projecte de llei d'educació. Per tant, del seu redactat s'exclou tàcitament la llei orgànica del dret fonamental a l'educació en un tema no menor, pel que ara ens ocupa, com és el respecte als drets i els deures del professorat.

Per les raons exposades, l'expressió de l'article 106.4 del Projecte "[...] per aquesta llei", en la mesura que no esmenta expressament la llei orgànica que desenvolupa el dret fonamental a l'educació, és inconstitucional.

4. L'article 109.1 del Projecte indica que: "La formació inicial del professorat ha de garantir l'aptitud per a la docència i s'ha d'ajustar a les necessitats de titulació i de qualificació que requereix l'ordenació general del sistema educatiu."

El professorat, com un dels principals garants del dret fonamental a l'educació, ha de tenir una determinada formació que, alhora, garanteixi que els ensenyaments

bàsics es realitzaran a tot l'Estat de forma que l'alumnat adquireixi almenys una educació comuna. Sobre la qüestió que s'examina, la legislació orgànica estatal pot donar criteris que s'hagin de tenir en compte en aquesta direcció.

El precepte examinat es refereix, al final del text, a "l'ordenació general del sistema educatiu", que fa referència a la competència recepcionada a l'article 131.3.b EAC sobre "ordenació del sector de l'ensenyament" que és compartida. En conseqüència, les normes que ordenaran el sistema educatiu poden ser tant la legislació catalana com l'estatal, en aquest darrer cas, sempre que siguin bases i compleixin l'article 111 EAC. L'expressió examinada, consegüentment, és plenament constitucional i s'adequa a allò establert a l'Estatut.

Per tant, l'article 109.1 del Projecte és constitucional i estatutari.

5. L'article 111 del Projecte de Llei és el pòrtic del capítol III sobre l'ordenació de la funció pública docent dins del títol VIII del Projecte i s'intitula com a "personal que integra la funció pública docent". El precepte següent, l'article 112 del Projecte, es dedica als "cossos docents de la Generalitat de Catalunya", i descriu sumàriament cadascun d'ells. Aquests dos articles es completen amb un conjunt de previsions en els articles subsegüents.

L'article 111 afirma que:

"1. Integren la funció pública docent el personal funcionari de carrera pertanyent als cossos creats per aquesta llei, el personal docent funcionari interí i el personal docent contractat en règim laboral.

2. L'ordenació i la regulació del personal que integra la funció pública docent es regeix per aquesta llei i per la normativa general que regula el règim jurídic de la funció pública, la qual també s'aplica, si ho determina expressament, als professionals d'atenció educativa i al personal d'administració i serveis."

A) Davant d'aquestes previsions, es podria plantejar si la Generalitat de Catalunya és competent per crear aquests cossos de funcionaris. Si examinem la normativa general de funció pública, aquesta facultat està expressament prevista, tant a la normativa catalana com a la normativa bàsica estatal. En aquest sentit, l'article 16 del Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública, estableix que "La creació, la modificació i la supressió de cossos i escales es fan per llei *del Parlament*" (la cursiva és nostra). Aquesta facultat és exercida en la Llei 9/1986, de 10 de novembre, de cossos de funcionaris de la Generalitat de Catalunya, i en les disposicions addicionals sisena, setena, vuitena, novena i desena de l'esmentat Decret legislatiu, que recullen la creació dels cossos generals i del cos de mossos d'esquadra, així com en diverses lleis sectorials que regulen els cossos d'intervenció, de bombers, d'advocacia, d'agents rurals, etc.

Així mateix, dins de la normativa bàsica estatal, l'article 75.2 de l'EBEP diu expressament que "Els cossos i escales de funcionaris es creen, es modifiquen i se suprimeixen per llei de les Corts Generals *o de les assemblees legislatives de les comunitats autònomes*" (la cursiva és nostra). En la mateixa línia, l'article 11 de la Llei de l'Estat 30/1984, de 2 d'agost, de mesures per a la reforma de la funció pública (derogat precisament per l'EBEP), establí que "Las Comunidades Autónomas procederán a ordenar, mediante ley de sus respectivas Asambleas Legislativas, su Función Pública propia. A estos efectos, y previa deliberación del Consejo Superior de la Función Pública, agruparán sus funcionarios propios en los Cuerpos, Escalas, Clases y Categorías *que proceda*, respetando en todo caso los grupos establecidos en el artículo 25 de esta Ley" -grups A, B, C, D i E- (la cursiva és nostra, i indica que les comunitats autònomes ja podien crear els cossos que fossin necessaris, sempre que els incloguessin en els grups de titulació previstos a la normativa bàsica estatal, que han estat modificats per l'article 76 de l'EBEP). A més, l'article 75.1 de l'EBEP, quan diu que "els funcionaris s'agrupen

en cossos, escales, especialitats o altres sistemes”, ha eliminat l’exigència, establerta en el citat article 25 de la Llei 30/1984, que els funcionaris hagin d’estar integrats en cossos. Això amplia la capacitat d’intervenció de les comunitats autònomes en aquest àmbit, que no només poden crear cossos propis sinó que també poden agrupar els seus funcionaris d’acord amb altres sistemes.

Aquesta facultat autonòmica de crear cossos de funcionaris no està impedida per la competència estatal bàsica sobre el règim estatutari de la funció pública (art. 149.1.18 CE), perquè la normativa bàsica que s’aprovi pot establir, com fa el citat article 75.2 de l’EBEP, que els cossos, en cas d’existir, s’han de crear per llei, però no comporta que sigui l’Estat qui hagi de crear els cossos autonòmics o que els cossos creats per les comunitats autònomes hagin de ser idèntics als estatals.

L’atribució a la Generalitat de Catalunya d’aquesta potestat de crear cossos de funcionaris s’inscriu dintre de la potestat d’autoorganització de les comunitats autònomes, que està reconeguda en la disposició final segona de l’EBEP i troba el seu fonament en l’article 147.2.c CE (com varem dir en el Dictamen núm. 288, de 5 d’agost de 2008, F II.1). De manera més específica, aquesta potestat de crear cossos funcionaris pot derivar-se de l’article 136.a EAC, que recull la competència exclusiva sobre l’ordenació i l’organització de la funció pública, excepte en les submatèries expressades a la lletra *b* del mateix article, en les quals només s’hi disposen les competències compartides. Evidentment, per poder-la exercir, la Generalitat ha de tenir competència en l’àmbit material en el qual hagi d’actuar el cos funcional creat. Això últim no planteja problemes en el cas dels cossos generals (com el de Titulació Superior, per exemple), però s’ha de tenir present en el cas dels cossos relatius a un àmbit material d’actuació pública. Per exemple, per crear el cos de mossos d’esquadra, mitjançant la Llei 19/1983, de 14 de juliol, de creació de la Policia Autonòmica de la Generalitat de Catalunya (a partir del cos ja existent, format a partir de la transferència per l’Estat de les unitats que estaven adscrites a la Diputació de Barcelona), va ser necessari que la Generalitat tingués competències en matèria de seguretat (art. 13 de l’Estatut de

1979, que preveia expressament que "la Generalitat podrà crear una Policia Autònoma"). En canvi, evidentment, la manca de competència autonòmica en matèria de defensa impediria la creació d'un cos militar de la Generalitat.

B) En l'àmbit educatiu, la disposició addicional sisena de la LOE enuncia entre les bases aspectes com la reordenació de cossos, de manera que podria semblar que la creació de cossos fos una atribució que no pogués desenvolupar la Generalitat per manca de competència. Tanmateix, no podem arribar a aquesta conclusió perquè l'Estatut aprovat després de la llei orgànica estatal precitada preveu a l'article 136 EAC la competència exclusiva sobre el règim estatutari del personal a servei de les administracions públiques catalanes i també, en relació amb el professorat, la competència exclusiva sobre la definició de plantilles (art. 131.2.b EAC), per la qual cosa la Generalitat pot disposar d'uns cossos específics de funcionaris docents. Aquesta conclusió també es deriva, implícitament, de la competència exclusiva per a l'aprovació de directrius d'actuació en matèria de recursos humans docents (art. 131.2.f EAC), i la competència compartida per a l'ordenació del sector de l'ensenyament (art. 131.3.b EAC). La competència per disposar de cossos de funcionaris propis s'infereix especialment i de forma principal de la competència compartida sobre l'adquisició i pèrdua de la condició de funcionari docent, el desenvolupament dels seus drets i deures bàsics i la seva política de personal (art. 131.3.j EAC), ja que es dona per assentada la seva existència. La regulació del règim estatutari d'aquests funcionaris haurà de respectar les bases estatals d'acord amb l'article 149.1.18 CE. En aquest sentit, l'article 111.2 del Projecte posa com a referent de l'ordenació i regulació del personal que integra la funció pública docent tant el propi Projecte com la normativa general que regula el règim jurídic de la funció pública, és a dir, les bases que l'Estat estableixi en virtut de la seva competència suara esmentada.

A més, la Llei 7/2007, de 12 d'abril, de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (EBEP), que és la norma bàsica específica de funció pública i no d'educació, es declara ella mateixa aplicable a la funció pública docent, amb excepció d'allò que fa referència

a la carrera professional i a la promoció interna, a les retribucions complementàries i a la mobilitat voluntària entre administracions (art. 2.3 EBEP). Per tant, només en relació amb les altres submatèries la legislació catalana d'educació ha de respectar l'establert en aquesta llei bàsica.

L'opció del Projecte de llei de crear cossos funcionaris és una qüestió merament organitzativa i, per tant, instrumental, que estaria plenament emparada en les competències estatutàries dels articles 131.3.j i 136.a i b EAC. Això no significa, però, que per tractar-se la primera d'una competència compartida i la segona, d'una competència exclusiva que, en alguns aspectes concrets, està limitada per la legislació bàsica estatal sobre el règim dels funcionaris, no s'hagin de respectar les competències de l'Estat previstes als articles 149.1.30 i 149.1.18 CE, respectivament. En aquest sentit, les bases del dret fonamental a l'educació no es veuen afectades per la forma en què aquest es respecta, ja que hi ha altres instruments organitzatius per preservar el susdit dret. A mode d'exemple hem assenyalat abans la formació del professorat, que es preveu a l'article 109 del Projecte, i que consent mesures orientades a garantir la instrucció comuna dels estudiants en determinats cicles educatius, especialment en els bàsics i obligatoris.

C) D'altra banda, l'existència d'un cos docent estatal o la mera qualificació legal com a estatal d'un cos de funcionaris públics no pot alterar l'ordenació competencial, ni actuar com un títol transversal atributiu de competències prèviament inexistents (STC 195/1996, de 28 de novembre, FJ 16).

En conseqüència, atesa la distribució competencial sobre la matèria i les modificacions normatives que s'han produït, els articles 111 i 112 del Projecte no presenten tatxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutarietat.

6. L'article 119.1 del Projecte diu: "El sistema d'ingrés als cossos en què s'ordena la funció pública docent és el de concurs oposició, que inclou una fase de

pràctiques, per mitjà de convocatòria pública, que ha de garantir els principis d'igualtat, publicitat, mèrit i capacitat.”

Aquest precepte, sobre l'accés a la funció pública, es dicta amb base en la competència compartida prevista a l'article 136.b EAC, de forma general per a tots els funcionaris al servei de les administracions públiques catalanes i a l'article 131.3.j EAC, relatiu a la funció pública docent de l'administració educativa. En aquests preceptes estatutaris, recollint la jurisprudència constitucional sobre aquest tema, es considera que l'adquisició de la condició de funcionari és una de les qüestions sobre les que l'Estat pot establir unes bases (en virtut de l'art. 149.1.18 CE), que, com a regla general, seran desenvolupades per llei, d'acord amb l'article 111 EAC.

A més, l'article examinat és plenament respectuós amb les prescripcions constitucionals sobre l'accés a la funció pública, d'acord amb els articles 103.3 i 23.2 CE, citats en el Fonament III, ja que l'article 119.1 del Projecte fa referència als principis d'igualtat, mèrit i capacitat, a banda d'altres prescripcions igualment garantistes, sancionades pel Tribunal Constitucional en la seva àmplia jurisprudència.

En conclusió, l'article 119 del Projecte és constitucional i estatutari.

7. Finalment, el Projecte de llei en un reguitzell de disposicions addicionals i transitòries regula aspectes relatius a la funció pública docent.

A) Concretament, la disposició addicional segona del Projecte de llei fa referència a l'efectivitat de l'accés i la integració en els nous cossos d'aquells funcionaris dels cossos docents estatals. La finalitat de la norma és garantir el manteniment dels règims de jubilació, de classes passives i de seguretat social dels funcionaris afectats (DA 2.1 del Projecte) quan es produeixi la integració plena, per la qual cosa el Govern de la Generalitat ha de promoure les modificacions normatives per

tal de fer-ho possible (DA 2.3 del Projecte). Alhora, d'acord amb la disposició adicional novena del Projecte, es pretén assegurar que aquests funcionaris docents estatals consolidin els drets econòmics de què gaudeixin en el moment de la integració, així com també que mantinguin l'antiguitat que tinguin reconeguda en el cos estatal d'origen (DA 9.1 del Projecte). A aquest fi, la disposició transitòria tercera del Projecte propugna el manteniment dels drets econòmics esmentats i diu que: "El desplegament del que estableix aquesta llei no pot comportar, per al personal inclòs en el seu àmbit d'aplicació, la disminució dels drets econòmics vigents en el moment que se'n faci efectiva la integració, sigui quina en sigui la situació administrativa" (DT 3.1 del Projecte). I, finalment, d'acord amb la disposició transitòria quarta, "El Govern ha de regular la transformació i la transició del sistema de promoció docent per estadis al sistema de promoció professional per graus i categoria superior de sènior."

En conseqüència, la finalitat d'aquestes disposicions és el manteniment dels drets de diversa índole que tenen els funcionaris estatals abans de la seva integració, d'acord amb la legislació estatal que, en l'article 88.2 de l'EBEP, respecte la transferència de funcionaris de l'Estat a les comunitats autònomes, estableix:

"Els funcionaris transferits a les comunitats autònomes s'integren plenament en l'organització de la funció pública de les dites comunitats i estan en la situació de servei actiu en la funció pública de la comunitat autònoma en què s'integren.

Les comunitats autònomes, en procedir a la integració dels funcionaris transferits com a funcionaris propis, han de respectar el grup o subgrup del cos o escala de procedència, així com els drets econòmics inherents a la posició en la carrera que tinguin reconegut.

Els funcionaris transferits mantenen tots els seus drets a l'Administració pública d'origen com si estiguessin en servei actiu d'acord amb el que estableixen els respectius estatuts d'autonomia.

Es reconeix la igualtat entre tots els funcionaris propis de les comunitats autònomes amb independència de la seva Administració de procedència.”

I l'article 88.1 del mateix EBEP, en termes més generals, diu:

“Els funcionaris de carrera que, en virtut dels processos de transferències o pels procediments de provisió de llocs de treball, obtinguin destinació en una Administració pública diferent, han de ser declarats en la situació de servei en altres administracions públiques. S’han de mantenir en aquesta situació en cas que per disposició legal de l’Administració a la qual accedeixen s’integrin com a personal propi d’aquesta.”

B) Pel que fa als concursos de trasllat, la disposició addicional dotzena, paràgraf primer, diu que: “Amb l’objectiu de fer efectius els principis d’igualtat i d’intercomunicabilitat entre els respectius sistemes educatius en el marc comú bàsic de la funció pública docent, definit per la legislació educativa, l’Administració educativa ha de contribuir a garantir la realització coordinada dels corresponents concursos de trasllat d’àmbit estatal que es convoquin periòdicament a l’efecte de proveir les places vacants que es determinin en els centres educatius dependents de la Generalitat, amb reconeixement del dret a participar-hi de tots els funcionaris públics docents, sigui quina sigui l’Administració educativa de dependència o per la qual hagin ingressat, sempre que compleixin els requisits generals i específics que estableixin les convocatòries”.

Igualment, es prescriu en el paràgraf següent que: “L’Administració educativa de la Generalitat ha de garantir la concurrència dels seus funcionaris docents a les places dels concursos de trasllat convocades per altres administracions educatives, sempre que compleixin les condicions per a participar-hi.” Aquests objectius són també d’aplicació als funcionaris docents que ocupin places vacants en els centres educatius dependents de la Generalitat (d’acord amb la DA 9.8 del

Projecte, que cita erròniament la DA 11, en comptes de la DA 12, ambdues del Projecte).

Les darreres prescripcions mostren una predisposició que ha de tenir especialment el Govern de la Generalitat, però l'efectivitat de les mesures que es pretenen adoptar dependran també eventualment de l'Administració General o d'altres administracions educatives, amb competència sobre els funcionaris estatals, amb la qual s'hauran d'establir els convenis pertinents.

En conclusió, no entenem que hi hagi cap tatxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutorietat en les disposicions addicionals i transitòries suara citades.

8. En la resta del títol VIII del Projecte de llei estudiat no es detecten vulneracions de la Constitució o de l'Estatut d'autonomia.

VII

1. En aquest Fonament farem un examen dels preceptes del títol IX del Projecte de llei d'educació, sobre la direcció i el govern dels centres, que precisen d'alguna observació d'índole interpretativa, així com d'altres articles inclosos en títols del Projecte no tractats, perquè no havien estat sol·licitats expressament, ni tampoc no es podien connectar fàcilment amb els examinats fins ara.

A) En el Fonament V s'ha aprofundit en la distribució competencial en la matèria d'educació, en especial sobre l'ordenació dels ensenyaments, en la qual la vinculació amb el dret a l'educació és palesa. Els aspectes que tractarem ara estan més allunyats del nucli del dret fonamental, tot i que hi continuen tenint

relació. Es tracta d'un subàmbit dins del tema dels centres on s'imparteix docència no universitària.

Certament, la caracterització del dret fonamental a l'educació com a dret prestacional obliga al fet que el focalitzem no només en la transmissió de coneixements, objecte de l'ordenació dels ensenyaments, sinó també en l'organització que presten els serveis educatius i que possibiliten l'efectivitat de dita transmissió de coneixements. Tanmateix, la regulació dels centres educatius, tractada en el títol VI del Projecte no ha estat sol·licitada per dictaminar, sinó que ho ha estat un dels seus elements: la direcció i el govern dels centres, del precitat títol IX del Projecte, des de la perspectiva dels drets educatius de les persones.

L'aspecte primordial dels centres educatius, perquè siguin considerats com a centres educatius, és que disposin d'un projecte educatiu (art. 91 del Projecte i art. 121 LOE) el qual, a més a més de ser la màxima expressió de la seva autonomia, recull la identitat de cada centre, n'explicita els objectius i n'orienta l'activitat educativa. En definitiva, el projecte educatiu "dóna sentit amb la finalitat que els alumnes assoleixin les competències bàsiques i el màxim aprofitament educatiu" (art. 91 del Projecte). Les qüestions relatives a aquest element nuclear de la funció que despleguen els centres, cara a la transmissió de coneixements, són recollides en el títol VII del Projecte, que tampoc no ha estat objecte de petició.

Nogensmenys, el govern dels centres, sigui quina sigui la seva titularitat, té per funció assegurar dins d'aquests, que els centres educatius compleixin els principis i els fins de l'educació, previstos als articles 1 i 2 de la LOE. Els centres no deixen de ser un instrument d'aquests objectius essencials del dret fonamental a l'educació i, dins dels centres, el govern és una forma de garantir que el procés educatiu es desplega correctament, tot i que hi ha diverses fórmules de gestió i d'organització del govern educatiu, que també poden realitzar els principis i les finalitats perseguits.

B) En aquest sentit, tot i que hem dit que la llei orgànica d'educació regula el desenvolupament directe d'aquest dret, hem constatat en altres Fonaments d'aquest dictamen, sobretot en el V, que poden haver alguns preceptes orgànics que no responguin als principis o al mínim comú normatiu que correspon establir al legislador estatal en virtut de les seves competències bàsiques de desenvolupament de l'article 27 CE, d'acord amb les previsions de l'article 111 EAC i de l'article 131.3 EAC.

A més, pel que fa als centres educatius, l'Estatut preveu diversos règims competencials. D'una banda, menciona la presència d'unes competències compartides: la relativa als "requisits i les condicions dels centres docents i educatius" (art. 131.3.g EAC); "l'organització dels centres públics i dels privats sostinguts amb fons públics" (art. 131.3.h EAC); i "la participació de la comunitat educativa en el control i la gestió dels centres docents públics i dels privats sostinguts amb fons públics" (art. 131.3.i EAC). Però de l'altra, afirma que correspon a la Generalitat en règim d'exclusivitat la "creació, el desenvolupament organitzatiu i el règim dels centres públics" (art. 131.2.c EAC). Per tant, la llei orgànica de desplegament "directe" del dret d'educació estarà força més limitada, en els aspectes que a continuació tractarem, que alguns dels abordats anteriorment en els Fonaments anteriors, ja que, com hem expressat, no només s'ha de limitar als "principis o mínim comú normatiu" (art. 111 EAC), pel que fa a les competències compartides, sinó que, en aquesta ocasió, també cal tenir en compte la integritat de les competències exclusives (art. 110 EAC).

Amb tot, hem de tenir també en compte que hi ha una certa intersecció entre les submatèries a les quals es refereix l'article 131.2.c EAC i el 131.3.h EAC, ja que ambdós es refereixen a l'organització dels centres educatius. Tanmateix, també es constaten diferències. La més elemental consisteix en el fet que el primer precepte només es refereix als centres públics, mentre que el segon també fa referència als centres docents privats sostinguts amb fons públics. Tot i així, la

coincidència competencial es manté respecte als centres públics, encara que el primer es refereix a la creació, al "desenvolupament" organitzatiu i al règim d'aquests; i el segon incumbeix a "l'organització", en general. No ens correspon entrar en quina hauria estat la terminologia estatutària més adient ni més aclaridora, ni tampoc en els canvis introduïts en el *ítter* parlamentari estatuent al seu pas pel Congrés dels Diputats, que no ens il·lustren especialment. En canvi, la finalitat educativa i la seva relació amb el dret fonamental a l'educació ens poden proporcionar un criteri útil de distinció.

En efecte, l'article 149.1.30 CE i la sistemàtica mateixa de l'article 131 EAC ens mostren que la divisió, entre allò que és bàsic i allò que no ho és, passa per la vinculació de la submatèria amb el dret a l'educació, de forma que aquells aspectes més directament vinculats amb el dret haurien de ser compartits, mentre que els més allunyats, que tenen diferents solucions garantistes del dret o de major detall, entre d'altres, poden ser exclusius de la Generalitat. Això que s'acaba de dir es corrobora amb el fet que la regulació dels centres públics pot ser més detallada que la dels centres docents privats sostinguts amb fons públics, que, malgrat que són centres educatius que formen part del Sistema Educatiu de Catalunya, tenen una titularitat privada que els dóna una certa autonomia, la qual pot tenir el seu reflex en l'organització.

Seguidament, farem referència primer a algunes novetats del Projecte que no es contemplen a la Llei orgànica d'educació, les quals tractarem conjuntament. Després abordarem aquells preceptes que llisten competències d'òrgans previstos a la Llei orgànica d'educació que no segueixen fil per randa les funcions previstes en aquesta llei estatal, tot valorant l'abast de la discrepància. I finalment, farem referència a dues qüestions més: la selecció del director dels centres (art. 143.3 i 144 del Projecte) i l'organització dels centres privats no concertats (articles 153 a 155 del Projecte).

2. El Projecte de Llei objecte de dictamen introdueix unes qüestions rellevants en matèria educativa i organitzativa que no es contemplen a la Llei orgànica d'educació, però que ens permeten examinar la distribució de competències després de l'aprovació de l'Estatut i concloure sobre si els preceptes del Projecte examinats són respectuosos amb el repartiment competencial operat entre la Constitució i l'Estatut.

A) Així, l'article 139.2 del Projecte de Llei afirma que "Els òrgans unipersonals de direcció dels centres públics són el director o directora, el secretari o secretària, el cap o la cap d'estudis i els que s'estableixin per reglament o en exercici de l'autonomia organitzativa del centre. Aquests òrgans unipersonals integren l'equip directiu, que és l'òrgan executiu de govern dels centres públics i que ha de treballar d'una manera coordinada en el desenvolupament de les seves funcions. La direcció del centre també pot constituir un consell de direcció".

Per la seva banda, l'article 131.1 LOE indica que: "El equipo directivo, órgano ejecutivo de gobierno de los centros públicos, estará integrado por el director, el jefe de estudios, el secretario y cuantos determinen las Administraciones educativas."

El Consell de direcció no està previst a l'article 131.1 LOE, tot i que aquesta Llei, pel que fa a nous òrgans addicionals, remet a l'administració educativa, mentre que, segons el Projecte, serà una decisió prevista per la direcció del centre, avalada pel Projecte de Llei d'educació mateix.

La submatèria dins de la qual es plantegen aquestes petites diferències entre normes ens duu a incloure el precepte portat a debat com una qüestió que es pot inscriure dins de la competència exclusiva de l'article 131.2.c EAC, ja que és organització, però també és un desenvolupament, que no afecta el dret fonamental a l'educació.

B) Igualment, l'article 141 del Projecte de Llei es refereix als òrgans de coordinació didàctica i de tutoria, mentre que l'article 130 LOE només feia referència als òrgans de coordinació docent. La tutoria, ara, es considera un element educatiu clau més, i, per tant, caldria lligar-lo amb el dret fonamental a l'educació, tot i que les fórmules de prestar la tutorització dels alumnes són moltes i molt variades, així com l'organització que la instrumenti. Per tant, i atès que la LOE no diu res respecte d'aquesta qüestió, el Projecte no hi està limitat i té una llibertat de configuració àmplia.

En conseqüència, els articles 139.2 i 141 del Projecte de Llei no vulneren la Constitució ni l'Estatut.

3. A continuació, es destaquen aquells preceptes del Projecte de Llei d'educació que llisten competències d'òrgans previstos a la Llei orgànica de desenvolupament del dret fonamental a l'educació corresponent i que no segueixen fil per randa les funcions previstes en la Llei estatal pertinent.

Els preceptes comparats es poden agrupar segons es tracti de competències d'òrgans de centres públics o de centres privats sostinguts amb fons públics.

A) Començarem pels primers, que són els següents: pel que fa a les funcions del director dels centres públics, l'article 142 del Projecte i el 132 LOE; respecte a les competències del claustre de professors, l'article 146.2 del Projecte i el 129 LOE; i finalment, en relació amb el consell escolar, també dels centres públics, l'article 148 del Projecte i el 127 LOE. En gran part dels supòsits anteriors hi ha una clàusula oberta final que resol la majoria de diferències de redacció o d'ampliació de funcions, ja que els articles 146.2 i 148 del Projecte estableixen a més a més "qualsevol altra que li sigui atribuïda per les normes legals o reglamentàries", cosa que inclou la legislació orgànica. I els articles 132, 129 i 127 LOE, per la seva banda afirmen, de forma semblant: "Cualesquiera otras que le sean encomendadas por la Administración educativa", que no impedeix l'atribució legal.

L'excepció és la regulació amplíssima de les funcions del director del centre públic que, no obstant el que hem dit, inclou en l'article 142.3 del Projecte l'expressió següent: "Aquestes funcions s'exerceixen en el marc de l'ordenament jurídic vigent" que, com els altres incisos, resolten les possibles redaccions no coincidents entre ambdues normes.

Tanmateix, subsisteixen algunes discrepàncies que atendrem a continuació:

a) En l'article 148.3 del Projecte de llei es diu, encara en l'àmbit dels centres públics, que "Corresponen al consell escolar les funcions següents: [...] f) Aprovar el pressupost del centre i el rendiment de comptes", mentre que l'article 127 LOE "h) Promover la conservación y renovación de las instalaciones y equipo escolar y aprobar la obtención de recursos complementarios de acuerdo con lo establecido en el artículo 122.3". El punt de partida de la legislació orgànica és que els centres reben uns recursos ja aprovats, ordinaris (art. 122.1 LOE) o extraordinaris (art. 122.2 LOE), i que només poden decidir sobre els complementaris, previstos a l'article 122.3 LOE al qual remet l'esmentat article 127.h LOE. En aquest sentit, l'article 204.1 del Projecte diu que: "Per a l'autonomia de gestió econòmica dels centres públics de què és titular la Generalitat, i d'acord amb el criteri de suficiència, els pressupostos anuals de la Generalitat han de consignar aquest finançament en el capítol de despesa corrent, sens perjudici de la posterior evolució a dotacions pressupostàries per programes." En conseqüència, l'aprovació a la qual es refereix l'article 148.3.f es realitza dins de l'autonomia de gestió, amb la finalitat de detallar els extrems de la dotació global rebuda i que la comunitat educativa s'informi, participi i controli els comptes, funció que està en consonància amb altres preceptes del Projecte (art. 2.3.d i 171) i de la LOE (art. 1.j i 119.2), que despleguen l'article 27.7 CE. Així, aquesta darrera previsió constitucional afirma que els professors, els pares i, en el seu cas, els alumnes intervindran en el control i en la gestió dels centres públics, i també dels privats sostinguts amb fons públics.

b) D'altra banda, l'article 148.3 del Projecte dóna al consell escolar la competència per "g) Intervenir en el procediment d'admissió d'alumnes." En canvi l'article 127 LOE diu: "e) Decidir sobre la admisión de alumnos con sujeción a lo establecido en esta Ley y disposiciones que la desarrollen". A primer cop d'ull, la paraula "intervenir" sembla una activitat menys resolutiva que el mot "decidir", però res no impedeix interpretar el primer verb en el sentit del segon, ja que segons diverses accepcions, algunes d'elles en el camp del dret, "intervenir" significa prendre-hi part, de forma que la interversió és un acte decisorí.

c) A l'últim, la tercera funció que tractem és la de l'article 148.3 del Projecte en la que es diu que el consell escolar té atribuït: "i) Intervenir en la resolució dels conflictes i, si escau, revisar les sancions als alumnes." Per contra, l'article 127 LOE afirma que li correspon "f) Conocer la resolución de conflictos disciplinarios y velar porque se atengan a la normativa vigente. Cuando las medidas disciplinarias adoptadas por el director correspondan a conductas del alumnado que perjudiquen gravemente la convivencia del centro, el Consejo Escolar, a instancia de padres o tutores, podrá revisar la decisión adoptada y proponer, en su caso, las medidas oportunas." Aquest és el cas invers de l'anterior, ja que la previsió del legislador orgànic suggereix una menor intensitat en tant que merament "coneix", però no "intervé". No obstant i això, la part final de l'article 127.f LOE prescriu que el consell escolar, en determinats casos, pot revisar les sancions imposades pel director, com també s'estableix en el Projecte de Llei d'Educació. Per tant, no hi ha contradicció entre les dues disposicions, en la mesura que "conèixer" és una primera acció cognitiva, a la qual pot seguir una resolutiva: la revisió de la sanció.

En conclusió, no s'observa que els articles 142, 146.2 i 148 presentin tatxa d'inconstitucionalitat o d'antiestatutarietat.

B) Respecte de les segones, les competències del director del centre concertat es regulen a l'article 150 Projecte de Llei i al 54.2 LODE; i respecte les funcions del

consell escolar cal recórrer a l'article 152 del Projecte i al 57 LODE. Pel que fa a les funcions del claustre de professors dels centres concertats, aquestes només figuren a l'article 151 del Projecte, mentre que la legislació orgànica no es pronuncia, per la qual cosa davant del silenci del legislador bàsic, el legislador català té menys restriccions.

En l'àmbit dels centres privats sostinguts amb fons públics cal examinar de més a prop les diferències en tant que no hi ha clàusules d'estil obertes com les que hem vist abans.

a) L'article 150.2.g del Projecte de Llei afirma, entre les funcions del director, que aquest té atribuïda la funció de: "g) Exercir d'òrgan competent per a la defensa de l'interès superior de l'infant", que no té parangó en la legislació estatal. Nogensmenys, cal entendre que aquesta funció està limitada a les activitats que es desenvolupen al centre i a les que es fan fora, com a prolongació o instrument de les activitats educatives. Per tant, l'autoritat de les mares, pares i tutors roman preservada, fins i tot en les precitades activitats respecte de les quals han donat la seva autorització.

b) L'article 152.2.e del Projecte de Llei, en relació amb les competències del consell escolar dels centres concertats diu que aquests només tenen competència per "e) Conèixer la resolució de conflictes escolars i vetllar perquè s'ajusti a la normativa vigent." mentre que l'article 57.d LODE disposa que els correspon "d) Conocer la resolución de conflictos disciplinarios y velar porque se atengan a la normativa vigente. Cuando las medidas disciplinarias adoptadas por el director correspondan a conductas del alumnado que perjudiquen gravemente la convivencia del centro, el Consejo Escolar, a instancia de padres o tutores, podrá revisar la decisión adoptada y proponer, en su caso, las medidas oportunas". En aquest supòsit el Projecte queda curt i hauria d'incloure que, en relació amb les conductes de l'alumnat que perjudiquin greument la convivència del centre, el

consell escolar ha de dir la seva, fins i tot revocant la decisió presa pel director del centre.

c) En el Projecte de Llei d'educació no es fa menció a la funció que preveu l'article 57.*m* LODE, el qual estableix com a competència del consell escolar: "*m*) Proponer medidas e iniciativas que favorezcan la convivencia en el centro, la igualdad entre hombres y mujeres y la resolución pacífica de conflictos en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social". Tanmateix, en el Projecte de Llei que examinem, aquests principis es troben recollits expressament i tàcita. Així, entre d'altres, es refereixen al valor de la convivència els articles 2.1.*h*, 3, 7; 20.1, 21.2.*g*, 22.2.*b*, 23, 25.3, 40.2, 52.2.*g*, i tot el capítol V del títol III (art. 30-38). A la igualtat entre homes i dones, per tots, es refereix l'article 2.1.*m* del Projecte, i pel que fa a la resolució pacífica dels conflictes, els articles 21.2.*g* i 30.5 del Projecte, entre d'altres. A més, aquests valors s'han de veure reflectits en el compromís educatiu que aprova el consell escolar, també en els centres concertats, segons l'article 152.2.*e* del Projecte. En conseqüència, no es tracta d'un oblit del Projecte, sinó que aquests objectius estan plenament integrats en tot l'articulat, de forma general, i en concret a través de l'aprovació del compromís educatiu.

Per tant, la lletra e de l'article 152.2 del Projecte, en la mesura que contradiu les previsions de l'article 57.*d* LODE, que és norma bàsica d'acord amb l'article 149.1.30 CE i 131.3.*h* EAC, és inconstitucional i antiestatutària.

En canvi, els articles 150, 151 i 152 (excepte en la lletra e de l'apartat 2, d'acord amb el que s'ha exposat anteriorment) del Projecte són constitucionals i estatutaris.

4. Sobre la selecció del director dels centres, hi ha dos aspectes sobre els quals convé incidir:

a) En relació amb la comissió de selecció prevista a l'article 143.3 del Projecte es diu que: "El Govern ha de regular per reglament el procés de selecció del director o directora, que ha de portar a terme una comissió integrada per representants del centre educatiu designats pel consell escolar i pel claustre del professorat, representants de l'Administració educativa i representants de l'ajuntament del municipi on és situat el centre. Aquesta comissió de selecció és presidida per un representant o una representant de l'Administració educativa."

En canvi, l'article 135 LOE afirma, que, en la selecció dels directors en els centres públics, aquesta "será realizada en el centro por una Comisión constituida por representantes de la Administración educativa y del centro correspondiente." (art. 135.2 LOE). I que "corresponde a las Administraciones educativas determinar el número total de vocales de las comisiones. Al menos un tercio de los miembros de la comisión será profesorado elegido por el Claustro y otro tercio será elegido por y entre los miembros del Consejo Escolar que no son profesores." (art. 135.3 LOE)

És clar que "una comissió integrada per representants del centre educatiu designats pel consell escolar i pel claustre del professorat, representants de l'Administració educativa i representants de l'ajuntament del municipi on és situat el centre" (art. 143.3 del Projecte) inclou persones que no són representants de l'Administració educativa ni del centre corresponent, que exigeix l'article 135.2 LOE. Tanmateix, es pot entendre, sense alterar el sentit darrer de l'article de la llei orgànica, que les persones a les quals aquesta es refereix són les que forçosament hi han de ser i que, segons el Projecte, efectivament hi són, ja que hi ha, representants del centre i de l'administració educativa. Però, a més a més, hi figuren representants de l'ajuntament del municipi on se situa el centre, cosa que no és contradictòria amb l'article 135.3 LOE, ja que estableix la conformació dels

dos terços de la comissió i, per tant, queden llocs per cobrir dins el terç restant en el qual hi ha d'haver també els representats de l'administració educativa.

Igualment, cal tenir en compte, en relació amb la composició de la comissió de selecció, que el consell escolar està format de manera diversa segons es tracti d'un centre públic (art. 126 LOE) o privat concertat (art. 56.1 LODE), car en tots dos casos hi ha un regidor o representant de l'ajuntament dins del consell escolar, el qual pot ser elegit i computat en la comissió de selecció, a fi de respectar les proporcions legalment establertes.

b) A més, dins del procés de selecció del director, l'article 143.2 del Projecte diu que el candidat a director en el procés de selecció ha de presentar un projecte de direcció. El projecte de direcció dels centres públics desenvolupa el projecte educatiu (art. 91.8 del Projecte). Segons l'article 144 del Projecte el "projecte de direcció ha d'ordenar el desplegament i l'aplicació del projecte educatiu per al període de mandat i concretar l'estructura organitzativa del centre" (art. 144.1 del Projecte) i, si el candidat és escollit, un cop nomenat, "la implementació del projecte de direcció orienta i vincula l'acció del conjunt d'òrgans de govern unipersonals i col·legiats del centre" (art. 144.4 del Projecte).

La LOE és molt parca en relació amb el projecte de direcció, ja que només diu que, entre els requisits per ser seleccionat com a director, cal "Presentar un proyecto de dirección que incluya, entre otros, los objetivos, las líneas de actuación y la evaluación del mismo." (art. 134.1.d LOE) i es tindrà en compte en la selecció (art. 135.4 LOE).

El fet que no hi hagi contradiccions superables, amb una mínima activitat interpretadora, entre el Projecte i la LOE ens estalvia de fer una anàlisi competencial detallada en aquest punt, per la qual cosa considerem que els articles 143.3 i 144 del Projecte no ofereixen tatxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutarietat.

5. El capítol III d'aquest mateix títol IX conté unes prescripcions mínimes sobre l'organització interna i el govern dels centres privats no concertats, que s'inclouen en la competència compartida que figura a l'article 131.3 EAC. Així, l'article 153 del Projecte de Llei imposa com a òrgans necessaris el director i el claustre de professors; els articles 154 i 155 regulen algunes de les seves competències i, finalment, l'article 153, apartats 2 i 3, fan una remissió genèrica al reglament de règim interior del respectiu centre per a la determinació dels altres òrgans que es puguin crear, així com també de la participació de la comunitat educativa en el funcionament del centre.

A) La normativa bàsica sobre aquesta matèria es troba a la LODE i a la LOE. La primera de les Lleis citades disposa, al seu article 25, que "Dentro de las disposiciones de la presente Ley y normas que la desarrollen, los centros privados no concertados gozarán de autonomía para establecer su régimen interno [...]"; la segona afirma, a l'article 120.1, que "Los centros dispondrán de autonomía pedagógica, de organización y de gestión en el marco de la legislación vigente y en los términos recogidos en la presente Ley y en las normas que la desarrollen."

B) Ambdós preceptes s'ajusten a les exigències contingudes a l'article 111 EAC per a la normativa bàsica estatal: d'una banda, perquè apareixen regulats en instruments normatius amb rang de llei; i d'una altra, perquè fàcilment poden ser definits com a principis, ja que es refereixen a un concepte jurídic (autonomia), l'abast del qual és relatiu i modulable, de manera que serà la normativa de desenvolupament a què necessàriament es remetent la que determinarà el *quàntum* d'aquesta autonomia i les facultats concretes que la integren.

Això no significa que aquest principi manqui de contingut i que la seva determinació estigui a la plena disposició dels poders públics, sinó que constitueix una garantia institucional (en aquest cas de rang legal) l'àmbit protegit de la qual ha d'assegurar la seva recognoscibilitat.

És cert que l'article 118.6 LOE conté una previsió singular, relativa als centres que imparteixen ensenyaments artístics superiors, que remet la determinació del seu funcionament i govern a la normativa bàsica del Govern, expressió que sens dubte s'ha de entendre com a referida a la normativa reglamentària aprovada pel Govern de l'Estat. No obstant això, d'acord amb la interpretació de l'article 111 EAC, abans exposada, hem de concloure que aquesta normativa en cap cas vincula la Generalitat de Catalunya, malgrat la seva denominació de "normes bàsiques".

C) Tenint en compte que els preceptes del Projecte dictaminat, anteriorment citats, han de ser considerats com les normes de desenvolupament a què es remeten els esmentats articles 25 LODE i 120.1 LOE, correspon ara examinar si respecten aquesta autonomia d'organització i de gestió exigida per la normativa bàsica.

a) L'exigència legal d'un director i d'un claustre de professors en absolut es pot considerar com atemptatòria a aquesta autonomia, sobretot si tenim en compte que el precepte abans esmentat no inclou la menor referència a la designació, al mandat o a la composició d'ambdós òrgans. És més, la presència d'un director sembla necessària si es vol assegurar una representació responsable en les relacions del centre, tant *ad intra* com cap a l'exterior (administració educativa, associacions de pares i mares, etc.), i tampoc no podrien complir-se les exigències dels articles 1, lletra *m* i 91.1. LOE (en especial lletres *c*, *i*, *j*, i *k*) sense l'existència d'un òrgan col·legiat de representació del professorat.

b) Les funcions que l'article 155 del Projecte atribueix al claustre de professors, encara que no de forma exclusiva (coordinació docent i tutoria), són raonables i adequades a la naturalesa de l'òrgan.

c) En canvi, les funcions assignades per l'article 154 del Projecte al director plantegen alguns problemes, en particular les relatives a la presidència dels actes acadèmics i a la direcció del personal del centre, expressió aquesta última que, sens dubte, es refereix al personal d'administració i de serveis (paràgrafs *b*, i *c*, de l'apartat 2) que, segons el nostre parer, podrien constituir una intromissió en l'autonomia organitzativa del centre no avalada per la normativa bàsica.

No obstant això, la redacció del precepte, que defineix aquestes funcions com a específiques de les atribuïdes per les normes establertes pel mateix centre per al seu funcionament i organització, permet interpretar fàcilment el seu abast. En efecte, el director exercirà les dites funcions només en el supòsit que les normes de funcionament intern no hagin optat per fórmules diferents, com podria ser la designació d'un gerent per a la gestió dels aspectes econòmics i del personal no docent, o la possibilitat de la seva delegació genèrica o *ad casum*.

Conseqüentment, els articles 153 a 155 del Projecte de Llei, examinats, no presenten taxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutarietat.

6. Finalment, tot i no estar expressament demanat en la sol·licitud de dictamen, el Consell entén que cal fer un estudi breu sobre alguna qüestió més, en concret sobre l'article 205 del Projecte.

Aquest precepte tracta del finançament dels centres privats que s'inclouen al Servei d'Educació de Catalunya, és a dir, dels privats sostinguts amb fons públics. En l'apartat primer de l'article 205 del Projecte es diu que el "model ordinari" de finançament amb recursos públics dels centres privats és el "concert educatiu", cosa que no exclou l'existència d'altres models, com ara la subvenció de centres privats.

En l'apartat segon, s'indica que "El Departament, d'acord amb la programació de l'oferta educativa i la disponibilitat pressupostària, ha d'establir concerts amb els

centres de titularitat privada que imparteixen les etapes d'educació obligatòria o els altres ensenyaments declarats gratuïts i satisfan necessitats d'escolarització, amb les condicions bàsiques establertes per les lleis orgàniques i per aquesta llei.”

L'apartat tercer exposa en quins casos un centre docent privat satisfà les necessitats d'escolarització, a les quals es referia l'apartat precedent, i considera que les compleix si es donen dues condicions: a) que tingui una relació mitjana d'alumnes per unitat escolar no inferior a la que determina el Departament per a cada zona; i b) que escolaritzi alumnes amb domicili habitual al municipi o a la zona educativa en la proporció que determina el Departament, d'acord amb els criteris de programació de l'oferta educativa previstos a l'article 44 del Projecte.

Per la seva banda, l'apartat quart afirma que tindran preferència d'entre els centres privats que no han estat concertats anteriorment els que atenguin tres criteris: a) els que tenen una major proporció d'alumnes amb condicions econòmiques desfavorides; b) els que porten a terme experiències d'interès per al sistema educatiu; i c) els que tenen un major nombre d'alumnes escolaritzats en el centre que pertanyen a la zona educativa on és el centre.

Les condicions o criteris esmentats en els apartats tercer i quart de l'article 205 no són els únics requisits que es poden exigir per concertar un centre, ja que, d'una banda, són condicions obertes (per la referència de l'art. 205.3 a l'art. 44 del Projecte) i, de l'altra, són criteris que tindran preferència sobre altres (art. 205.4 del Projecte, al qual s'ha d'afegir l'art. 205.5 del Projecte). A més, ja hem dit que els concerts han de tenir en compte els principis que orienten l'escolarització (art. 205.2 del Projecte), els quals es troben fonamentalment a la LOE (i a la LODE) i al Projecte, objecte de dictamen. I també l'article 205.6 afirma que “En subscriure el concert, el centre de titularitat privada s'incorpora a la prestació del Servei d'Educació de Catalunya, amb les obligacions i els drets que resulten de la regulació bàsica de la matèria, del que estableix aquesta llei.”

El Tribunal Constitucional, en la Sentència 86/1985, de 10 de juliol, en relació amb l'article 27.9 CE, ha dit que aquest article "no encierra, sin embargo, un derecho subjetivo a la prestación pública" i ha exigít que "sólo en la ley se articulen sus condiciones y límites", ja que "el derecho de subvención no nace para los Centros de la Constitución, sino de la Ley". És més "el derecho a la educación –a la educación gratuita en la enseñanza básica– no comprende el derecho a la gratuidad educativa en cualesquiera Centros privados, porque los recursos públicos no han de acudir, incondicionadamente, allá donde vayan las preferencias individuales" (FJ 4).

En conseqüència, hem de veure si al Projecte de llei, o a la LOE, hi ha algun altre criteri que s'hagi de tenir en compte cara a concertar centres.

En aquest sentit, és obligat fixar-se en l'article 43 del Projecte (que precedeix i comparteix títol IV i capítol I amb el precitat art. 44) que estableix els principis ordenadors del Servei d'Educació de Catalunya, a complir pels centres públics i pels privats concertats. Aquest precepte, en el seu apartat primer, afirma que la prestació del Servei s'ordena d'acord amb: "a) Els principis establerts en el títol preliminar. [...] d) El principi de coeducació per mitjà de l'escolarització mixta, que ha d'ésser objecte d'atenció preferent".

Els principis als quals remet l'article 43.1.a, que són d'aplicació a tot el sistema educatiu, i no només als centres públics i als privats concertats, s'estableixen a l'article 2 del Projecte. Aquest article en l'apartat primer diu que el sistema educatiu, en el marc dels valors definits per la Constitució i per l'Estatut, es regeix per una sèrie de principis generals entre els quals cal destacar els continguts a la lletra m, que es refereix a "La coeducació i el foment de la igualtat real i efectiva entre dones i homes". Aquesta crida és coherent amb la que fa l'article 2 LODE en el qual, entre els fins de l'educació, inclou "b) La formación en el respeto de los derechos y libertades fundamentales, de la igualdad entre hombres y mujeres y en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad dentro de los principios

democráticos de convivencia". Així mateix, l'article 1 de la LOE, en el qual s'afirma que "el sistema educativo español, configurado de acuerdo con los valores de la Constitución y asentado en el respeto a los derechos y libertades reconocidos en ella", s'inspira en uns principis entre els quals es troba: "l) El desarrollo de la igualdad de derechos y oportunidades y el fomento de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres". I finalment s'ha de destacar la disposició addicional vint-i-cinquena LOE, sobre el foment de la igualtat efectiva entre homes i dones, que afirma: "Con el fin de favorecer la igualdad de derechos y oportunidades y fomentar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, los centros que desarrollen el principio de coeducación en todas las etapas educativas, serán objeto de atención preferente y prioritaria en la aplicación de las previsiones recogidas en la presente Ley, sin perjuicio de lo dispuesto en los convenios internacionales suscritos por España."

Igualment, el que s'ha dit es corrobora amb l'article 77 del Projecte, que fixa els criteris per a l'organització pedagògica de tots els centres, el qual, en l'apartat primer, diu que: "En el marc de l'autonomia dels centres educatius, els criteris que regeixen a cada centre l'organització pedagògica dels ensenyaments han de contribuir al compliment dels principis del sistema educatiu i han de fer possible: [...] "e) La coeducació, que ha d'afavorir la igualtat entre l'alumnat."

A l'últim, el preàmbul del Projecte diu que:

"El sistema educatiu de Catalunya comprèn el servei públic educatiu, entès com a servei d'interès general d'acord amb l'Estatut i que ha de permetre que tots els centres sostinguts amb fons públics, que conformen centres públics i centres privats concertats, treballin junts amb uns objectius compartits des de la cooperació i la corresponsabilitat, tot respectant la naturalesa jurídica de les diverses institucions que el presten. Sobre aquestes premisses, la Llei d'educació proposa un cos legal coherent, complet i amb visió de futur, que: [...]"

- Consolida un projecte educatiu de país que garanteix el dret a l'educació de tota la ciutadania i que, prenent com a fonament la igualtat, l'equitat i la justícia social, li ofereix una educació gratuïta i de qualitat. [...]
- Estableix mecanismes per a la subvenció o la concertació del conjunt d'ensenyaments declarats d'interès públic."

En conseqüència, entre els principis de finançament per sostenir centres privats, siguin de caràcter ordinari (centres concertats) o no (centres subvencionats), previstos a l'article 205 del Projecte, no es pot no tenir en compte l'article 43.1 del Projecte, la lletra *d* del qual es refereix al "principi de coeducació per mitjà de l'escolarització mixta, que ha d'ésser objecte d'atenció preferent". Aquesta, segons hem observat, és una de les bases del Sistema Educatiu de Catalunya, que també afectarà els criteris de concessió de les subvencions als centres privats no concertats, ja que els ajuts no es poden atorgar en contra dels principis generals de la Llei. L'opció que pren el legislador en aquest Projecte és legítima, tot i que podia haver triat altres opcions més permeables al sentit de l'exposició de motius d'aquest Projecte de Llei.

Per tant, l'article 205 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

C O N C L U S I Ó

Atesos els raonaments continguts en els Fonaments precedents, opinem que:

Primer.- L'article 53.1 del Projecte de Llei d'educació és constitucional i estatutari si s'interpreta en els termes exposats en el Fonament V, apartat 2, lletra C), d'aquest Dictamen.

Segon.- Els apartats 3 i 9 de l'article 62 del Projecte de Llei d'educació són inconstitucionals, en la mesura que s'apliquen a la formació professional inicial

conduent a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat. Igualment, són inconstitucionals els apartats 2 i 5 de l'article 68 del Projecte, en la mesura que s'apliquen als ensenyaments esportius conduents a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat.

Tercer.- L'apartat 7 de l'article 62 del Projecte de llei d'educació és inconstitucional per antiestatutari, en tant que s'aplica a la formació professional inicial conduent a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat. Igualment, és inconstitucional l'apartat 3 de l'article 68 del Projecte, en la mesura que s'aplica als ensenyaments esportius conduents a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat.

Quart.- L'apartat 3 de l'article 104 i l'apartat 4 de l'article 106 del Projecte de llei, en l'expressió "per aquesta llei", són inconstitucionals.

Cinquè.- La lletra e de l'apartat 2 de l'article 152 del Projecte de llei d'educació és inconstitucional.

Sisè.- La resta dels preceptes dels títols II, V, VIII i IX s'adeqüen a l'ordre constitucional i estatutari.

Aquest és el nostre Dictamen, que pronunciem, emetem i signem en el lloc i la data indicats al començament.

VOT PARTICULAR que formula el conseller senyor Joaquim Borrell i Mestre, a l'empara de l'article 50 del Reglament provisional d'organització i funcionament del Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya, al Dictamen núm. 294, emès en data 10 de juny de 2009

Amb la màxima consideració que em mereix l'opinió majoritària, en el present vot particular manifesto les meves discrepàncies respecte a les conclusions a les quals arriba el Dictamen en relació amb alguns preceptes continguts en els títols II, V, VIII, i IX (capítol 3) del Projecte de Llei d'educació, que són els que concretament han estat objecte de la petició de Dictamen.

I.- Títol II "Del règim lingüístic del sistema educatiu de Catalunya"

1. - L'article 3 CE, fins i tot essent un precepte bàsic en l'ordenació del plurilingüisme, no conté una regulació completa de la matèria. No obstant això, pel que fa a l'atribució de caràcter oficial a les diverses llengües espanyoles, al costat de la declaració del castellà com a llengua espanyola oficial de l'Estat (apartat 1), declara també oficials les altres llengües espanyoles "a les respectives comunitats autònomes d'acord amb els seus estatuts" (ap. 2). Remet doncs, la regulació de l'oficialitat de les llengües diferents del castellà, a allò que disposin les normes estatutàries de les respectives comunitats autònomes. Aquest precepte incorpora a més, un mandat a tots els poders públics als quals exigeix respecte i protecció de la riquesa de les diferents modalitats lingüístiques d'Espanya, considerada un patrimoni cultural (ap. 3). Aquest reconeixement de la pluralitat lingüística que realitza la Constitució de forma explícita, es troba vinculat al caràcter plural de nació espanyola, així com a l'organització territorial de l'Estat compost que la norma fonamental prefigura.

L'article 3 CE, malgrat que utilitza el terme "oficial" en relació amb la llengua, no defineix el seu contingut ni les conseqüències que es deriven d'aquesta condició, i ha estat el TC qui, en interpretar el precepte, ha centrat aquest element en el seu reconeixement com a llengua que s'utilitza entre i amb els poders públics, i en la plena validesa jurídica del seu ús. Tot això, amb independència de la seva realitat i pes com a fenomen social.

Constitueix, a més, una conseqüència de l'oficialitat d'una llengua el deure dels poders públics d'assegurar el seu coneixement als ciutadans. Això suposa, com ha assenyalat el TC en la seva Sentència 88/1983, de 27 d'octubre (FJ 3) que: "El Estado en su conjunto (incluidas las comunidades autónomas) tiene el deber constitucional de asegurar el conocimiento tanto del castellano, como de la lengua propia de la Comunidad que tiene carácter de lengua oficial [...] ello supone, naturalmente, que ambas lenguas han de ser enseñadas en los centros escolares de la Comunidad con la intensidad que permite alcanzar este objetivo, y es de observar en este mismo sentido que tal deber no deriva solo del Estatuto sino de la misma Constitución (art.3)."

La CE instaura un sistema dual pel que fa a l'oficialitat de la llengua. Aquest model de conjunció lingüística, segons el TC (STC 337/1994, de 23 de desembre, FJ 10), obeeix a un propòsit d'integració i cohesió social a la comunitat autònoma, independentment de la llengua habitual de cada ciutadà. Resulta interessant destacar que el TC es refereix a la finalitat de la cohesió social emmarcant-la en el sistema bilingüe que estableix, i no únicament a través de l'ús d'un sol idioma.

El sistema constitucionalment previst suposa que als territoris de llengua castellana és aquesta l'única llengua oficial, i que als territoris amb llengua pròpia no castellana s'estableix un règim de cooficialitat si ho disposen els seus estatuts respectius. Així doncs, la Constitució reconeix l'oficialitat d'una llengua diferent de la castellana en certes comunitats autònomes i ho fa d'aquesta manera perquè aquests territoris tenen una llengua pròpia, (en el sentit de pertinença, de propietat) predicable tant dels ciutadans de la comunitat, com d'aquesta última.

El concepte de llengua pròpia aplicat a la d'una comunitat autònoma diferenciada per aquesta realitat té, com a finalitats, entre d'altres, les de servir d'una banda de vehicle d'identificació al sistema públic d'autogovern i als serveis que en depenen, i d'altra banda, justificar jurídicament el procés de normalització social

del seu ús. Ara bé, aquesta capacitat té com a límit constitucional el respecte al principi de doble oficialitat.

2. - Pel que fa a Catalunya, l'article 6.1 EAC declara que "La llengua pròpia de Catalunya és el català" i el 6.2 EAC diu que "El català és la llengua oficial de Catalunya. [...]". A més, i en allò que afecta concretament a l'ús de la llengua en l'ensenyament, regulen també la matèria els articles de l'EAC que apareixen relacionats en els Fonaments II, III i IV del Dictamen, els quals dono aquí per reproduïts.

Amb caràcter previ, convé aclarir que no és possible deixar de tenir en compte que, dels que allà s'esmenten, els articles 5, 6, 21, 33, 34, 35, 36, 110, 111, 131 i 136 EAC es troben recorreguts per inconstitucionals davant del Tribunal Constitucional. Fins a la data, tanmateix, encara no s'ha dictat la corresponent sentència. Quan recaigui la resolució corresponent, i com no pot ser de cap altra manera, haurà d'acatar-se la decisió i en conseqüència aplicar-se la doctrina que s'hi contingui quan es tracti d'analitzar les lleis que desenvolupin els corresponents preceptes estatutaris. És cert que, mentre no es pronunciï l'Alt Tribunal, els preceptes de l'EAC són vigents. Gaudeixen, per tant, d'una interina certesa de constitucionalitat. Per aquesta raó, el Dictamen arriba a la conclusió que, vista la presumpció de constitucionalitat de què gaudeix l'Estatut actualment, molts dels preceptes del Projecte de Llei d'educació s'adeqüen al bloc de la constitucionalitat perquè són desenvolupament de l'EAC. No obstant l'anterior, considero que aquest argument és excessivament formalista i no té perquè impossibilitar l'anàlisi dels preceptes del Projecte de Llei utilitzant com a paràmetre d'enjudiciament directament la Constitució i, encara més quan es tracta de posar de manifest que els esmentats preceptes, en la regulació que contenen, són contraris a la Norma suprema de l'ordenament jurídic. Així, en aquesta fase d'elaboració de la Llei i atès que, en la petició de dictamen es demana si els preceptes consultats s'ajusten, o no, a la Constitució, i atès que tampoc no s'ha produït una conclusió definitiva sobre la constitucionalitat dels

preceptes estatutaris per estar sotmesa la qüestió al judici del Tribunal Constitucional, en no produir-se els efectes de cosa jutjada, no hi ha un impediment, en aquest moment de la tramitació legislativa del Projecte de Llei d'educació, per emetre una opinió de constitucionalitat sobre els seus preceptes.

Que aquesta qüestió està encara per decidir ho demostra la circumstància que els esmentats preceptes del Projecte de Llei d'educació quan entrin en vigor poden ser objecte d'un recurs d'inconstitucionalitat davant del TC. Si aquest Tribunal hagués de resoldre la qüestió abans de la sentència sobre l'EAC hauria de pronunciar-se sobre la constitucionalitat dels corresponents preceptes estatutaris en què el Projecte de Llei es basa. D'altra banda, es tracta en aquest Dictamen només d'emetre una opinió de constitucionalitat, que no és vinculant.

3. – Fins ara, s'ha fet referència a les nocions de llengua oficial i de llengua pròpia. Però, a més de les nocions anteriors, en la regulació jurídica de l'ensenyament, quan es fa referència a la llengua, és necessari distingir en cada precepte l'abast i les conseqüències del seu ús. Aquesta operació és la que fa possible fixar si l'article s'ajusta o no a la Constitució. Per això, en l'àmbit educatiu cal distingir, partint dels conceptes de llengua pròpia i de llengua oficial, entre: llengua curricular, llengua vehicular, llengua d'expressió social i llengua institucional.

La llengua curricular és aquella que figura en els plans d'estudis. A aquesta s'hi refereix l'article 35.2 (*in fine*) EAC. Es tracta d'un idioma que, com a assignatura, ha de ser obligatòriament ensenyat a l'alumne. Com es veurà a continuació, en la STC 88/1983, de 27 d'octubre (FJ 3) es contenen manifestacions sobre l'ensenyament de les llengües oficials.

La llengua vehicular o docent és la que s'utilitza per transmetre els coneixements, és a dir, aquella en la qual s'imparteix una assignatura. A aquesta funció de la llengua s'hi refereix l'article 35.1 de l'EAC. També tracta sobre aquesta,

juntament amb la llengua curricular, la STC 337/1994, 23 de desembre, quan en el Fonament Jurídic 10, diu que existeix una estreta relació entre el coneixement de la llengua com a matèria objecte d'estudi, d'una banda, i, el seu ús com a llengua docent, de l'altra, atès que el segon, indubtablement, potencia el primer. En aquest mateix Fonament Jurídic el TC destaca, així mateix, que de conformitat amb els articles 3 i 27 CE, correspon als poders públics competents, en consideració als objectius de la normalització lingüística a Catalunya i als propis objectius de l'educació, organitzar l'ensenyament que s'ha de rebre en una i una altra llengua en relació amb les diferents àrees de coneixement obligatori, en els diferents nivells educatius, per assolir un resultat proporcionat amb aquestes finalitats; i això amb la finalitat de garantir el dret dels ciutadans a rebre, durant els estudis bàsics en els centres docents de Catalunya, ensenyament en català i en castellà. A més, aquest Fonament, amb ocasió de l'enjudiciament d'un determinat article sotmès a la seva consideració (art. 14.2 de la Llei de normalització lingüística) conclou que aquest precepte autonòmic no és inconstitucional perquè de cap manera comporta l'exclusió d'una de les dues llengües cooficials en els nivells posteriors al "primer ensenyament" com a llengua docent. És a dir, com a llengua vehicular.

La llengua en la seva funció d'expressió social, és aquella el coneixement suficient de la qual permet a una persona manifestar els seus propis pensaments i desitjos en la societat en la qual viu. Per això s'exigeix que sigui assimilada per l'alumne en adquirir un determinat grau de maduresa. A aquesta s'hi refereix l'article 35.2 EAC quan diu que "Los alumnos [...] También tienen el derecho y el deber de conocer con suficiencia oral y escrita el catalán y el castellano al finalizar la enseñanza obligatoria, cualquiera que sea su lengua habitual al incorporarse a la enseñanza". D'altra banda, la STC 337/1994 diu que els poders públics tenen com a finalitat garantir el coneixement suficient i efectiu, així com l'ús correcte de les dues llengües oficials i, per tant, la seva utilització com a vehicle de comunicació entre professors i estudiants (FJ 10).

Finalment, la llengua institucional és aquella utilitzada per l'Administració educativa. A aquesta, es refereix, entre d'altres, l'article 16.1 del Projecte de Llei que es dictamina.

4. – Al títol II del Projecte de Llei d'educació, que regula el règim lingüístic del sistema educatiu de Catalunya i que comprèn els articles 9 a 18, figura consignat en diverses ocasions el terme "normalment" i també el vocable "normal" (*vid* art. 11.1 i 2; 13.1; 16.2 del Projecte de Llei).

Quant al sentit que s'ha de donar a aquestes paraules en l'àmbit lingüístic en el qual ens trobem, el Consell Consultiu s'hi ha pronunciat almenys en dues ocasions. En el Dictamen núm. 35, de 21 de desembre de 1982 i en el 203, de 18 de desembre de 1997. D'aquest últim, pel seu interès, se n'extrauran alguns paràgrafs. En el punt 5 del seu Fonament II es diu el següent:

"5. - El concepte de normalització lingüística neix, com ja hem apuntat, de la necessitat que té una llengua pròpia, declarada oficial, que el seu ús sigui normal. Aquest adjectiu no vol fer referència només a la remoció d'una anormalitat prèvia ni a una mera normació imperativa que exclougui l'ús normal de l'altra llengua oficial. En el llenguatge comú, 'normal' és sinònim precisament d'usual, d'habitual, i arriba a identificar-se sovint amb 'corrent', la qual cosa suggereix la normalitat de l'esmentat ús.

Utilitzar "normalment" una llengua significa, per tant, usar-la habitualment, generalment, però no sempre. Inclou, per definició, la lliure possibilitat d'utilitzar, amb tots els efectes que es derivin, l'altra llengua oficial quan sigui necessari, és a dir jurídicament imprescindible. No comporta cap obligació o deure que pugui impedir aquesta llibertat ni suposa que la llengua, així utilitzada, normalment sigui utilitzada com a llengua única, la qual cosa aniria contra el principi de doble oficialitat.

Com s'afirma en el Fonament Jurídic 21 de la Sentència del Tribunal Constitucional 337/1994, de 23 de desembre, referint-se a la Llei de Normalització Lingüística catalana de 1983, 'l'adjectiu "normal" [...] exclou la idea de deure o imposició que justificaria el dubte sobre la seva constitucionalitat" i "no comporta, en cap cas que el català hagi de ser utilitzat com a llengua única en les relacions dels ciutadans amb els centres docents situats a Catalunya ni en les d'aquests amb aquells, amb el consegüent desconeixement o exclusió del castellà'.

En conseqüència, l'adverbi "normalment" ha de ser considerat com a respectuós del principi de doble oficialitat quan s'utilitzi per precisar l'abast i els efectes de l'ús d'una llengua oficial. També s'ha d'interpretar com un reconeixement del dret a utilitzar la que és cooficial i, per tant, incompatible amb la idea d'obligació o de deure per part dels ciutadans."

5. - A continuació, s'examinaran els articles del Projecte de Llei d'educació, que presenten problemes de constitucionalitat per no ajustar-se al model constitucional de bilingüisme dissenyat per la Norma fonamental. Es tindran molt en compte, en aquesta anàlisi, els pronunciaments del TC continguts en la STC 337/1994, de 23 de desembre que, com s'acaba d'indicar, va resoldre una qüestió d'inconstitucionalitat plantejada en relació amb els articles 14.2 i 4, 15 (incís primer) i 20 de la Llei 7/1983, de 18 d'abril, del Parlament de Catalunya, sobre normalització lingüística.

A) Article 10.2 del Projecte de Llei d'educació, estableix que:

"Els alumnes que s'incorporen al sistema educatiu sense conèixer una de les dues llengües oficials tenen dret a rebre un suport lingüístic específic. Els centres han de proporcionar als alumnes nouvinguts una acollida personalitzada i, en particular, una atenció lingüística que els permeti iniciar

l'aprenentatge en català. Així mateix, els centres han de programar les activitats necessàries per garantir que tots els alumnes millorin progressivament el coneixement de les dues llengües oficials i que hi hagi concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i altre personal del centre"

En relació amb les alumnes nouvinguts, el TC, en el Fonament Jurídic 11 de la Sentència abans esmentada, ha destacat que encara que no existeixi un dret a la lliure opció de la llengua vehicular d'ensenyament, això no implica que els ciutadans no tinguin cap dret davant els poders públics des de la perspectiva del dret a l'educació que garanteix a tots l'article 27 CE, i més encara, si les actuacions de normalització lingüística incideixen sobre un pressupòsit tan essencial per a aquest dret fonamental com és la llengua en la qual s'ha d'impartir l'educació. Per això, l'Alt Tribunal entén que els alumnes que s'incorporen al sistema educatiu en una comunitat autònoma on hi ha un règim de cooficialitat lingüística, han de rebre l'educació en una llengua amb la qual puguin comprendre i assumir els continguts dels ensenyaments que s'imparteixen; ja que en cas contrari, podrien quedar desvirtuats els objectius propis del sistema educatiu i afectada la plenitud del dret a l'educació que la Constitució reconeix, en particular, i des de la perspectiva de l'article 27 CE, però també, des de la de l'article 14 CE, atès que resulta essencial que la incorporació a l'ensenyament en una llengua que no sigui l'habitual es produeixi en unes condicions que permetin l'alumnat conèixer la llengua docent, si més no, en la mesura suficient perquè el seu rendiment educatiu no resulti apreciablement inferior al que haguessin assolit d'haver rebut l'ensenyament en la seva llengua habitual.

L'article 10.2 del Projecte que ara s'analitza, únicament contempla el dret de l'alumne nouvingut al sistema educatiu, a rebre "un suport lingüístic específic", "una acollida personalitzada", i "una atenció lingüística que li permeti iniciar l'aprenentatge en català", que serà la definitiva llengua vehicular. Però, en cap

cas, no es preveu expressament en aquest article per al supòsit que l'alumne conegui el castellà, perquè és seva llengua materna, i que és l'altra llengua oficial, que pugui rebre, durant el temps d'adaptació, l'ensenyament en aquest idioma. En no efectuar la previsió esmentada, el castellà resta totalment exclòs del sistema com a llengua vehicular, la qual cosa contradiu la doctrina del TC interpretativa de l'article 3 i 27 CE.

Com també recorda el TC en aquesta important Sentència, els poders autonòmics han d'establir mesures de caràcter flexible en l'ordenació legal dels ensenyaments per atendre aquestes especials situacions personals. La raó d'això és que podria quedar afectada la continuïtat dels estudis a tot el territori de l'Estat per raó de la llengua, amb evident vulneració del dret a l'educació garantit per l'article 27 de Norma fonamental.

Els conceptes "suport lingüístic específic" i "atenció personalitzada" que conté l'article 10.2 del Projecte de Llei, no garanteixen plenament els drets del nouvingut. Es tracta de conceptes poc desenvolupats que, per la seva absoluta indeterminació, generen inseguretat. El mateix Projecte de Llei hauria d'haver concretat i desenvolupat aquests conceptes, en lloc de deixar la fixació del seu contingut al criteri de l'Administració, ja que es tracta de preservar un aspecte essencial del dret a l'educació. Prova d'això anterior és l'esforç que es fa en el Dictamen per intentar interpretar i explicar el contingut d'aquest precepte que, finalment, no resulta aclarit.

Per tot el que s'ha dit, en la mesura que l'article 10.2 del Projecte en referir-se només a "un suport lingüístic adequat", que no defineix, i en no disposar per als supòsits que contemplen, de forma clara, la possibilitat de rebre l'ensenyament en castellà, almenys durant el temps d'adaptació a la definitiva llengua vehicular que és el català, és contrari al que disposen els articles 3, 14 i 27 de la Constitució, i genera, a més, inseguretat.

B) Article 11. 1 i 2; article 13.1 (segon incís), del Projecte de llei.

a) En l'article 11.1 i 2 s'utilitza el terme "normalment". Per això, em remeto a allò que s'ha exposat en l'anterior número 4 sobre la interpretació constitucional que s'ha de donar a aquest vocable, en el sentit que no comporta cap obligació o deure, que pugui impedir la llibertat d'utilitzar l'altra llengua oficial, ni suposa que la llengua així utilitzada normalment sigui utilitzada com a llengua única, la qual cosa aniria contra el principi de doble oficialitat. L'adjectiu "normal" exclou la idea de deure o imposició i no comporta, en cap cas, que el català hagi de ser utilitzat com a llengua única en les relacions dels ciutadans amb els centres docents situats a Catalunya ni en les d'aquests amb aquells, amb el consegüent desconeixement o exclusió del castellà.

També en el Fonament Jurídic 10 de la Sentència 337/1994, el TC ha assenyalat que d'acord amb els articles 3 i 27 CE, correspon als poders públics competents, en consideració als objectius de la normalització lingüística a Catalunya i als propis objectius de l'educació, organitzar l'ensenyament que s'ha de rebre en una i una altra llengua en relació amb les diverses àrees de coneixement obligatori en els diferents nivells educatius, per assolir un resultat proporcionat amb aquestes finalitats; i això, amb la finalitat de garantir el dret dels ciutadans a rebre, durant els estudis bàsics en els centres docents de Catalunya, ensenyament en català i en castellà. Interpretat d'aquesta manera, el precepte és constitucional.

b) D'altra banda, la interpretació que s'ha de donar al terme "normalment", contingut en l'últim incís de l'apartat 1 de l'article 13, és idèntic al que s'acaba d'exposar. Per tant, s'ha d'arribar a les mateixes conclusions respecte a la llengua que han d'utilitzar els professors en l'àmbit de l'ensenyament i en la seva funció docent.

Per tant, l'article 13.1, segon incís, del Projecte només es pot considerar constitucional si s'interpreta en el sentit indicat.

C) Article 11.4 del Projecte de llei.

Aquest precepte estableix que "En el curs escolar en què els alumnes iniciïn el seu primer ensenyament, les mares, els pares o els tutors dels alumnes, la llengua habitual dels quals sigui el castellà, poden instar, en el moment de la matrícula, i d'acord amb el procediment que estableixi el Departament, que els seus fills rebin una atenció lingüística individualitzada en aquesta llengua."

Aquest precepte se separa radicalment del precedent establert a l'article 14.2 de la Llei 7/1983, de 18 d'abril, de normalització lingüística a Catalunya, que deia el següent: "Els nens tenen dret a rebre el primer ensenyament en la seva llengua habitual ja sigui aquesta el català o el castellà. La Administració ha de garantir aquest dret i posar els mitjans necessaris per fer-ho efectiu. Els pares o els tutors poden exercir-lo en nom dels seus fills instant que s'apliqui". Segons el TC, aquest reconeixement del dret a rebre l'ensenyament en la llengua habitual en l'etapa del primer ensenyament, obeeix al model de bilingüisme integral o de conjunció lingüística. A més, garanteix el dret del nen a rebre l'educació en la seva llengua materna en la primera etapa d'incorporació al sistema educatiu. En el Fonament Jurídic 7 d'aquella Sentència, el TC va destacar, a més, que l'àmbit central de la normalització lingüística són els nivells educatius no universitaris posteriors a l'inicial del "primer ensenyament", (en la qual es reconeixia el dret a rebre l'ensenyament en la llengua habitual, català o castellà) i anteriors a l'ensenyament universitari.

Amb el nou precepte del Projecte de llei, la possibilitat de rebre l'ensenyament primari en la llengua oficial habitual desapareix, i queda substituïda per una "atenció lingüística individualitzada," que es durà a terme en un sistema, la llengua vehicular o docent del qual és el català. Respecte als problemes interpretatius que comporta l'expressió "atenció lingüística individualitzada", dono per reproduïdes aquí les mateixes consideracions que s'han efectuat respecte als

termes “suport lingüístic específic” i “acollida personalitzada” en tractar l’article 10.2 del Projecte de llei.

En el Fonament Jurídic 8 de la STC 337/1994, la doctrina de la qual s'està seguint en aquesta exposició, el Tribunal adverteix del risc que les disposicions que adoptin les comunitats autònomes puguin afectar l'ús de l'altra llengua cooficial i, d'aquesta manera, l'ordenació del pluralisme lingüístic que la CE i els Estatuts d'autonomia estableixen. Per això, entén que caldrà considerar si els preceptes legals són proporcionats o no amb la seva finalitat constitucional, i si el resultat assolit és o no excessiu en consideració a aquella, perquè la regulació que adopti el legislador autonòmic en aquesta qüestió té importants efectes per a tots els que resideixen habitualment en el territori de la comunitat autònoma. Per aquest motiu, cal ponderar si la normalització lingüística en l'àmbit de l'ensenyament és susceptible de vulnerar els drets constitucionals dels particulars que es deriven dels articles 3 i 27 CE.

En el supòsit que s'examina, cal considerar el següent: En primer lloc, que la finalitat del precepte ha de consistir en garantir el dret a l'ensenyament en la llengua materna dels nens que s'inicien en el primer ensenyament, dret exigít per la Constitució (art. 3 i 27) i pels instruments internacionals. En segon lloc, que les normes que garanteixen aquest dret han de ser clares i taxatives, en el sentit que el nen pugui rebre el primer ensenyament en la llengua materna oficial, encara que sigui diferent de la vehicular del sistema, i això amb la finalitat d'evitar un endarreriment en la primera etapa educativa, la qual cosa pot condicionar el seu progrés posterior. En tercer lloc, que ha de ser una obligació dels pares realitzar les actuacions davant l'Administració, per tal de fer efectiu aquest dret lingüístic dels seus fills. El fet que l'EAC (art. 35.1) reconegui i vulgui garantir el dret genèric de totes les persones a rebre l'ensenyament en català, no exclou el dret genèric de tots a rebre'l en castellà perquè aquest dret deriva de la CE (art. 3) i no pot ser regulat per l'Estatut. I, finalment, que el TC considera que l'àmbit

central de la normalització lingüística són els nivells educatius no universitaris posteriors del primer ensenyament i anteriors a l'ensenyament universitari.

La norma legal que ara s'examina no garanteix, a diferència de la legislació anterior, el dret del nen a rebre el primer ensenyament en la seva llengua habitual, ja sigui el català o el castellà, perquè utilitza un concepte indeterminat com ara el d'"atenció lingüística individualitzada". Tractant-se de garantir el dret, el Projecte de Llei, atès que trenca amb el criteri anterior, que era molt clar, hauria d'haver estat més explícit i desenvolupar en què ha de consistir l'atenció esmentada. Així mateix, hauria d'haver configurat l'actuació dels pares com un deure (i no com un poder) en benefici de garantir el dret que assisteix els seus fills, i no finalment deixar en mans de l'administració la concreció de l'exercici d'aquest dret.

Tenint en compte els anteriors raonaments i, en la mesura que s'exclou totalment com a llengua vehicular el castellà en aquesta primera etapa de l'ensenyament, perquè així cal interpretar el canvi legislatiu que no utilitza la terminologia anterior, cal concloure que el precepte examinat vulnera allò que disposen els articles 3 i 27 CE.

D) Article 13.1 (primer incís) del Projecte de Llei.

Aquest precepte estableix que "Els mestres i els professors de tots els centres han de tenir la titulació requerida i han d'acreditar, en la forma que es determini per reglament, el domini de les dues llengües oficials, de manera que puguin fer un ús adequat, tant oral com escrit, a l'exercici de la seva funció docent [...]"

En la STC 337/1994, de 23 de desembre, el TC ha destacat que correspon a l'Estat vetllar pel respecte dels drets lingüístics en el sistema educatiu i en particular "el de rebre l'ensenyament en la llengua oficial de l'Estat"; ja que el deure oficial de conèixer el castellà (art. 3.1 CE) pressuposa la satisfacció del dret

dels ciutadans a conèixer-lo a través dels ensenyaments rebuts en els estudis bàsics (FJ 10). A aquest deure es destinen les previsions contingudes en les lleis orgàniques que, amb el caràcter de normes bàsiques estableixen, per a cada nivell educatiu, els objectius a assolir en l'aprenentatge i en el domini de les esmentades llengües i les àrees o matèries d'ensenyament corresponents (FJ 14).

D'altra banda, la formació inicial pedagògica i didàctica dels docents, a la qual no es refereix l'EAC, correspon a l'Estat, segons disposa l'article 100 de la LO 2/2006, de 3 de maig, d'educació. Així doncs, si es té en compte el deure que té l'Estat respecte a l'ensenyament del castellà i la seva competència en la formació inicial dels mestres professors, s'arriba a la conclusió que li correspon aprovar les normes que regulin el mecanisme mitjançant el qual els mestres i els professors han d'acreditar el domini de la llengua castellana, tant oral com escrita, per poder exercir la seva funció docent.

Una altra qüestió serà la formació permanent del professorat en el coneixement d'ambdues llengües oficials, ja que com ha dit el TC en la Sentència tantes vegades citada (FJ 7), la normalització lingüística es projecta sobre el coneixement de la llengua catalana com a matèria curricular i sobre la seva utilització com a llengua vehicular i docent de l'ensenyament; també, sobre la formació del professorat i el seu coneixement de les dues llengües oficials i sobre la utilització del català en les activitats internes i externes dels centres.

D'acord amb el que s'ha exposat, cal concloure que la previsió continguda a l'article 13.1, del Projecte, que atribueix a la Generalitat la determinació per reglament de la titulació requerida i l'acreditació del domini del castellà per als professors de tots els centres, no s'ajusta a l'ordre constitucional de distribució de competències.

E) L'article 14 del Projecte de Llei d'educació regula com a part del projecte educatiu el "Projecte Lingüístic", que han d'elaborar els centres públics i els

centres privats sostinguts amb fons públics. Aquest projecte ha d'incloure els aspectes relatius a l'ensenyament i a l'ús de les llengües en el centre. En l'apartat 2 lletra e es disposa que un d'aquests aspectes serà: "La continuïtat i la coherència educatives pel que fa als usos lingüístics, en els serveis escolars i en les activitats organitzades per les associacions de mares i pares d'alumnes"

El TC, en interpretar l'article 3 CE, ha destacat que aquest precepte, quan instaure el règim de cooficialitat lingüística es refereix a la plena igualtat que ha d'existir entre les dues llengües oficials, la qual cosa suposa no només la coexistència sinó també la convivència d'ambdues.

El precepte que s'examina fa referència a la utilització de la llengua en activitats organitzades per associacions de pares i mares d'alumnes. Pel que fa a la llengua que hagi de ser usada en aitals actuacions, cal advertir que únicament en el projecte lingüístic podran adoptar-se mesures, la finalitat de les quals sigui la normalització lingüística, i tenint en compte a més la interpretació que s'ha donat abans del terme "normalment" pel TC, ja que si s'interpretés que el precepte empara actuacions que consistissin en l'exclusió d'una de les llengües oficials seria inconstitucional.

D'altra banda, queda clar del contingut de l'article 14.1 que als centres privats no sostinguts amb fons públics no els és aplicable aquest precepte.

L'article 14.1 del Projecte és constitucional si s'interpreta en els termes abans indicats.

F) El títol II del Projecte de llei, que és objecte de dictamen, s'encapçala amb el rètol "Del règim lingüístic del sistema educatiu de Catalunya" i l'article 8 del mateix text estableix que: "1. El sistema educatiu comprèn els ensenyaments regulats en el títol V, els centres que els imparteixen i els serveis educatius,

qualsevol que siguin els destinataris de l'ensenyament, la titularitat del centre i el seu sistema de finançament. "

A continuació, s'examinen algunes mesures que es recullen en el títol II per a determinar si són aplicables als centres privats que no reben subvencions públiques i que s'han constituït a l'empara d'allò que disposa l'article 27.6 CE.

D'entrada, cal destacar que, el mateix Projecte de llei exclou els centres privats que no se sostenen amb fons públics, de l'àmbit d'aplicació dels articles 14.1 i 18 del Projecte de llei d'educació.

Pel que fa a l'article 11.1 i 2 del Projecte que fa referència a la llengua vehicular, així com al material didàctic i als llibres de text, cal destacar que des de la perspectiva constitucional no pot merèixer cap retret que en els centres docents que radiquen a Catalunya la llengua catalana siguin vehicle d'expressió "normal", tant en les activitats internes com en les de projecció exterior. El català, llengua pròpia de Catalunya, és llengua oficial al territori de la Comunitat Autònoma en virtut de l'art. 3.2 CE i 6.2 EAC i és també la llengua de la Generalitat i de l'Administració territorial catalana, de l'Administració local i de les altres corporacions públiques dependents de la Generalitat. El que indubtablement inclou a l'Administració educativa, de la qual depenen els centres docents que radiquen a Catalunya en virtut de la competència assumida estatutàriament.

El terme "normalment" que empren els articles 11.1 i 2 i 13.1 del Projecte de llei d'educació s'ha de col·locar en relació amb les finalitats de normalització que es pretenen assolir i només indica, com s'ha exposat en l'apartat corresponent al número 4 anterior, el caràcter de llengua usual o habitual que es vol atorgar al català en les activitats oficials dels centres docents. L'anterior no comporta en cap cas, que el català hagi de ser utilitzat com a llengua única en les relacions dels ciutadans amb els centres docents

situats a Catalunya, ni en les d'aquests amb aquells, amb el consegüent desconeixement o exclusió del castellà. Allò disposat als citats articles 11.1 i 2 i 13.1 del Projecte de Llei d'educació no resulta doncs incompatible amb el caràcter cooficial del castellà a Catalunya, ni amb el dret a utilitzar-lo per qui mantingui qualsevol tipus de relació amb els centres docents situats en el seu territori, ja es tracti dels alumnes o dels seus pares o familiars. Els particulars poden, doncs, utilitzar la llengua de la seva elecció en les seves relacions amb els centres docents educatius (*vid.* STC 337/1994, Fonament Jurídic 21). En congruència amb el que s'acaba d'exposar, els esmentats preceptes del Projecte de Llei, interpretats d'aquesta forma, no impedeixen que els centres privats, -que és ara el tema que s'està tractant-, puguin organitzar l'ensenyament que s'ha de rebre en una o una altra llengua, a fi de garantir el dret dels ciutadans a rebre durant els estudis bàsics, ensenyament en català i en castellà, tal com es desprèn d'una exegesi conjunta dels articles 3 CE i 35.1 (primer incís) EAC.

El TC ha declarat que als territoris dotats d'un estatut de cooficialitat lingüística, els particulars poden emprar qualsevol de les llengües oficials, a la seva elecció, "en las relaciones con cualquier poder público radicado en dicho territorio, siendo el derecho de las personas al uso de una lengua oficial un derecho fundado en la Constitución y en el respectivo Estatuto de Autonomía" (*vid.* STC 82/1986, de 26 de juny, Fonament Jurídic 3 i STC 337/1994, Fonament Jurídic 21). Per això, tampoc no els són aplicables a aquests centres privats no subvencionats les disposicions contingudes a l'article 16 del Projecte de Llei d'educació.

Partint dels pronunciaments que ha efectuat el TC, la conclusió és que aquests preceptes del Projecte són inconstitucionals si s'interpreta que són aplicables als centres privats. Per connexió, també ho és l'apartat 1 de l'article 9, en la mesura que inclou en l'àmbit d'aplicació dels articles citats als centres privats no subvencionats.

G) L'article 17.2,3,4 i 5 del Projecte de Llei regula el règim lingüístic dels centres educatius de l'Aran. A aquest precepte li són aplicables les conclusions d'inconstitucionalitat a les quals s'ha arribat, respecte als preceptes que el mateix article 17 considera que són d'aplicació en l'àmbit de la seva regulació

II.- Títol V del Projecte de Llei. Ordenació dels ensenyaments.

1.- Respecte al títol V del Projecte de Llei, sobre ordenació dels ensenyaments, de forma general dissenteixo del parer de la majoria pel que fa a l'argumentació competencial emprada per avalar els preceptes que s'hi contenen.

A) D'entrada voldria advertir, però, sobre la circumstància que el Projecte de Llei sembla desenvolupar l'article 131 EAC sense tenir en compte allò que en matèria d'educació estableix la Constitució i, més concretament, les competències que la Norma fonamental atribueix a l'Estat en la matèria. En especial, la regulació que ha elaborat el legislador estatal mitjançant la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE) i la Llei orgànica 8/1985, de 3 de juliol (LODE), en virtut de les seves competències ex article 149.1.30 CE, tant les que li corresponen en exclusiva per a la regulació de les condicions d'obtenció, homologació i expedició dels títols acadèmics i professionals, com per a l'establiment de les normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE, atès que ambdues conviuen en les citades lleis orgàniques. Aquesta primera impressió es confirma si es té en compte que en aquest títol que ara s'estudia, el Projecte de Llei en cap moment no esmenta explícitament la citada Llei orgànica 2/2006, sinó que, al contrari, sembla fer una regulació paral·lela que pretén suplantar-la i en la qual per a major confusió, gran part dels seus preceptes repeteixen els continguts dels preceptes orgànics.

Tampoc no hi ha una referència clara a l'exposició de motius que, com se sap, serveix d'element interpretatiu del seu contingut, que permeti aclarir més aquesta

qüestió. Al contrari, en aquest preàmbul, el Projecte, tot i que, de passada, diu que la Llei desenvolupa competències exclusives i compartides en la matèria i que ho fa tenint en compte les competències que estableix el bloc de constitucionalitat i en l'exercici d'aquestes, a continuació declara que el seu contingut "esdevé la norma bàsica dels posteriors desenvolupaments reglamentaris a Catalunya". Sembla, com deia abans, que la nova regulació suplantia les competències bàsiques (i exclusives) del legislador estatal en la matèria. Aquesta redacció i la circumstància a què m'he referit, en el sentit que el títol V, per la similitud de la seva estructura i continguts, se superposa a regulació continguda en la Llei orgànica 2/2006 i en la Llei orgànica 8/1985, genera una incertesa molt criticable en un tema tan complex com és el dret fonamental a l'educació. A voltes, també pot suposar la inconstitucionalitat de la norma si es dedica a regular una matèria, la regulació de la qual correspon a l'Estat. En definitiva, s'obvia quin és el marc competencial constitucional que ha de respectar la regulació autonòmica, així com tampoc no s'aclareix quin és el grau d'intervenció dels poders públics (estatal i autonòmic) en la matèria educativa. En ocasions es parla d'un sistema educatiu com si estigués al marge del sistema educatiu que estableix el legislador orgànic estatal en virtut de les seves competències exclusives i bàsiques en la matèria.

B) Dit això, voldria seguidament exposar en quins termes s'ha d'interpretar l'article 131 EAC i, més especialment, el seu apartat 3, que és on es troba la competència de la Generalitat sobre l'ordenació curricular dels ensenyaments obligatoris i no obligatoris (no universitaris) que condueixen a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat. D'entrada, cal dir que aquest mateix precepte estatutari declara que en la concreta qüestió que ara s'estudia correspon a la Generalitat una competència compartida que ha d'exercir "respectant els aspectes essencials del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament en matèria d'ensenyament no universitari, i d'acord amb el que disposa l'article 149.1.30 CE". Per tant, l'exercici de la competència autonòmica, per literal i expressa disposició estatutària, ha de respectar dos límits ben clars, de naturalesa i efectes competencials diferents, els aspectes essencials del dret a

l'educació i a la llibertat d'ensenyament (art. 81.1 CE) i les dues competències exclusives que l'article 149.1.30 CE atribueix a l'Estat: la "regulació" de les condicions d'obtenció, homologació i expedició dels títols acadèmics o professionals amb validesa a tot l'Estat i les "normes bàsiques" per al desenvolupament de l'article 27 CE.

En aquest sentit, sobre les limitacions constitucionals de les competències autonòmiques, voldria recordar algunes de les consideracions efectuades per aquest Consell en el Dictamen núm. 269, d'1 de setembre de 2005, sobre la reforma estatutària (F VII.5). En aquest text, es recorda quin és el repartiment competencial en matèria d'ensenyament no universitari, que es considera dintre de la matèria més genèrica "educació", en els següents termes:

"El tractament competencial de la matèria d'educació en la Constitució és singular. L'article 149.1.30 CE atribueix a l'Estat la competència per tal d'establir les "normes bàsiques" per al desenvolupament de l'article 27 de la Constitució, a fi de garantir el compliment de les obligacions dels poders públics en aquesta matèria. D'aquesta forma la Constitució ha reconegut la relació entre aquesta competència material de l'Estat i el fet de tractar-se del desenvolupament d'un dret fonamental, que comporta que l'Estat posseeixi també un àmbit competencial propi en tant que els principis bàsics del dret a l'educació s'hauran de desenvolupar per llei orgànica. Però, al mateix temps, ha atribuït a l'Estat la competència per establir mitjançant normes bàsiques de caràcter finalista tot allò que sigui necessari per desenvolupar un dret fonamental i fer possible el compliment de les obligacions dels poders públics en aquesta matèria."

I afegeix que de l'examen de la jurisprudència constitucional es desprèn que "[...] en matèria d'educació correspon a l'Estat la potestat de dictar normes bàsiques en relació amb un ampli ventall de submatèries, que són les que constitueixen el nucli essencial d'aquest dret fonamental i, ahora, servei públic."

D'acord amb aquest repartiment competencial, la Llei orgànica 2/2006, delimita els preceptes que tenen naturalesa bàsica i els que tenen naturalesa orgànica, a la seva disposició final cinquena.

2.- Així mateix, per poder determinar l'abast de la competència estatutària, és evident que s'ha de tenir en compte la interpretació que del contingut i de l'abast dels títols competencials estatals ha fet el Tribunal Constitucional en la seva jurisprudència sobre ensenyament. El Dictamen de la majoria remarca més d'una vegada que aquesta jurisprudència haurà de canviar perquè s'ha modificat l'Estatut d'autonomia. Això és possible que sigui així en les competències per a la interpretació i la delimitació de les quals el Tribunal Constitucional ha invocat el contingut específic dels títols competencials estatutaris. Però no és quelcom tan evident quan es tracti de jurisprudència elaborada només a partir de l'anàlisi unilateral de títols competencials estatals, com és la que tracta sobre l'article 149.1.30 CE. A més, he de recordar que és el mateix article 131.3 EAC que invoca expressament aquest precepte estatal com a límit a respectar en l'exercici de les seves competències compartides sobre educació. A aquesta qüestió tornaré a fer referència més endavant en aquest estudi, quan tracti sobre l'aplicació de les previsions de l'article 111 EAC.

Al meu criteri, s'ha de discutir una primera afirmació que fa el Dictamen de la majoria, en el sentit que l'ordenació curricular, o com a mínim alguns aspectes d'aquesta, no es corresponen amb la competència estatal exclusiva sobre la regulació de les condicions d'obtenció dels títols acadèmics o professionals. I això, perquè el Tribunal Constitucional ha dit que: "La homologación del sistema educativo a que se refiere el primero de los artículos citados *-es refereix a l'article 27.8 CE-* y la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia que atribuye al Estado en competencia

exclusiva el artículo 149.1.30, son los medios que la Constitución prevé para obtener ese nivel mínimo de homogeneidad en la formación de los escolares.” (STC 87/1983, de 27 d’octubre, FJ 4). De fet, resulta clar que l’establiment d’uns ensenyaments mínims i d’una formació comuna a tot l’Estat i el seu aprenentatge mitjançant el corresponent marc horari, constitueixen la condició *sine qua non* per a l’obtenció del títol acadèmic o professional amb validesa a tot l’Estat.

Del mateix parer ha estat aquest Consell quan, en el seu Dictamen núm. 234, de 10 de febrer de 2003 (F III), sobre la Llei orgànica 10/2002, de 23 de desembre, de qualitat de l’educació, ha dit que:

“Pel que fa a la competència estatal per a la regulació de les condicions d’obtenció, expedició i homologació dels títols acadèmics i professionals, que consisteix també principalment en una activitat normativa, el Tribunal Constitucional ha considerat que: “[...] comprende la de «establecer los títulos correspondientes a cada nivel y ciclo educativo, en sus distintas modalidades, con valor habilitante tanto desde el punto de vista académico como para el ejercicio de profesiones tituladas [...]; [...] para homologar los que no sean expedidos por el Estado»[...]” (SSTC 42/1981, de 22 de desembre, FJ 3; 82/1993, de 8 de març, FJ 5; 122/1989, de 6 de juliol, FJ 3 i 337/1994, de 23 de desembre, FJ 18). Així mateix, abasta l’establiment dels ensenyaments, del seu contingut i els horaris mínims (és a dir, les especificacions de nivells, cicles, graus, especialitats i criteris curriculars), com també la fixació dels objectius concrets de les assignatures per blocs temàtics (SSTC 87/1983, de 27 d’octubre, FFJJ 4 i 5 i 88/1983, de 27 d’octubre, FFJJ 3 i 4).”

Per altra part, la disposició addicional de la Llei orgànica 8/1985, en el seu apartat 2.c) és ben clara quan disposa que correspon a l’Estat, per la seva pròpia naturalesa, entre d’altres, “La fijación de las enseñanzas mínimas y la regulación

de las demás condiciones para la obtención, -el subratllat és meu- expedición y homologación de títulos académicos y profesionales, válidos en todo el territorio”.

Aquesta competència exclusiva sobre la “regulació” del continguts mínims, l’aprenentatge dels quals esdevé una necessària condició per a l’obtenció dels títols acadèmics o professionals oficials, pot incloure normes reglamentàries estatals si la naturalesa de la matèria així ho exigeix. Com se sap, “regulació” no és equivalent a “legislació bàsica”, sinó que es tracta d’una expressió ben diferent a aquesta que, forçosament, pot ser més àmplia i que pot incloure tota la normació de la matèria, de rang legal o no. Per tant, també els reglaments que l’Estat dicti en l’exercici d’aquesta competència exclusiva.

No obstant això anterior, si s’acceptés que el criteri de la majoria, en el sentit que la matèria “ensenyaments mínims”, per la seva naturalesa, és més propera a l’estructura d’una norma bàsica, caldria fer igualment una crítica a les conclusions finals a què arriba el Dictamen amb aquest discurs competencial. Efectivament, després de considerar que l’ordenació curricular dels ensenyaments obligatoris i no obligatoris, conduents a un títol acadèmic o professional amb validesa estatal, és en la seva totalitat una matèria compartida d’acord amb el que estableix l’article 131.3, lletra c EAC, el Dictamen del qual dissenteixo aplica automàticament i indiscriminadament l’article 111 EAC per a la delimitació de les competències estatals en la matèria; suposadament, per delimitar l’abast de les normes bàsiques per al desenvolupament de l’article 27 CE, però també, a la pràctica, sobre els aspectes essencials del dret fonamental a l’educació, que són objecte de desenvolupament directe pel legislador orgànic ex article 81.1 CE. Efectivament, l’exigència d’un contingut material equivalent a principis o a un mínim comú normatiu s’utilitza per convalidar els preceptes dels títols del Projecte de Llei examinats, que el Dictamen considera que s’allunyen en aquest sentit dels preceptes de les lleis orgàniques (2/2006 i 8/1985). Així mateix, l’exigència de rang legal per a les disposicions bàsiques estatals també condueix a la majoria a concloure que totes les normes reglamentàries que dicti el Govern estatal sobre

ordenació curricular dels ensenyaments, més enllà de la llei orgànica, no són aplicables a Catalunya i, per tant, tampoc ho són, com més endavant posaré en relleu, els Reials decrets que sobre aquesta qüestió estan actualment vigents.

3.- El Dictamen, però, oblida tractar una qüestió principal que planteja l'article 111 EAC, les previsions generals del qual no són aplicables en els seus termes literals sempre i en qualsevol cas. I això perquè el mateix precepte estatutari diu expressament que les exigències material i formal de les bases que fixi l'Estat s'exceptuen en "els supòsits que es determinin d'acord amb la Constitució i amb aquest Estatut". Al meu criteri, el Dictamen hauria d'haver tractat aquesta qüestió, ja que aplica l'article 111 EAC en molts dels seus raonaments de constitucionalitat. Respecte d'això, si bé s'entén que les dites excepcions han de ser excepcionals, pot haver supòsits en què estigui justificada la regulació d'una matèria bàsica mitjançant reglament. Considero que l'ordenació dels ensenyaments i més concretament, l'ordenació dels currículums, és un d'aquests casos, com argumentaré seguidament.

D'una banda, el mateix article 131.3 EAC, quan atribueix competències compartides a la Generalitat en aquest àmbit, cita explícitament l'article 149.1.30 CE com a límit del seu exercici. Com he dit, aquest precepte constitucional inclou una competència exclusiva sobre la "regulació", entre d'altres, de les condicions d'obtenció dels títols (que s'ha vist que pot ser completa, incloent-hi els reglaments) i sobre les normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE. En relació amb aquesta darrera competència estatal, s'ha de fer notar que la Constitució atribueix en aquest cas a l'Estat les "normes bàsiques", expressió que no és equivalent a la de "legislació bàsica", que utilitza en altres apartats de l'article 149.1 CE, i que comporta la possibilitat que incloguin també normes de naturalesa reglamentària. D'una altra, l'ordenació curricular, que conté matèries educatives i marc horari, principalment, és una matèria clarament tècnica, que pot canviar sovint en funció de les necessitats socials, tecnològiques i de la pròpia evolució de la Unió Europea; de manera que no té sentit que s'estableixi

forçosament i necessàriament per llei. Considero, doncs, que és un dels supòsits en què s'exceptuen les determinacions que, respecte a les competències compartides, exigeix l'article 111 CE.

I això apart, ja he dit que alguns dels aspectes de l'ordenació curricular són susceptibles d'inserir-se en la competència estatal sobre els títols, que és exclusiva de l'Estat i comprèn tota la "regulació" i, per tant, no està sotmesa en cap cas a les limitacions de l'article 111 EAC.

4.- A continuació, examinaran els preceptes d'aquest títol V que presenten problemes de constitucionalitat i estatutarietat.

A) Article 51 del Projecte de llei.

Aquest article enumera els ensenyaments que comprèn el sistema educatiu. El seu contingut és parell (no idèntic) al de l'article 3.2 de LOE (que afegeix altres especificacions orgàniques sobre cada etapa), la qual cosa no salva, però, la seva constitucionalitat. Efectivament, l'estructura general dels ensenyaments conduents a un títol oficial, acadèmic o professional, amb validesa estatal, és la premissa del sistema educatiu i la condició principal per a la seva ulterior obtenció: quins ensenyaments donen dret a cadascun dels títols. Es tracta, llavors d'una competència exclusiva de l'Estat sobre els títols oficials, que li correspon ex article 149.1.30 CE, i que la Generalitat no pot desenvolupar ni regular. Aquest precepte confirma el que s'ha dit abans, en tractar el preàmbul del Projecte de llei, en el sentit que sembla que aquesta llei vol transmetre la idea que el sistema educatiu que contempla és un sistema complet, i que prescindeix del sistema educatiu que, en virtut de les seves competències sobre ordenació general de l'ensenyament, ha dictat el legislador orgànic estatal (Lleis orgàniques 2/2006 i 8/1985).

El precepte que ara es comenta, s'encapçala però amb l'expressió "D'acord amb l'ordenament [...]", de manera que si s'interpretés que "ordenament" inclou l'estatal i, en concret, la LODE i la LOE, se salvaria la seva constitucionalitat, pel fet que repeteix, com he dit, l'estructura del sistema educatiu que, en exclusiva, correspon establir a l'Estat.

Per les raons exposades, l'article 51 del Projecte de Llei, és constitucional si s'interpreta en el sentit indicat abans.

B) Article 52 del Projecte de Llei, que regula el currículum.

El currículum és l'element principal per a la posterior regulació dels ensenyaments. Com diu la Llei orgànica 2/2006, és el conjunt d'objectius, competències bàsiques, continguts, mètodes pedagògics i criteris d'avaluació, de cadascun dels ensenyaments que ofereix el sistema educatiu (art. 6.1). Resulta evident que, d'acord amb el marc constitucional, li correspon a l'Estat en exclusiva la definició d'aquest concepte: d'allò què s'ha d'entendre per currículum i quina estructura, elements i contingut ha de tenir, i ho ha de fer de forma general i comuna per a tot el sistema educatiu. I això, perquè el currículum és el punt de partida per a l'ordenació d'aquests ensenyaments i la guia d'actuació de la comunitat educativa encarregada d'oferir-los i d'impartir-los.

El precepte que s'estudia, estableix una regulació que substitueix la regulació orgànica sobre el currículum, ja que tot i que parteix d'una definició parella (que tampoc no li correspondria fer a la Generalitat), inclou especificacions diferents i una sèrie d'objectius que es desprenen dels articles 1 i 2 de la Llei orgànica 2/2006. En efecte, per una banda, diu expressament que "En els nivells bàsics, el currículum inclou també les competències bàsiques", quan aquesta Llei orgànica no distingeix entre ensenyaments i prescriu, en general, que el currículum integrarà, entre d'altres, les competències bàsiques. I d'una altra, estableix una sèrie d'objectius generals i propis a què ha de respondre el currículum, la qual

cosa correspon regular al legislador bàsic com a punt de partida comuna per a tots els ensenyaments que comprèn el sistema educatiu.

Per les raons exposades, l'article 52 del Projecte de Llei és inconstitucional.

C) Article 53, Disposició transitòria sisena i l'article 9.2 del Projecte de Llei.

D'aquest precepte, s'examina en especial el seu apartat 1, que conté dues premisses, que es poden diferenciar: la primera diu "En el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis," i la segona afegeix tot seguit, "el Govern ha de determinar el currículum, pel que fa als objectius, als continguts i als criteris d'avaluació de cada àrea, matèria i mòdul, sens perjudici del que estableix l'article 97 amb relació amb l'autonomia pedagògica dels centres".

a) Per tant, la primera premissa delimita el marc de desenvolupament de la segona. O en altres paraules, la primera enumera les limitacions que ha d'observar el Govern de la Generalitat a l'hora de determinar el currículum dels ensenyaments, i la segona estableix quin és el contingut d'aquesta facultat normativa del Govern. Per tant, resulta clar que aquest precepte està fent un repartiment de competències en la matèria competencial d'ordenació curricular, suplantant així una funció que li correspon al legislador orgànic ex art. 149.1.30 CE. És dona la circumstància, a més, que aquest repartiment difereix del que fa la Llei orgànica 2/2006, com seguidament exposaré.

L'article 6.2 d'aquesta Llei orgànica atribueix al Govern la facultat de determinació del currículum "con el fin de asegurar una formación común y garantizar la validez de los títulos correspondientes", que comprèn: els aspectes bàsics del currículum que constitueixen els ensenyaments mínims, "en relación con los objetivos, competencias básicas, contenidos y criterios de evaluación". Així doncs,

correspon al Govern estatal establir els aspectes bàsics en tots aquests darrers àmbits enumerats específicament en el precepte orgànic.

Aquesta competència específica, atribuïda al Govern de l'Estat pel legislador orgànic, l'ha "reconvertit" el Projecte de Llei objecte de dictamen en una vaga referència limitadora de la facultat de determinació del currículum del Govern de la Generalitat, que la durà a terme: "En el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna". Es tracta d'un nou repartiment de competències en matèria d'ordenació curricular que vulnera allò que preveu el precepte orgànic que, com he assenyalat, atribueix al Govern de l'Estat els aspectes bàsics del currículum pel que fa als objectius, les competències bàsiques, els continguts i els criteris d'avaluació. Respecte a aquests criteris d'avaluació, els aspectes bàsics dels quals correspon establir a l'Estat, ni tan sols es contemplen a la primera premissa i en canvi, s'atribueixen expressament al Govern de la Generalitat.

b) Però l'article 53.1 encara planteja altres problemes de constitucionalitat. La referència que conté al terme "lleis" deixa clar que el Projecte de Llei no accepta la remissió que l'article 6.2 de la Llei orgànica 2/2006 fa al Govern de l'Estat per determinar el currículum. En consonància amb això, el que disposa a la seva vegada la disposició transitòria sisena del Projecte de Llei barra totalment el pas a aquest desenvolupament reglamentari bàsic. Així, l'esmentada disposició transitòria diu:

"Mentre el Govern no dicti les disposicions reglamentàries corresponents al desplegament d'aquesta llei, són aplicables els preceptes del Decret 142/2007, del 26 de juny, pel qual s'estableix l'ordenació dels ensenyaments de l'educació primària, i del Decret 143/2007, del 26 de juny, pel qual s'estableix l'ordenació dels ensenyaments de l'educació secundària"

Com a resultat d'aquestes previsions, doncs, el Projecte de Llei d'educació redueix i assimila les competències de l'Estat sobre ordenació curricular a la Llei orgànica i no accepta cap ulterior desenvolupament reglamentari que aquest pugui fer sobre la qüestió. Així, no són aplicables a Catalunya, entre d'altres, els Reials decrets estatals 1513/2006, de 7 de desembre i 1631/2006, de 29 de desembre, sobre els continguts bàsics del ensenyaments mínims (que requereixen el 55% dels horaris escolars per a les comunitats autònomes que tinguin llengua oficial i el 65% per a les altres) de l'educació primària i de l'educació secundària. Reials decrets que han estat dictats per l'Estat en exercici de les competències que li atribueix l'article 6 de la Llei orgànica 2/2006 i, específicament, els seus apartats 2 i 3.

Per tant, aquesta remissió que fa l'article 53.1 del Projecte de Llei a les "lleis", exclourà l'aplicació a Catalunya de qualsevol normativa reglamentària bàsica que sobre ordenació curricular i ensenyaments mínims dicti l'Estat, com per exemple, entre d'altres, a més dels anteriorment citats, també seria el cas del Reial decret 1467/2007, de 2 de novembre, pel qual s'estableix l'estructura del batxillerat i es fixen els ensenyaments mínims.

c) A banda que l'article 53.1 del Projecte de Llei vulnera clarament l'article 6.1 i 2 de la Llei orgànica 2/2006, cal fer algunes consideracions sobre si aquesta limitació al desenvolupament reglamentari bàsic estaria emparada per l'article 111 EAC. D'entrada he de dir que la regulació dels ensenyaments mínims, ha estat considerada com a part de la competència exclusiva estatal sobre la "regulació" de les condicions d'obtenció dels títols estatals oficials i, per tant, el precepte estatutari citat no s'aplicaria a l'exercici d'aquesta competència estatal.

Tot i així, si l'expressió "ensenyaments mínims" podria donar pas a un desenvolupament autonòmic per la seva mateixa naturalesa, em remeto a les consideracions efectuades abans. Aquest seria un dels casos en què el mateix Estatut excepciona el requisit de rang legal per a les bases estatals. I això per

tres raons: la primera, perquè l'article 131.3 EAC remet a l'article 149.1.30 CE com a límit per a l'exercici d'aquesta competència; la segona, perquè per expressa disposició constitucional "normes bàsiques" de desenvolupament pot incloure reglaments bàsics, ja que no s'atribueix a l'Estat la competència sobre la "legislació bàsica", i així ho ha acceptat el Tribunal Constitucional i, la tercera, perquè la matèria, clarament tècnica, canviant i complexa, realment, requereix desenvolupament reglamentari.

En definitiva, l'article 53.1 del Projecte de llei, per totes les raons exposades, és inconstitucional i antiestatutari, com també ho és, per connexió, la disposició transitòria sisena del Projecte de llei.

Abans de finalitzar aquest apartat, he de fer esment de l'article 9.2 del Projecte, pel qual s'atribueix al Govern de la Generalitat la determinació del currículum de l'ensenyament de les llengües, que comprèn els objectius, els continguts, els criteris d'avaluació i el marc horari, d'acord amb l'article 53. Aquest precepte, en la mesura que integra en el seu text la facultat de determinació del currículum de les llengües tal com disposa l'esmentat article 53, apartat 1, és també inconstitucional, per no respectar les competències estatals en la matèria d'ordenació curricular de les llengües. Així mateix, per connexió amb la disposició transitòria sisena que comporta que no són aplicables a Catalunya els Reials decrets estatals vigents actualment sobre els aspectes bàsics de la matèria curricular i el marc horari escolar de les llengües oficials.

D'acord amb això anterior, l'article 9.2 del Projecte de llei és inconstitucional.

D) Articles 55. 1 i 6; 68.8 i 70.1 del Projecte de llei.

L'apartat 1 de l'article 55 es refereix a l'educació no presencial, i presenta problemes de constitucionalitat, en la mesura que atribueix al Govern de la Generalitat el desenvolupament d'una oferta d'educació no presencial, sense

especificar a quines persones, per raó del lloc de residència anirà adreçada aquesta educació. De la mateixa manera, l'apartat 6 d'aquest precepte, quan diu que el Govern ha d'autoritzar els centres privats per impartir ensenyaments postobligatoris i ensenyaments superiors en la modalitat d'educació no presencial, tampoc no especifica l'àmbit territorial que delimita l'aplicació d'aquesta competència.

Sobre aquest tema, cal recordar allò que en relació amb la possibilitat que la comunitat autònoma autoritzi l'obertura de centres d'ensenyaments no presencials a l'estranger o a altres comunitats autònomes ha dit el Tribunal Constitucional a la Sentència 154/1985, de 12 de novembre:

"Si se tratase de centros colaboradores o habilitados fuera de España su creación o habilitación requeriría una relación entre la Comunidad Gallega y un Poder Público extranjero, lo que vulneraría de manera abierta la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales, reconocida en el art. 149.1.3 de la Constitución. Corresponde, pues, al Estado la titularidad exclusiva para la creación y habilitación en el extranjero de centros colaboradores de instituciones públicas de educación a distancia. Ello no excluye, naturalmente, posibles acuerdos de colaboración del Estado con las Comunidades Autónomas para que órganos de éstas utilicen, en su caso, las facilidades e instalaciones así creadas o habilitadas, teniendo en cuenta también las peculiaridades lingüísticas y culturales de los diversos pueblos de España, reconocidas expresamente en la Constitución en sus arts. 3.3 y 149.2 en el último de los cuales el término «cultura» comprende, sin duda, las peculiaridades culturales presentes en el Estado. [...]. La conveniencia de la cooperación entre las Comunidades Autónomas y el Estado, ya señalada en anteriores Sentencias de este Tribunal Constitucional, es plenamente aplicable a este caso." (FJ 5)

I afegeix:

“Por lo que se refiere a la posible creación o habilitación de centros colaboradores en territorio nacional, [...] la Comunidad Autónoma Gallega tampoco podría por sí crear o habilitar centros colaboradores, pero sí podría procurar la celebración de convenios con las autoridades competentes en la materia para aquella creación o habilitación. Lo que ocurre es que esas autoridades no serán siempre las del Estado, pues la competencia correspondiente pertenecerá en unos casos al Estado y en otros, a las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias al respecto en su ámbito territorial. En el primer caso, los convenios se realizarán, naturalmente, entre la Comunidad Autónoma Gallega y el Estado; en el segundo caso, entre la Comunidad Autónoma Gallega y aquélla en cuyo territorio se hayan de llevar a cabo la creación o habilitación de Centros cooperadores u otra actividad de carácter público. En este caso, previsto con carácter general en el art. 35.1 y 2 del EAG, habrá de respetarse lo dispuesto en el art. 145.2 de la Constitución.” (FJ 6)

Al meu, parer, per tant, els apartats 1 i 6 de l'article 55, del Projecte de Llei, en la mesura que no especifiquen l'abast territorial dels seus efectes, són inconstitucionals. Per connexió, i per les mateixes raons, també ho són l'article 70, apartat 1, que contempla la modalitat no presencial per a l'educació d'adults, i l'article 62, apartat 8, que ho fa per a la formació professional inicial.

E) Articles 57.1; 58 i 59, del Projecte de Llei sobre l'educació bàsica (educació primària i educació secundària obligatòria).

L'apartat 1 de l'article 57 estableix l'estructura general d'aquest ensenyament, i els apartats 2 i 3 contenen principis generals i objectius per aquesta educació bàsica. Aquests aspectes de la regulació d'unes etapes educatives de nivell bàsic, que el mateix Dictamen ha dit que són “vitals” per a tothom i que ha de garantir

l'Estat per aquesta raó, correspon efectuar-la al legislador orgànic, la qual cosa ha fet en els articles 1, 2, 3.3 i 4 de la Llei orgànica 2/2006.

El mateix succeeix amb l'article 58 del Projecte de Llei sobre educació primària, que conté una regulació en part equivalent a la Llei orgànica 2/2006, sobre l'estructura dels cicles d'aquesta educació, les seves finalitats, i els criteris d'avaluació. Tot això són principis, criteris i directrius bàsiques d'aquest ensenyament que correspon establir a l'Estat, alguns perquè són desenvolupament directe del dret fonamental (art. 16; 17, 18.1, 2 i 3, 19.1 LOE) i, d'altres, perquè són aspectes bàsics dels ensenyaments mínims (art. 20 i 21 LOE). Per tant, el legislador autonòmic, en la mesura que també els determina, envaeix les seves competències constitucionals ex article 149.1.30 CE. Quant al tema concret de l'avaluació, que és un dels aspectes bàsics d'aquest ensenyament, l'article 58, apartat 3, del Projecte de Llei no respecta totes les previsions de l'article 20, apartats 3 a 5 de la Llei orgànica 2/2006 (les regles per superar els cicles o de permanència i informe final d'aprenentatge), ni tampoc la previsió de l'article 20 de la Llei orgànica 2/2006, sobre l'avaluació de diagnòstic al final del segon cicle de l'educació primària.

Respecte d'una altra etapa educativa, de nivell bàsic i obligatori, com és la de l'educació secundària obligatòria, es poden fer les mateixes consideracions efectuades abans. Per tractar-se també del desenvolupament directe del dret fonamental a l'educació, la Llei orgànica 2/2006 conté una sèrie de preceptes orgànics sobre els principis generals, els objectius i l'organització dels cursos (art. 22 a 25) i altres aspectes bàsics, d'aplicació a totes les comunitats autònomes (art. 26, apartats 3 a 5, i 27 a 29 i 31), a més dels reglaments d'aquesta naturalesa bàsica, que dicti el Govern estatal en exercici de les seves competències. El Projecte de Llei, en el seu article 59, fa una regulació paral·lela d'aquestes qüestions sense gaudir de les competències adients per fer-la i, fins i tot contradient-la, com és el cas dels criteris de promoció i l'avaluació de

diagnòstic, de manera que vulnera les competències que corresponen a l'Estat en virtut de l'article 149.1.30 CE, orgàniques i bàsiques.

Per tot el que s'ha exposat, es pot concloure que els articles 57, 58 i 59 del Projecte de Llei són inconstitucionals.

F) Article 61 del Projecte de Llei.

Aquest precepte es refereix a un ensenyament, que tot i que no és obligatori, en la mesura que forma part del sistema educatiu i condueix a l'obtenció d'un títol oficial acadèmic estatal, es regeix per les mateixes regles competencials que els altres ensenyaments. Pertoca, doncs a l'Estat, que és qui té la competència sobre els aspectes bàsics dels ensenyaments mínims d'aquesta etapa educativa, decidir amb quin grau d'intensitat la regula de forma obligatòria per a totes les comunitats autònomes. Aquesta regulació es conté en els articles 32 a 38 de la Llei orgànica 2/2006, entre els quals es destaca que tots són bàsics i el darrer, sobre la prova d'accés a la universitat, és orgànic i desenvolupament directe del dret fonamental a l'educació. En general, sobre la regulació de l'article 61, cal dir un cop més que se situa en lloc de la regulació orgànica; per tant em remeto a les consideracions de crítica constitucional que he fet respecte les altres etapes educatives.

El precepte que ara s'examina, com en els casos anteriors, defineix aquest ensenyament (ap.1) i atribueix al Departament competent la determinació de la seva estructura; és a dir, les vies i les matèries que han de garantir l'assoliment dels objectius del batxillerat i l'adquisició de les competències pròpies de cada modalitat, com també pot establir agrupacions de matèries de modalitat, i les matèries optatives (ap.2). Així mateix, li atribueix la possibilitat de facilitar itineraris de batxillerat adaptats als diferents ritmes d'aprenentatge, amb una organització flexible de l'oferta i dels horaris i amb la coordinació i la relació entre els diversos estudis postobligatoris (ap.4), entre d'altres competències més.

Tampoc no es respecten per a aquesta etapa els criteris d'avaluació i promoció (art. 36 de la Llei orgànica 2/2006).

A la vista d'això, no es pot dir que el precepte autonòmic respecti les previsions bàsiques que conté la Llei orgànica 2/2006 que, pel que fa en concret a l'ordenació curricular d'aquest ensenyament, atribueix expressament a les comunitats educatives l'ordenació de les matèries optatives (art. 34.7). És evident que el Projecte de Llei va molt més enllà que el legislador orgànic en l'atribució de competències a l'executiu autonòmic respecte als continguts bàsics del currículum del batxillerat i, per tant, vulnera les competències estatals en la matèria. El Dictamen de la majoria justifica en part aquesta divergència sobre la base que la Llei orgànica vincula menys al legislador català respecte a aquest ensenyament perquè no és obligatori, però no considero que aquest argument tingui cap base a la Constitució i a l'Estatut. En efecte, en la distribució competencial en matèria d'educació no s'utilitza el nivell d'ensenyament per distingir les competències, ni la Constitució ho fa, ni tampoc l'Estatut, el qual ja he dit que estableix dos límits a la competència compartida sobre ordenació del currículum dels ensenyaments: els elements essencials del dret a l'educació (art. 81.1 CE), però també les competències estatals de l'article 149.1.30 CE, sense diferenciar tipus d'ensenyaments.

Segons s'ha exposat, l'article 61 del Projecte de Llei és inconstitucional.

No cal oblidar, a més, que per expressa previsió de l'article 53.1 del Projecte de Llei, tampoc no seran d'aplicació les normes reglamentàries bàsiques que dicti l'Estat en la matèria.

G) Articles 62 i 63 del Projecte de Llei.

Són preceptes que han estat declarats parcialment inconstitucionals pel Dictamen de la majoria, sobre la base de l'argumentació que respecten en part les

competències estatals perquè inclouen els estudis de formació professional inicial, conduents a l'obtenció d'un títol professional amb validesa a tot l'Estat.

No puc en absolut compartir aquest argument pel fet que de la lectura dels preceptes es desprèn clarament que regulen un sistema de formació professional propi, al marge del que es deriva de la Llei orgànica 2/2006, i únicament per als estudis de formació professional no conduents a l'obtenció d'un títol estatal. Resulta clar, doncs, que l'oferta d'ensenyament de formació professional a què fa referència el Projecte de Llei és al marge de la formació professional inicial integrada en el sistema educatiu que regula la Llei orgànica 2/2006. En aquest sentit, el Projecte de Llei ignora l'existència d'uns ensenyaments mínims sobre formació professional inicial que, a més, són molt rellevants per a l'alumnat perquè permeten accedir a altres etapes educatives, com el batxiller i els estudis universitaris, amb els quals, fins i tot es poden convalidar en part. I això, sense oblidar que els títols professionals a que pot conduir aquesta formació professional no són vàlids en altres parts de l'Estat.

La no regulació al Projecte de Llei de la formació professional inicial conduent a un títol oficial es pot interpretar com una vulneració del que preveu la Llei orgànica 2/2006 perquè, com he dit, el Projecte la suplanta en la seva estructura general i també en aquest ensenyament, que passa a ser únicament propi. Queda, doncs, greument afectada la continuïtat dels estudis a tot el territori de l'Estat i es vulneren les competències estatals en la matèria sobre l'ordenació general de l'ensenyament i les normes bàsiques de desenvolupament de l'article 27 CE.

Però aquesta omisió també pot afectar directament el dret fonamental a l'educació (art. 27 CE) dels alumnes, en la mesura que, com he dit, la formació professional pròpia i els títols propis a què condueixen els prohibirà l'accés a altres ensenyaments del sistema educatiu (batxillerat i universitaris) i a la seva possible convalidació. És per tant, una omisió que, perquè afecta directament i restringeix el dret fonamental a l'educació, també és inconstitucional.

En conclusió, els articles 62 i 63 del Projecte de Llei són inconstitucionals.

H) Article 64 del Projecte de Llei, relatiu als ensenyaments d'idiomes.

Aquest precepte, com expressament indica, inclou la regulació dels ensenyaments reglats i no reglats. Per tant, dels conduents a certificacions oficials homologades i dels ensenyaments d'idiomes propis.

Respecte als ensenyaments reglats, s'ha de fer alguna consideració en relació amb els apartats 4 i 5 d'aquest article. L'apartat 4 atribueix al Govern la determinació "sencera" del currículum dels diversos nivells dels ensenyaments reglats d'idiomes. Del seu redactat literal i pel fet de contenir aquest capítol una previsió expressa sobre la facultat de determinació del currículum, sembla que el legislador autonòmic no té en compte que correspon a l'Estat establir els aspectes bàsics d'aquests ensenyaments, com prescriu específicament per a aquest tipus d'aprenentatge la Llei orgànica 2/2006 (art. 61.1).

També ofereix problemes l'apartat 5 de l'article 64 perquè, quan parla de les proves d'avaluació per a l'homologació, no recull la previsió que conté la LOE sobre la intervenció del professorat en aquesta avaluació (art. 61.2 de la Llei orgànica 2/2006). I, en aquest sentit, els criteris generals d'aquesta avaluació correspon establir-los a l'Estat, quan es tracti d'ensenyaments reglats d'idiomes, conduents a certificacions oficials (art. 149.1.30 CE).

D'acord amb el que s'ha dit, l'apartat 4 de l'article 64 és inconstitucional i també ho és l'apartat 5 en la mesura que s'aplica als ensenyaments reglats d'idiomes.

I) Article 65 del Projecte de Llei, referit als ensenyaments artístics.

El precepte que s'analitza inclou expressament en el seu àmbit d'aplicació els ensenyaments reglats i els no reglats. La regulació orgànica sobre aquests ensenyaments està contemplada en els articles 45 a 58 LOE, gairebé tots declarats bàsics per la disposició final cinquena de la mateixa LOE. Aquests preceptes orgànics inclouen els principis i els criteris generals d'ordenació dels ensenyaments artístics, així com també la regulació específica dels diferents tipus en què s'estructuren. Com en els altres casos, es tracta d'ensenyaments que permeten l'accés a altres estudis postobligatoris, com ara el batxillerat i els estudis universitaris (i en el seu cas, convalidacions), al mateix temps que condueixen a títols professionals oficials (art. 53 LOE).

Respecte als ensenyaments artístics reglats, en la mesura que el Projecte de Llei recull amb idèntic contingut alguns preceptes orgànics i altres no, es torna a constatar la tècnica legislativa emprada que, en comptes d'innovar mitjançant la competència de desenvolupament legislatiu, repeteix els principals continguts orgànics i ignora d'altres. S'ha d'intepretar, però, que pel que fa als ensenyaments artístics reglats, aquesta parcial reproducció de la LOE en el Projecte de Llei no significa que l'observança de la resta dels preceptes orgànics no es respecti.

A més, els apartats de l'article 65 sobre l'estructura i els objectius dels ensenyaments artístics reglats (ap. 1, 2 i 3) no correspon regular-los al legislador autonòmic, perquè aquesta és una matèria que és competència del legislador orgànic estatal.

Una especial atenció mereix l'apartat 7 de l'article 65, que diu que "L'Administració educativa ha d'adaptar l'oferta dels ensenyaments artístics superiors a la tradició cultural de Catalunya i n'ha d'acordar una ordenació que s'ajusti als principis i els criteris de desplegament de l'Espai d'Educació Superior i

mantingui la coherència necessària entre aquesta oferta i la dels altres ensenyaments artístics finalistes de caràcter professionalitzador regulats per l'ordenament." Aquest precepte s'ha de comparar amb l'article 58.1 LOE que diu, "Corresponde al Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas y al Consejo Superior de Enseñanzas Artísticas, definir la estructura y el contenido básico de los diferentes estudios de enseñanzas artísticas superiores regulados en esta Ley". En general, per a tots els ensenyaments artístics, la LOE també remet a l'article 6, pel que fa al contingut i competències de l'Estat sobre la seva ordenació curricular (art. 46.1 LOE)

S'ha d'interpretar que el Projecte de Llei, quan atribueix a la l'Administració la citada "ordenació" dels estudis artístics superiors, no s'està referint al currículum dels ensenyaments reglats, que correspon regular al Govern en els seus aspectes bàsics; sinó als no reglats o bé a altres criteris que serveixin a la finalitat d'adaptar l'oferta dels ensenyaments artístics superiors a la tradició cultural de Catalunya.

Segons el que s'ha dit, l'article 65, apartats 1, 2 (llevat de la lletra f) i 3 són inconstitucionals i l'apartat 7 del mateix precepte és constitucional si s'interpreta que respecta els articles 6 i 58.1 LOE.

J) Article 68 del Projecte de Llei sobre ensenyaments esportius

A aquest precepte són traslladables les consideracions efectuades per a l'article 62. Per tant, l'article 68 és inconstitucional.

K) Articles 69 i 70 del Projecte de Llei sobre educació d'adults.

Primerament, cal posar en relleu que l'aprenentatge al llarg de la vida es considera un principi inherent al desenvolupament directe del dret fonamental de l'educació (art. 5, apartats 1 i 2 LOE) que, a més, ha adquirit molta rellevància a

nivell internacional i europeu. Aquest aprenentatge, que pretén facilitar la incorporació de les persones adultes als diferents ensenyaments comprèn, doncs, tots els nivells que integren el sistema educatiu: els obligatoris, bàsics i gratuïts i els postobligatoris. La regulació orgànica conté a aquest efecte una sèrie d'especificitats, amb la finalitat de facilitar l'accés de les persones adultes que vulguin estudiar, que són especialment rellevants pel que fa a l'accés a l'ensenyament bàsic (art. 68 LOE, que té caràcter orgànic).

El Projecte de Llei no aclaraix a quins ensenyaments es refereix quan regula l'educació d'adults. Efectivament, a diferència d'altres supòsits que s'han examinat, no diu si comprèn els ensenyaments reglats i no reglats, la qual cosa hauria d'indicar expressament per evitar la confusió que ara es planteja. S'ha d'interpretar que, en la mesura que s'aplica als ensenyaments reglats, són d'aplicació els preceptes de la LOE sobre aquesta matèria.

Quant als objectius que ha de complir aquesta formació, així com també els àmbits educatius que comprèn aquesta formació, que estan descrits a l'article 69.1 del Projecte de Llei, es tracta d'una matèria que correspon establir a l'Estat a l'empara de les seves competències (la qual cosa fa als citats preceptes de la LOE), de manera que, pel que fa als ensenyaments reglats en la modalitat d'adults, aquestes previsions legals són inconstitucionals.

III.- Títol VIII "Del Professorat i altres professionals dels centres".

El Projecte de Llei d'educació, en diversos preceptes del títol VIII i per connexió amb aquests, en algunes disposicions addicionals i finals, crea i regula de forma similar a la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig d'educació (LOE), però no coincident, uns cossos docents de la Generalitat als membres dels quals els atribueix com a regla general exercir en exclusiva la docència que s'imparteix en els centres públics dependents d'aquella. Aquesta tasca, fins ara, està

encomanada a uns cossos creats per l'Estat, els funcionaris del qual destinats a Catalunya s'hauran d'integrar en els nous cossos autonòmics.

1.- Segons el Tribunal Constitucional, les disposicions i els actes relatius a la funció pública docent poden en principi emmarcar-se, a efectes competencials, tant en el propi àmbit de les potestats sobre el règim funcional, com en el corresponent a l'ensenyament (STC 75/1990, de 26 d'abril, FJ 2 i 48/1985, de 28 de març, FJ 4).

El règim jurídic derivat de les competències estatals a què es refereix l'article 149.1.30 CE és aplicat a supòsits que tenen cabuda en la matèria relativa a l'ordenació del sector de l'ensenyament i de l'activitat docent. Es justifica aquest títol estatal perquè és a l'ensenyament, i no a una altra activitat, a la que es refereix la regulació dels cossos docents. Per això m'he de remetre aquí a l'esquema de distribució competencial que acabo d'exposar en l'apartat anterior (II), i en particular també a la interpretació que allí es conté dels articles 131.3 i 111 EAC.

L'Estat té la competència ex article 149.1.30 CE sobre la regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació de títols acadèmics i professionals, i normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE, a fi de garantir el compliment de les obligacions dels poders públics en la matèria educativa. Així mateix, ostenta la competència per a la regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals (art. 149.1.1 CE).

La disposició final cinquena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE), estableix que aquesta es dicta amb caràcter bàsic a l'empara de la competència estatal derivada dels articles 149.1.18 i 149.1.30 CE. Entre les seves disposicions addicionals convé destacar aquí les següents:

A) La disposició addicional setena, que regula "l'ordenació de la funció pública docent i funcions dels cossos docents" i que diu el següent:

"1. La funció pública docente se ordena en los siguientes cuerpos:

- a) El cuerpo de maestros, que desempeñará sus funciones en la educación infantil y primaria.
- b) Los cuerpos de catedráticos de enseñanza secundaria y de profesores de enseñanza secundaria, que desempeñarán sus funciones en la educación secundaria obligatoria, bachillerato y formación profesional.
- c) El cuerpo de profesores técnicos de formación profesional, que desempeñará sus funciones en la formación profesional y, excepcionalmente, en las condiciones que se establezcan, en la educación secundaria obligatoria.
- d) El cuerpo de profesores de música y artes escénicas, que desempeñará sus funciones en las enseñanzas elementales y profesionales de música y danza, en las enseñanzas de arte dramático y, en su caso, en aquellas materias de las enseñanzas superiores de música y danza o de la modalidad de artes del bachillerato que se determinen.
- e) El cuerpo de catedráticos de música y artes escénicas, que desempeñará sus funciones en las enseñanzas superiores de música y danza y en las de arte dramático.
- f) Los cuerpos de catedráticos de artes plásticas y diseño y de profesores de artes plásticas y diseño, que desempeñarán sus funciones en las enseñanzas de artes plásticas y diseño, en las enseñanzas de conservación y restauración de bienes culturales y en las enseñanzas de la modalidad de artes del bachillerato que se determinen.
- g) El cuerpo de maestros de taller de artes plásticas y diseño, que desempeñará sus funciones en las enseñanzas de artes plásticas y diseño y en las enseñanzas de conservación y restauración de bienes culturales.
- h) Los cuerpos de catedráticos de escuelas oficiales de idiomas y de profesores de escuelas oficiales de idiomas, que desempeñarán sus

funciones en las enseñanzas de idiomas.

i) El cuerpo de inspectores de educación, que realizará las funciones recogidas en el artículo 151 de la presente Ley [...].

2. Corresponde al Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, la creación o supresión de las especialidades docentes de los cuerpos a los que se refiere esta disposición, a excepción de la letra i) del apartado anterior, y la asignación de áreas, materias y módulos que deberán impartir los funcionarios adscritos a cada una de ellas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 93.2 de esta Ley [...].

B) Les disposicions addicionals vuitena a tretzena, que regulen, respectivament, els cossos de catedràtics, els requisits per a l'ingrés en els cossos de funcionaris docents, els requisits per a l'accés als cossos de catedràtics i inspectors, l'equivalència de titulacions del professorat, l'ingrés i promoció interna, i l'acompliment de la funció inspectora per funcionaris no pertanyents al cos d'inspectors d'educació.

2.- Com s'ha dit abans, el Projecte de llei d'educació que és objecte del Dictamen, regula la creació de cossos docents de la Generalitat, els membres dels quals impartiran la docència a Catalunya, tasca que fins al moment exerceixen funcionaris pertanyents als cossos docents estatals i respecte als quals aquest Projecte de llei disposa la seva integració en aquells cossos autonòmics. Es planteja, doncs, la necessitat d'examinar l'adequació d'aquesta mesura a l'ordre de distribució competencial constitucionalment previst.

La competència estatal per crear els cossos docents en aquest cas no es deriva del títol competencial referent a la funció pública tal com afirma el Dictamen, sinó que procedeix del títol competencial relatiu a l'ensenyament recollit a l'article 149.1.30 CE en relació també amb el que figura a l'article 149.1.1 CE. L'Estat, en l'exercici d'aquests títols, crea els cossos docents a través de normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE, per considerar-ho necessari per

garantir el compliment de les obligacions de tots els poders públics en matèria educativa. Amb això el legislador estatal assegura, en virtut d'aquest mandat constitucional, que les persones cridades a exercir la docència en els àmbits a què es refereix la Llei orgànica acreditin uns determinats coneixements en funció de l'activitat docent que pretenguin dur a terme i que és l'assignada per a cada cos docent en el qual s'accedeix, a través d'unes proves comunes. Aquestes proves estan regides pels principis constitucionals de capacitat i mèrit, de manera que s'asseguren que la formació inicial dels nous funcionaris inclou uns coneixements mínims i suficients exigibles que són imprescindibles per a l'exercici de la docència a tot el territori estatal i per garantir una formació comuna mínima que té entre d'altres finalitats l'obtenció de títols acadèmics o professionals amb validesa estatal. Una característica essencial d'aquests cossos és la mobilitat dels seus integrants per tot el territori de l'Estat.

Així, amb aquesta regulació es dona satisfacció al principi d'igualtat en relació amb el dret que tenen tots els alumnes, independentment del lloc del territori de l'Estat en què resideixin, a rebre un ensenyament de qualitat impartit per uns docents que han acreditat uns coneixements comuns i suficients. Mitjançant aquest sistema, l'Estat garanteix la seva obligació en matèria educativa. La creació dels cossos docents constitueix doncs una norma bàsica per al desenvolupament de l'article 27 CE amb la finalitat de garantia a què s'ha fet referència. Es tracta en aquest supòsit d'una competència instrumental lligada a l'exercici del dret a l'educació.

Encara que es pogués discutir que l'Estat hauria pogut garantir la seva obligació en matèria educativa d'altres maneres, sense necessitat de crear cossos estatals de funcionaris docents, s'ha de recordar la jurisprudència del Tribunal Constitucional establerta a la Sentència 56/1990, de 29 de març, que admet la creació pel legislador orgànic de cossos nacionals de personal al servei de l'Administració de Justícia, com a instrument per garantir de forma homogènia a totes les comunitats autònomes els drets dels ciutadans en les seves relacions

amb l'Administració de Justícia, encara que aquesta no fos l'única opció constitucionalment possible.

Per finalitzar, cal destacar que la Llei 7/2007, de 12 d'abril, de l'estatut bàsic de l'empleat públic, en la seva disposició transitòria vuitena, que es refereix a la integració als cossos docents estatals del personal funcionari de centres docents dependents d'altres administracions, parteix indirectament de la consideració que l'Estat és el competent per crear aquests cossos, quan diu el següent:

"Cuando se hayan incorporado, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica, 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, o se incorporen durante los tres primeros años de su aplicación, centros previamente dependientes de cualquier Administración Pública a las redes de centros docentes dependientes de las Administraciones educativas el personal docente que tenga la condición de funcionario y preste sus servicios en dichos centros podrá integrarse en los cuerpos docentes a los que se refiere la Ley Orgánica de Educación siempre y cuando tengan la titulación requerida para ingreso en los respectivos cuerpos o la que en el momento de su ingreso en la Administración pública de procedencia se exigía para el ingreso a los cuerpos docentes de ámbito estatal [...]"

Aquesta Llei, que regula l'estatut bàsic de l'empleat públic, es va dictar a l'empara de l'article 149.1.18 CE. D'altra banda i respecte a les previsions que contempla el precepte transcrit, cal fer una remissió al que estableix la disposició addicional trentena de la Llei orgànica 2/2006, relativa a centres de titularitat de les administracions locals.

Per tot el que s'ha dit, cal considerar que els articles 109 (quan es refereix a la formació inicial dels cossos de la Generalitat), 111, 112, 113, 117.1 lletra c), 119, 120, 121, 128, 129 i 132, així com les disposicions addicionals segona i novena, i les disposicions transitòries tercera i desena del Projecte de Llei d'educació, quan

es refereixen a la creació dels cossos docents per la Generalitat o admeten la seva existència, infringeixen l'ordre constitucional de distribució de competències.

3.- En l'apartat anterior s'ha afirmat que l'Estat té, en virtut del que disposa l'article 149.1.30 CE, la competència per crear els cossos docents. Per això en aquest extrem no puc compartir la conclusió contrària a la qual arriba el Dictamen, que entén que a aquesta concreta matèria (creació de cossos docents) li és aplicable el títol competencial relatiu a funció pública.

A) Ara bé, establert això anterior, cal afirmar que altres aspectes de la funció pública docent referents als seus continguts primaris o nuclears s'han d'emmarcar en el títol competencial corresponent al règim funcionarial. Coincideix amb aquesta posició la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE), que en la seva disposició final cinquena prescriu que aquesta Llei es dicta també a l'empara de l'article 149.1.18 CE.

La disposició addicional sisena de l'esmentada Llei orgànica, sota el rètol "Bases del règim estatutari de la funció pública docent", en el seu apartat 1, diu el següent:

"Son bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos docentes, además de las recogidas, con tal carácter, en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, modificada por la Ley 23/1988, de 28 de julio, las reguladas por esta Ley y la normativa que la desarrolle, para el ingreso, la movilidad entre los cuerpos docentes, la reordenación de los cuerpos y escalas, y la provisión de plazas mediante concursos de traslados de ámbito estatal. El Gobierno desarrollará reglamentariamente dichas bases en aquellos aspectos básicos que sean necesarios para garantizar el marco común básico de la función pública docente."

Respecte al desenvolupament reglamentari a què es refereix l'últim incís del precepte, el Reial decret 276/2007, de 23 de febrer, pel qual s'aprova el Reglament d'ingrés, accessos i adquisició de noves especialitats als cossos docents a què es refereix la Llei orgànica 2/2006, d'educació, estableix en la seva disposició final primera que es dicta en ús de les competències que atribueixen a l'Estat els apartats 1, 18 i 30 de l'article 149.1 CE.

La mateixa previsió es troba en la disposició final primera del Reial decret 1834/2008, de 8 de novembre, pel qual es defineixen les condicions de formació per a l'exercici de la docència en l'educació secundària obligatòria, el batxillerat, la formació professional i els ensenyaments de règim especial, i s'estableixen les especialitats dels cossos docents d'ensenyament secundaris. En efecte, en aquesta disposició es diu que: "Aquest Reial decret té caràcter bàsic i es dicta a l'empara de l'article 149.1.18 i 30 de la Constitució, que reserva a l'Estat la competència per establir les bases del règim jurídic de les Administracions Públiques i el règim estatutari dels funcionaris, la competència de regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació de títols acadèmics i professionals i la competència per establir normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 de la Constitució".

B) Amb caràcter general s'ha de recordar que la funció pròpia de la legislació bàsica, a la qual, amb aquest terme o amb el de bases, es refereix l'article 149.1 CE en diferents apartats, és la de delimitar el camp legislatiu autonòmic, cosa que no suposa exclusió o buidatge de les seves competències, sinó obligació d'atenir-se, en l'exercici d'aquestes, al sentit, amplitud i finalitat de la matèria bàsica, i sense que això impliqui privar les comunitats autònomes de les seves competències estatutàriament assumides, i sí només que el seu desenvolupament hagi de tenir la seva referència i límits en la matèria bàsica, que cada comunitat autònoma ha de respectar (STC 76/1983, de 5 d'agost, FJ 38).

Segons l'article 111 EAC i una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, la determinació d'aquest nucli bàsic per part de l'Estat ha de fer-se per llei. No obstant això, l'Alt Tribunal ha admès que, excepcionalment, una norma de caràcter reglamentari o fins i tot un simple acte singular poden tenir caràcter bàsic (STC 87/1985, 69/1988, 80/1988, 186/1988, 13/1989, 15/1989, 32/1989 i 86/1989). Perquè sigui lícita aquesta operació, és precis tanmateix que es reunixin els requisits següents: a) Que la pròpia llei es remeti al reglament. Ha d'existir una habilitació legal que doni suport exprés a les normes dictades per l'executiu amb caràcter de bàsiques, de manera que aquesta habilitació no es confongui amb la general per dictar el reglament executiu d'una llei. b) Que la remissió legal necessiti l'activitat reglamentària que contribueixi a establir bases o normes bàsiques. c) Que la intervenció normativa de l'Administració estatal tingui caràcter indispensablement complementari de la regulació legal. d) Que la matèria en relació amb la qual es produeixi la regulació reglamentària presenti unes característiques que manifestin la inadequació o impossibilitat de la llei per enunciar exhaustivament les bases.

També en aquest lloc em remeto a la interpretació que consta en l'apartat II anterior, respecte a la distribució competencial en matèria d'ensenyament, així com a la possibilitat d'exceptuar l'exigència general de la regulació bàsica mitjançant llei.

Pel que fa a l'abast de les bases del règim estatutari dels funcionaris públics, el Tribunal Constitucional, en la Sentència 37/2002, de 14 de febrer (FJ 8), entre d'altres, diu: "D'altra banda, en relació amb el contingut de l'expressió 'règim estatutari dels funcionaris públics', emprada pels articles 103.3 i 149.1.18 CE, el Tribunal Constitucional ha tingut ocasió de declarar, posant en connexió ambdós preceptes constitucionals, que 'els seus contorns no poden definir-se en abstracte i a priori', havent d'entendre's compresa en el seu àmbit, 'en principi, la *normació* - el subratllat és meu - relativa a l'adquisició i pèrdua de la condició de funcionari, a les condicions de promoció de la carrera administrativa i a les situacions que en

aquesta puguin donar-se, als drets i deures i responsabilitat dels funcionaris i al seu règim disciplinari, així com a la creació i integració, en el seu cas, de cossos i escales funcionaries i a la manera de provisió de llocs de treball al servei de les administracions públiques' (STC 99/1987, d'11 de juny, FJ 3 c); 56/1990, de 29 de març, FJ 19)".

En resum es pot ressaltar que, és competència estatal la regulació del règim jurídic de la funció pública docent referent a: a) a l'ingrés, adquisició i pèrdua de la condició de funcionari, així com l'adquisició de noves especialitats; b) a la provisió de places mitjançant concursos de trasllats d'àmbit estatal; c) a les condicions de formació inicial per a l'exercici de la docència; d) a les condicions de promoció de la carrera administrativa i les situacions que en aquesta poden donar-se; e) als drets i deures i responsabilitat del funcionari; f) al règim disciplinari; g) a la mobilitat entre els cossos docents i a la reordenació de cossos i escales.

4.- Sota aquesta perspectiva s'analitzaran els preceptes que figuren en el títol VIII del Projecte de Llei d'educació sobre el que s'ha formulat la consulta.

A) Article 109 del Projecte de Llei.

L'article 109 regula la formació inicial del professorat i conté una redacció molt similar a la que figura a l'article 100 de la Llei orgànica 2/2006, que estableix uns principis generals. El problema de constitucionalitat que planteja aquest precepte ja s'ha assenyalat en la conclusió que figura en el punt 3 anterior, perquè pretén regular la formació inicial dels cossos docents que es creen a través del Projecte de Llei. Però a més, des del punt de vista que ara s'analitza, aquest article és inconstitucional per regular un aspecte de la formació dels docents, com és la formació inicial, que és de competència estatal.

B) Articles 111.1.2; 112; 114.1; 128 i 129 del Projecte de Llei.

S'ha destacat abans que les condicions de formació per a l'exercici de la docència, les especialitats dels cossos docents, la mobilitat d'aquests cossos, així com la reordenació de cossos i escales, constitueixen matèries que l'Estat pot regular a través de normes bàsiques del règim de la funció pública. Aquestes normes han de ser respectades en la legislació de desenvolupament. L'article 112 del Projecte de Llei (Cossos docents de la Generalitat de Catalunya), no s'ajusta a les previsions que contemplen els articles 92 a 98 i les disposicions addicionals sisena, vuitena, novena i tretzena de la Llei orgànica 2/2006, declarades bàsiques per la disposició final cinquena, ni al contingut del que disposa el Reial decret 1834/2008, a què s'ha fet referència més a dalt.

Així mateix, no s'ajusta a la Constitució l'article 111.1 del Projecte de Llei (Personal que integra la funció pública docent), perquè defineix els integrants de la funció pública docent al marge dels cossos estatals. L'apartat 2 d'aquest mateix precepte tampoc no s'ajusta a la Constitució per no fer referència a la normativa bàsica aprovada en exercici de les competències estatals derivades de l'article 149.1.30 CE.

L'article 114.1 del Projecte de Llei d'educació (Estructuració dels llocs de treball en plantilles de professorat) és inconstitucional per referir-se específicament al professorat de la Generalitat, si s'entén que aquest està constituït per aquell al qual es refereix l'article 111.1 del mateix Projecte de Llei d'educació. A la mateixa conclusió s'arriba pel que fa els articles 128, en tant que regula la carrera professional d'aquests funcionaris, i 129, que tracta la promoció interna de dos dels cossos creats en aquest Projecte de Llei.

C) Article 116.1.2 del Projecte de Llei.

En aquest precepte encomana a l'apartat 1 al Govern l'establiment del règim

jurídic del personal directiu docent, i l'apartat 2 es refereix a la seva avaluació. Aquesta norma únicament pot ser considerada constitucional si s'interpreta que el mandat al Govern que conté no és incondicionat, sinó que aquest, haurà d'ajustar-se a la legislació bàsica prevista en els articles 131 a 139 de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació.

D) Article 117.1c).2e) (Òrgans competents en matèria de funció pública docent)

Aquest article encarregar al Govern, en el seu apartat 1.c), establir les especialitats docents de cada cos. El precepte és inconstitucional ja que contradiu el que es disposa a l'article 2 (i als annexos a què es refereix) del Reial decret 1834/2008, de 8 de novembre, pel qual es defineixen les condicions bàsiques de formació per a l'exercici de la docència en l'educació secundària obligatòria, el batxillerat, la formació professional i els ensenyaments de règim especial i s'estableixen les especialitats dels cossos docents d'ensenyament secundari. En l'apartat 2 del precepte del Projecte que s'examina, s'atribueix en la lletra e) al conseller o consellera d'Educació la competència per establir les bases i els temaris i disposar altres qüestions relatives als processos selectius per a l'ingrés als cossos de funcionaris que crea la llei. Aquest precepte és inconstitucional per les raons exposades en l'anterior lletra C), en examinar l'article 112 del Projecte de llei.

E) Articles 119, 120, 121 del Projecte de llei.

La disposició addicional sisena de la Llei orgànica 2/2006 (LOE) estableix les bases del règim estatutari de la funció pública docent. En ella es diu:

"1. Son bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos docentes, además de las recogidas, con tal carácter, en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, modificada por la Ley 23/1988, de 28 de julio, las reguladas por esta Ley y la

normativa que la desenvollop, para el ingreso, la movilidad entre los cuerpos docentes, la reordenación de los cuerpos y escalas, y la provisión de plazas mediante concursos de traslados de ámbito estatal. El Gobierno desarrollará reglamentariamente dichas bases en aquellos aspectos básicos que sean necesarios para garantizar el marco común básico de la función pública docente. 2. Las Comunidades Autónomas ordenarán su función pública docente en el marco de sus competencias, respetando, en todo caso, las normas básicas a que se hace referencia en el apartado anterior [...]".

D'acord amb aquesta disposició addicional, i en relació amb el que estableix la disposició addicional dotzena de la mateixa Llei orgànica 2/2006, es va aprovar el Reial decret 276/2007, de 23 de febrer, que conté el reglament d'ingrés, accessos i adquisició de noves especialitats als cossos docents a què es refereix la Llei orgànica 2/2006 i es regula el règim transitori d'ingrés a què es refereix la disposició transitòria dissetena de l'esmentada llei.

L'article 119 (Sistema d'ingrés a la funció pública docent) excepte en els seus apartats 5 i 6, conté una redacció molt similar a la que figura al primer apartat de la disposició addicional dotzena de la Llei orgànica 2/2006, que és declarada bàsica. Aquest article és inconstitucional en tant que regula l'accés a uns cossos docents que crea el Projecte de Llei, la creació dels quals, com s'ha vist, correspon a l'Estat. Són a més aplicables els raonaments exposats anteriorment respecte a la inconstitucionalitat de l'article 112 del mateix Projecte. (Lletra C) anterior)

Idèntiques raons d'inconstitucionalitat són aplicables als articles 120 (Accés al Cos de Catedràtics d'Educació) i 121 (Accés al Cos d'Inspectors d'Educació) del Projecte de Llei que, a més, difereixen de la regulació bàsica continguda en la disposició addicional desena de la Llei orgànica 2/2006 i de l'esmentat Reglament que, amb caràcter bàsic, la desenvolupa.

F) Article 125 del Projecte de Llei (Permanència en el lloc de treball) està redactat en termes molt similars a l'apartat 6 de la disposició addicional sisena (Bases del règim estatutari de la funció pública docent) de la LO 2/2006, d'Educació (LOE), amb la diferència que en el primer article, per poder participar en un nou concurs, s'exigeix una permanència efectiva d'un any com a mínim en el lloc de treball, mentre que en el segon precepte no es fa referència a la permanència efectiva (que té importància respecte als funcionaris que es trobin en la situació administrativa de serveis especials) i s'exigeixen dos anys com a mínim per poder participar en successius concursos de provisió de llocs de treball. El precepte del Projecte de Llei que s'examina contradiu, com s'ha dit, la legislació bàsica per establir un requisit diferent en una matèria que requereix un tractament jurídic igual aplicable a tots els funcionaris del mateix cos i a tot el territori de l'Estat, afectant la seva mobilitat, i per aquesta raó, el precepte és inconstitucional.

En conclusió i pels arguments exposats, els articles 104.3, 109, 111, 112, 114.1, 117.1.c) i 2.e), 119, 120, 121 i 125 del Projecte de Llei d'educació són inconstitucionals. L'article 116 d'aquest Projecte únicament s'ajusta a la Constitució si s'interpreta en el sentit que figura en l'apartat d) anterior.

IV.- Títol IX "De la direcció i govern dels centres educatius". Capítol III "Centres privats no concertats".

A) L'article 21 de la Llei orgànica 8/1985, de 3 de juliol, del dret a l'educació, disposa que tota persona física o jurídica de caràcter privat i de nacionalitat espanyola té llibertat per crear i dirigir centres docents privats, dins del respecte a la Constitució i allò establert a la mateixa Llei. L'article 25 de la mateixa Llei diu que: "Dentro de las disposiciones de la presente Ley y normas que la desarrollan, los centros privados no concertados gozarán de autonomía para establecer su régimen interno, seleccionar su profesorado de acuerdo con la titulación exigida por la legislación vigente, elaborar el proyecto educativo, organizar la jornada en

función de las necesidades sociales y educativas de sus alumnos, ampliar el horario lectivo de áreas o materias, determinar el procedimiento de admisión de alumnos, establecer las normas de convivencia y definir su régimen económico."

D'altra banda, el seu article 26 prescriu que: "1. Los centros privados no concertados podrán establecer en sus respectivos reglamentos de régimen interior órganos a través de los cuales se canalice la participación de la comunidad educativa [...]"

De l'autonomia organitzativa dels centres se n'ocupa també l'article 120.1 de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació.

B) Articles 153.1.a i b, 154 i 155 del Projecte de llei.

L'article 153.1.a i b estableix que els centres privats no concertats han de disposar almenys de dos òrgans: El director o directora, i el claustre del professorat. L'article 154 estableix les funcions específiques del director o directora del centre i l'article 155 atribueix al claustre, almenys, les funcions de coordinació docent i de tutoria.

L'article 153 a i b és contrari als articles de les lleis orgàniques a què al començament s'ha fet referència, atès que el precepte examinat limita la capacitat d'organització que la legislació bàsica atorga al titular del centre o de l'empresa educativa, com seguidament exposaré.

Efectivament, als titulars dels centres privats no concertats, situats en el territori de Catalunya, a diferència dels altres centres situats fora d'aquest àmbit territorial, se'ls imposa l'existència d'uns òrgans com a necessaris, al mateix temps que s'atribueix a aquests òrgans tota una sèrie de funcions, que també hauran d'exercir necessàriament.

A més, no es pot justificar la constitucionalitat dels articles del Projecte de Llei que s'examinen com ho fa el Dictamen recurrent a arguments com ara que: la presència d'aquests òrgans sembla necessària, o que les funcions que s'assignen al claustre de professors són raonables o adequades a l'òrgan col·legiat, o que el director exercirà les seves funcions només en el supòsit que les normes de funcionament intern no hagin optat per fórmules diferents, com podria ser la designació d'un gerent per a la gestió dels aspectes econòmics i del personal no docent, o la possibilitat de la seva delegació genèrica o *ad casum*.

Per altra banda, tampoc no es pot considerar, com diu el Dictamen de la majoria, per salvar la constitucionalitat de l'article 154.2 del Projecte de Llei, que l'expressió "i específicament", que aquest conté, significa que l'atribució que es fa al director o directora d'una sèrie de funcions, de forma ben detallada, té caràcter supletori, en absència d'una regulació concreta que sobre aquestes pugui fer el reglament intern. Ans al contrari, aquest article enumera quatre funcions directives que, com a mínim, ha d'exercir el director o directora del centre privat, de manera que s'immisceix així clarament en la seva autonomia de d'organització i funcionament.

L'opinió de la majoria, doncs, utilitza raonaments que no entren en la qüestió de fons, que és la de si es poden establir en aquest cas, mitjançant el Projecte de Llei, limitacions que vagin més enllà de les previsions mínimes fixades en la legislació orgànica. En la meua opinió, l'ampliació d'aquestes limitacions organitzatives pel Projecte de Llei no correspon al legislador autonòmic, ja que és competència de l'Estat, per tal de preservar i garantir en condicions d'igualtat l'autonomia d'organització i funcionament de tots els centres privats, dins el respecte dels principis constitucionals, establir, si s'escau, la seva estructura mínima. I així ho ha fet en els articles 25 i 26 de la Llei orgànica 8/1985, d'educació, en desenvolupament de l'article 27.6 CE, en la qual ha optat per la llibertat de creació i configuració dels òrgans d'aquests centres, amb l'única

limitació que “a través de los cuales se canalice la participación de la comunidad educativa”, però sense especificar ni condicionar quins han de ser aquests òrgans.

La regulació del capítol III del títol IX del Projecte de llei no s’ajusta i contradiu la normativa orgànica citada, i, per tant, envaeix les competències estatals en exercici d’aquest desenvolupament directe del dret fonamental a l’educació, referit a la llibertat de creació de centres per part de persones físiques o jurídiques privades (art. 27.6 CE). Així mateix, posa en situació desigual, quant a la seva capacitat organitzativa, els titulars de les empreses educatives privades establertes a Catalunya, en relació amb els altres titulars de centres amb residència a la resta del territori de l’Estat.

Per les raons exposades, l’article 153.1, lletres *a* i *b*, com també els articles 154 i 155 del Projecte de llei són inconstitucionals.

Barcelona, 12 de juny de 2009

Joaquim Borrell i Mestre, conseller-secretari del
Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya,

CERTIFICO que el present exemplar és còpia
autèntica de l’original, el qual és a l’arxiu al meu
càrrec.

Barcelona, 12 de juny de 2009

Vist i plau
El president

Pere Jover i Presa

D I C T A M E N N Ú M. 294

Barcelona, a 10 de juny de 2009

El Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya, amb assistència dels senyors Pere Jover i Presa, president, Joaquim Borrell i Mestre, secretari, Agustí M. Bassols i Parés, Jaume Vernet i Llobet, Jaume Camps i Rovira, Marc Carrillo i de la senyora Antònia Agulló i Agüero, ha acordat d'emetre el següent

D I C T A M E N

a sol·licitud del Parlament de Catalunya, respecte al Dictamen de la Comissió d'Educació i Universitats sobre el Projecte de Llei d'educació (BOPC núm. 466, de 12 de maig de 2009).

ANTECEDENTS

1. La Presidència del Parlament de Catalunya, el dia 12 de maig de 2009 i en virtut de la delegació de funcions de la Mesa al President del Parlament per a concedir pròrrogues, qualificar i admetre a tràmit documents en supòsits d'urgència (BOPC núm. 1, de 22 de novembre de 2006), acordà, a instància de més d'una desena part dels diputats del Parlament, tots ells del Grup Parlamentari Popular de Catalunya, sol·licitar dictamen al Consell Consultiu, "[...] de conformitat amb la *Disposició transitòria primera. Manteniment en funcions del Consell Consultiu de la Generalitat*, i els articles 16.1.b; 23.b, de la Llei 2/2009, del 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, [...]", respecte al Dictamen de la Comissió d'Educació i Universitats sobre el Projecte de Llei d'educació.

En concret, a la petició de dictamen dels diputats, s'especifica que se sol·licita dictamen sobre l'adequació a la Constitució espanyola de 27 de desembre de 1978 i a l'Estatut d'autonomia de Catalunya, aprovat per Llei orgànica 6/2006, de 19 de juliol, dels preceptes del Projecte de Llei d'educació que es relacionen a l'apartat II del seu escrit, que són els següents: "Títol II: règim lingüístic del sistema educatiu català. Títol V: ordenació dels ensenyaments. Títol VIII: professorat i altres professionals dels centres. Títol IX: direcció i govern dels centres educatius, en especial el seu capítol 3, referent als centres privats no concertats".

L'escrit de sol·licitud va tenir entrada en el Registre d'aquest Consell el dia 13 de maig de 2009 (Reg. 16634).

2. El Consell Consultiu, en la sessió del dia 19 de maig de 2009, un cop examinada la sol·licitud formulada, es declara competent per emetre el dictamen i va nomenar ponent el conseller senyor Jaume Vernet i Llobet.

3. En la mateixa sessió va acordar de demanar informació i documentació complementàries als portaveus dels grups parlamentaris de Convergència i Unió, Socialistes-Ciutadans pel Canvi, Esquerra Republicana de Catalunya, Partit Popular de Catalunya, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa i Mixt, com també al conseller d'Educació, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposin amb relació a la matèria sotmesa a dictamen, d'acord amb l'article 15 del Reglament d'aquest Consell. El Consell ha rebut documentació del Departament d'Educació.

F O N A M E N T S

I

1. El Projecte de Llei d'educació (BOPC núm. 466, de 12 de maig de 2009), que s'elabora arran del Pacte nacional per a l'Educació, de 20 de març de 2006, descriu un model educatiu propi, en desenvolupament de les noves prescripcions de l'Estatut d'autonomia de Catalunya. Es tracta d'una regulació general, que té com a propòsit facilitar un marc legal, institucional i estable del sistema educatiu català, per tal de garantir els drets de totes les persones a una educació de qualitat, a la qual es pugui accedir en condicions d'igualtat en els ensenyaments obligatoris i en els declarats gratuïts. En aquest sentit, es fa ressò de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació, que considera el servei públic d'educació com un servei essencial de la comunitat, que pot ésser prestat pels poders públics i la iniciativa social, com a garantia dels drets fonamentals dels ciutadans.

El Projecte de Llei conté dos-cents cinc articles, estructurats en dotze títols, vint-i-vuit disposicions addicionals, onze disposicions transitòries, una disposició derogatòria i quatre disposicions finals. L'exposició de motius defineix de forma prolixa els principis que inspiren la Llei, els seus objectius, finalitats i contingut, així com també els elements que prefiguren els grans blocs normatius en què s'estructuren els diversos títols. Per bé que farem una breu referència a tots, ens estendrem amb més detall en el contingut normatiu dels títols de la Llei a què fa referència expressa la petició de dictamen.

El títol preliminar conté l'objecte de la Llei, que és regular el sistema educatiu de Catalunya i els principis rectors d'aquest sistema (art. 1 i 2); el títol I recull el dret a una educació integral i articula els mecanismes generals per tal de poder-lo fer efectiu, principalment mitjançant la impartició d'un conjunt d'ensenyaments obligatoris que es declaren gratuïts (art. 3 a 8).

El títol II, que comprèn els articles 9 a 18, desenvolupa, com el seu nom indica, el règim lingüístic del sistema educatiu, amb la finalitat de garantir la normalització lingüística del català. A aquest efecte, es garanteix a tota la població escolar, sigui quina sigui la seva llengua habitual en iniciar l'ensenyament, el compliment del deure i l'exercici del dret de conèixer amb suficiència oral i escrita el català i el castellà (art. 10). Es declara que el català, com a llengua pròpia, és la llengua vehicular i d'aprenentatge del sistema educatiu (art. 11) i es fa una aposta per la potenciació del plurilingüisme a les escoles, assegurant com a mínim, un bon nivell d'aprenentatge d'una tercera llengua (art. 12). Seguidament, es contemplen altres aspectes com la competència lingüística del professorat i els professionals dels centres (art. 13); l'elaboració d'un projecte lingüístic que emmarqui el tractament de les llengües al centre (art. 14); la confecció de programes d'immersió lingüística (art. 15); la declaració del català com a llengua pròpia de l'Administració educativa i els seus efectes (art. 16); la regulació del règim lingüístic als centres educatius de l'Aran (art. 17) i l'ús i el foment del

caràcter vehicular del català en les activitats de projecció externa dels centres que presten el Servei d'Educació de Catalunya (art. 18).

Els títols III i IV es refereixen a la comunitat educativa, integrada per totes les persones i les institucions que intervenen en el procés educatiu (art. 19 a 41) i al Servei d'Educació de Catalunya que, conformat pels centres públics i pels centres privats sostinguts amb fons públics, estableix un model educatiu d'interès públic (art. 42 a 50).

El títol V, sobre ordenació dels ensenyaments, es divideix en quatre capítols. El primer, dedicat a les disposicions de caràcter general, relaciona tots els ensenyaments que comprèn el sistema educatiu (art. 51); defineix el currículum, que correspon determinar al Govern, en el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis, i estableix el seu contingut, finalitats i objectius (art. 52 i 53). També disposa els criteris per fixar el calendari i la jornada escolar (art. 54) i desenvolupa l'educació no presencial, com a eina per facilitar el dret universal a l'educació (art. 55). El capítol segon es dedica als ensenyaments de règim general, que comprenen: l'educació infantil, que inclou el cicle de primera infància, de zero a tres anys d'edat, i el cicle de primer ensenyament, de tres a sis anys (art. 56); l'educació bàsica, dividida en les etapes de primària i secundària obligatòria i els cicles corresponents (art. 57 a 59); els programes de qualificació professional inicial (art. 60); el batxillerat, amb diferents itineraris (art. 61); la formació professional (art. 62) i les mesures d'alternança entre formació i treball per afavorir la inserció laboral i la qualificació professional (art. 63). El tercer capítol desenvolupa els ensenyaments de règim especial, que es classifiquen en els ensenyaments d'idiomes (art. 64); els ensenyaments artístics (art. 65 a 67) i els ensenyaments esportius (art. 68). A l'últim, el darrer capítol es refereix a l'educació d'adults, en la qual poden col·laborar els ens locals (art. 69 a 71).

Els títols VI i VII s'ocupen dels centres educatius: el primer perquè n'estableix les normes generals, la seva classificació i els criteris d'organització pedagògica per als diferents ensenyaments i necessitats educatives (art. 72 a 89); el segon perquè, sota el principi d'autonomia en els àmbits pedagògic, organitzatiu i de gestió de recursos humans i materials dels centres educatius, configura el marc normatiu per desenvolupar el projecte educatiu de cada centre, com a màxima expressió d'aquesta autonomia (art. 90 a 103).

El títol VIII, referit al professorat i a altres professionals dels centres, engloba set capítols que caracteritzen la professió docent. El primer estableix la funció docent a Catalunya, adaptada a les necessitats dels centres i dissenya la carrera docent, per a la promoció de la qual vetlla l'Administració educativa, així com també vetlla perquè rebi el tracte, la consideració i el respecte que li corresponen (art. 104 a 108). El segon capítol es refereix a la formació inicial i permanent del professorat per garantir la seva aptitud per a la docència (art. 109 i 110). El tercer, sobre l'ordenació de la funció pública docent, crea els cinc cossos que la integren (art. 111 i 112); admet la possibilitat excepcional de contractar professorat especialista (art. 113) i contempla altres aspectes com el contingut de les plantilles de professorat de la Generalitat (art. 114 i 115); perfila el règim jurídic del personal directiu docent, els òrgans competents en matèria de funció pública docent i l'aprovació de l'oferta d'ocupació pública docent (art. 117 i 118). El capítol quart es dedica a regular la selecció del professorat i el sistema d'ingrés als diferents cossos funcionaris (art. 119 a 122). El cinquè fa referència als procediments de provisió dels llocs de treball docents i a la permanència en aquests, al mateix temps que contempla mesures per protegir les víctimes de la violència masclista (art. 123 a 127). El sisè tracta la carrera professional docent i les diverses formes de promoció (art. 128 a 133). I l'últim capítol d'aquest títol estableix les condicions laborals i retributives dels funcionaris docents, que tenen dret a l'assistència jurídica en l'exercici de llurs funcions (art. 134 a 138).

El títol IX conté un conjunt de previsions sobre la direcció i el govern dels centres educatius, les quals s'agrupen en tres capítols i presenten una intensitat reguladora diferent segons la naturalesa dels centres a què van dirigides. A aquest efecte, el capítol primer es destina als centres educatius de titularitat pública, per als quals preveu i dissenya de forma completa la seva estructura. Així, determina, entre d'altres, quins són els seus òrgans de govern, unipersonals i col·legiats i en detalla les funcions corresponents, la selecció i la forma de nomenament i la composició (art. 139 a 152). El capítol següent té com a destinataris els centres privats concertats que, almenys, hauran d'ajustar la seva estructura als òrgans i a les funcions que tenen atribuïdes per la llei en els seus trets més essencials (art. 149 a 152). I el darrer i tercer capítol conté indicacions, tot i que més minses, respecte a dos òrgans, el director o directora i el claustre del professorat, dels quals han de disposar, almenys, els centres privats no concertats, així com també contempla les seves funcions respectives (art. 153 a 155).

El títol X organitza i atribueix les competències a l'Administració de l'educació, que és l'Administració de la Generalitat, que actua per mitjà del Departament, juntament amb els ens locals, en l'exercici de les competències pròpies i de les que li atribueix el Projecte de llei (art. 156 a 181). El títol XI, de l'avaluació interna i externa i de la prospectiva del sistema educatiu, regula aquests mecanismes com a garantia d'ajustament de l'esmentat sistema a llurs principis i finalitats, i com a mecanisme per permetre un millor coneixement del seu funcionament i resultats (art. 182 a 195). I, finalment, el títol XII, que tanca l'articulat, relatiu al finançament del sistema educatiu, estableix els principis de gestió pública dels recursos econòmics en aquest àmbit, així com també els mecanismes per a la subvenció o la concertació d'un conjunt d'ensenyaments declarats gratuïts (art. 196 a 205).

Les vint-i-vuit disposicions addicionals regulen diverses qüestions, algunes de les quals són complement imprescindible de les mesures previstes en les

prescripcions legals, i altres estan referides a temes puntuals que mereixen un tractament específic. El mateix es pot dir de les disposicions transitòries, que implementen terminis concrets per assolir determinats objectius de la normativa, transformen progressivament algunes situacions i estableixen solucions normatives provisionals mentre no es duguin a terme els corresponents desenvolupaments reglamentaris. La disposició derogatòria afecta una sèrie de lleis que regulaven aspectes parcials del sistema educatiu; i les disposicions finals contenen mesures de finançament als ens locals i, en general, al sistema educatiu, preveuen el desplegament reglamentari i determinen que l'entrada en vigor de la llei es produirà l'endemà de la seva publicació.

2. Després d'una breu anàlisi descriptiva del contingut del Projecte de llei, cal fer alguna observació addicional sobre els termes de la sol·licitud de dictamen i, en concret, respecte als preceptes legals que cita per fonamentar-la. D'una banda, s'adreça correctament al Consell Consultiu que, de conformitat amb la disposició transitòria primera de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, roman en funcions fins a la constitució d'aquest nou òrgan estatutari, circumstància que encara no s'ha produït. De l'altra, invoca els articles 16.1.b i 23.b de l'esmentada Llei 2/2009, presumiblement perquè regeixin el procediment d'elaboració del dictamen sol·licitat sobre determinats preceptes del Projecte de llei d'educació.

En aquest sentit, hem de valorar dues circumstàncies. La primera és que la disposició derogatòria única de la Llei 2/2009 priva de vigència la Llei 1/1981, de 25 de febrer, de creació del Consell Consultiu. La segona és que, malgrat ha tingut lloc l'entrada en vigor d'aquella llei, el Consell de Garanties Estatutàries, com s'ha dit, encara no s'ha constituït (segons el procediment previst a la disposició transitòria segona de la Llei 2/2009) i, per tant, els preceptes que es refereixen al seu funcionament no són aplicables al Consell Consultiu, que és una institució diferent. D'acord amb això anterior podem dir que, atès que el Consell Consultiu i els seus membres continuen en funcions mentre es mantingui la

circumstància descrita, la Llei 1/1981, que és la seva norma constitutiva i reguladora, té eficàcia transitòria i s'aplica en tot allò referit a l'exercici de les seves funcions dictaminadores i als seus efectes.

En conclusió, el Consell Consultiu emet el present dictamen en el qual es fa un examen estrictament a la llum de la Constitució i de l'Estatut sobre el Projecte de llei d'educació, a l'empara i en compliment d'allò que disposen els articles 8. Primer i 9 de la Llei 1/1981 i els preceptes connexos del Decret 429/1981, de 2 de novembre, sobre el seu Reglament d'organització i funcionament.

II

1. El Projecte de llei d'educació és el desenvolupament d'un dels drets estatutaris, que ha incorporat la reforma estatutària de 2006. Concretament, desenvolupa l'article 21 EAC, dedicat precisament als drets i deures en l'àmbit de l'educació. A més, desplega fonamentalment les competències de la Generalitat de caràcter legislatiu en l'àmbit educatiu (art. 131 EAC), però també incideix per connexió en d'altres títols competencials de la Generalitat, com ara el de llengua pròpia (art. 143 EAC) i el de la funció pública (art. 136 EAC) en els aspectes docents.

D'acord amb la petició de dictamen, passem a examinar les competències de la Generalitat que, en particular, afecten els títols sol·licitats del Projecte de llei d'educació, que són: el de l'ordenació dels ensenyaments (títol V del Projecte) i la direcció i govern dels centres educatius (títol IX del Projecte) que se centra fonamentalment en la competència en l'àmbit educatiu, l'examen dels quals s'efectuarà en aquest Fonament; el règim lingüístic del sistema educatiu català (títol II del Projecte) que s'inclou en la competència sobre llengua; i el professorat i altres professionals dels centres (títol VIII del Projecte), que es vincula a la

distribució competencial en l'àmbit de la funció pública (especialment la docent i, per tant, convergeix amb les competències en l'àmbit educatiu), però també en el de la llengua (en relació amb els requisits lingüístics del professorat). Aquests darrers aspectes competencials s'examinaran en el Fonament següent.

2. El primer dels títols competencials que examinarem és el d'educació.

A) L'article 131 EAC és el que assumeix les competències educatives de la Generalitat de Catalunya dins del marc constitucional. A continuació, destacarem aquells apartats de l'esmentat article que tenen connexió amb les submatèries sobre les quals ens demanen que ens pronunciem, perquè estan incloses directament o indirecta en algun dels títols sol·licitats. El precepte citat diu:

"1. Correspon a la Generalitat, en matèria d'ensenyament no universitari, la competència exclusiva sobre els ensenyaments postobligatoris que no condueixen a l'obtenció d'un títol o una certificació acadèmica o professional amb validesa a tot l'Estat i sobre els centres docents en què s'imparteixen aquests ensenyaments.

2. Correspon a la Generalitat, en matèria d'ensenyament no universitari, amb relació als ensenyaments obligatoris i no obligatoris que condueixen a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat i amb relació als ensenyaments d'educació infantil, la competència exclusiva que inclou:

[...]

b) La determinació dels continguts educatius del primer cicle de l'educació infantil i la regulació dels centres en què s'imparteix aquest cicle [...].

c) [...] el desenvolupament organitzatiu [...] dels centres públics.

[...]

h) Els aspectes organitzatius dels ensenyaments en règim no presencial adreçats a l'alumnat d'edat superior a la d'escolarització obligatòria.

3. En allò que no regula l'apartat 2 i amb relació als ensenyaments a què fa referència el dit apartat, correspon a la Generalitat, respectant els aspectes essencials del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament en matèria d'ensenyament no universitari i d'acord amb el que disposa l'article 149.1.30 de la Constitució, la competència compartida que inclou en tot cas:

"[...]

b) L'ordenació del sector de l'ensenyament i de l'activitat docent i educativa.

c) L'establiment dels plans d'estudi corresponents, incloent-hi l'ordenació curricular.

[...]

g) Els requisits i les condicions dels centres docents i educatius.

h) L'organització dels centres públics i dels privats sostinguts amb fons públics.

i) La participació de la comunitat educativa en el control i la gestió dels centres docents públics i dels privats sostinguts amb fons públics."

Aquest és l'àmbit central del Projecte de llei que examinem, on la Generalitat desplega competències exclusives (ap. 1 i 2 de l'art. 131 EAC) i compartides (art. 131.3 EAC), d'acord amb les quals és possible desplegar diferents models educatius dins de la Constitució.

B) Pel que fa a les competències exclusives, és d'aplicació l'article 110.1 EAC que afirma:

“1. Corresponen a la Generalitat, en l'àmbit de les seves competències exclusives, de manera íntegra, la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva. Correspon únicament a la Generalitat l'exercici d'aquestes potestats i funcions, mitjançant les quals pot establir polítiques pròpies.”

L'anterior precepte defineix la potencialitat de les matèries contingudes en els primers apartats de l'article 131, les quals poden ser desplegadas íntegrament per la Generalitat. Aquests apartats no estan condicionats per l'article 149.1.30 CE, en la mesura que es refereixen a qüestions de l'àmbit educatiu no reservades a la intervenció estatal.

C) En canvi, respecte a les submatèries que s'orienten segons el règim de competències compartides, cal indicar que aquestes estan limitades pel desenvolupament bàsic del dret a l'educació i la llibertat d'ensenyament (art. 27 CE), segons indica l'article 149.1.30 CE, el qual, a més a més, també limita normativament la competència executiva de la Generalitat (que no fa al cas que estem examinant i que recull l'art. 131.4 EAC). Aquestes restriccions s'entenen dins de la nova redacció estatutària que ha substituït l'expressió “sense perjudici” pel, en aquest cas, “respectant els aspectes essencials”, cosa que indica, d'una banda, que es tracta d'un límit extern a la competència que exerceix la Generalitat (el “respectant”), de forma que la regulació orgànica i bàsica no forma part de la matèria descrita estatutàriament, sinó que la Generalitat ha de tenir-la en compte en exercir les seves competències mitjançant polítiques pròpies (art. 111 EAC). D'altra banda, l'Estatut subratlla que les previsions estatals que afectin el desplegament del dret fonamental es restringeixen als “aspectes essencials”, no així als complementaris, annexes o connexes, enunciats a mode d'exemple.

A més, l'article 131.3 EAC es tracta d'un precepte obert, que no conté una llista exhaustiva ni tancada, sinó que recull algunes submatèries de l'àmbit educatiu no previstes expressament en els apartats 1, 2 i 4 d'aquest precepte, sens perjudici

d'incloure'n d'altres, ja que les expressament esmentades ho són a mode d'exemple, en tant que l'expressió estatutària "inclouen en tot cas" implica un contingut mínim, que es pot ampliar dins de les prescripcions constitucionals. Així, la competència compartida que conté aital expressió no permet que l'Estat ocupi tota una matèria com si fos una simple enunciació de bases, d'acord amb el que preveu l'article 111 EAC.

3. En concret, pel que fa a les competències compartides de l'article 131.3 EAC, hem de recordar els preceptes constitucionals i estatutaris relatius a aquestes competències (i a les executives), que poden afectar les qüestions objecte de dictamen.

A) Així, l'article 149.1 CE diu que:

"L'Estat té competència exclusiva sobre les matèries següents: (...) 30a. Regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació de títols acadèmics i professionals, i normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 de la Constitució, a fi de garantir el compliment de les obligacions dels poders públics en aquesta matèria."

En conseqüència, l'article 149.1.30 CE determina, d'una banda, una competència estatal, en la qual no pot entrar el Projecte de Llei que examinem, i, de l'altra, fa una reserva a un contingut bàsic del dret a l'educació, el qual ha de respectar aquest Projecte de Llei d'educació.

Sobre aquest precepte, cal destacar el Dictamen núm. 234, de 10 de febrer de 2003, que va indicar:

"[É]s evident que en la delimitació dels drets de l'ensenyament, el legislador estatal haurà d'harmonitzar la reserva de Llei orgànica (art. 81.1 CE), que no és en cap cas un títol atributiu de competències, amb la competència estatal de l'article 149.1.30 CE sobre normes bàsiques per al

desenvolupament de l'article 27 CE i amb les competències autonòmiques en la matèria. Així, aquesta reserva formal a la llei orgànica per al desenvolupament del dret fonamental a l'ensenyament no és incompatible amb la col·laboració internormativa entre la llei orgànica i la llei ordinària, estatal o autonòmica, en funció de la distribució constitucional i estatutària de competències. L'àmbit material de la llei orgànica s'ha d'adequar, doncs, al conjunt del bloc de constitucionalitat i ha de tenir en compte el repartiment competencial que deriva de l'article 149.1 CE. [...] Per tant, la llei orgànica no pot anar més enllà de les normes bàsiques que pot establir l'Estat en virtut de les competències que sobre aquesta matèria li atribueix l'article 149.1.30 CE, no pot suposar una regulació completa i acabada d'aquest dret, i ha de permetre que la complementi el legislador autonòmic, en exercici de les seves competències plenes sobre ensenyament."

En conseqüència, el legislador autonòmic ha de poder desplegar les seves competències amb el màxim nivell normatiu, això és, per llei, que podrà ser, a la vegada, complementada reglamentàriament.

Per la seva banda, el Tribunal Constitucional també s'ha pronunciat sobre les competències educatives, entre d'altres, en les Sentències 87 i 88/1983, de 27 d'octubre (FJ 4 i 3, respectivament), tot dient que correspon a l'Estat garantir una formació comuna a tot l'Estat, en tant que ha de preservar el dret a l'educació previst a l'article 27 CE (i als instruments internacionals sobre la matèria, els quals també pretenen un mínim formatiu de tots els ciutadans i que serveixen en la interpretació dels drets constitucionals, ex art. 10.2 CE), però en cap cas una regulació absoluta dels plans d'estudis a desenvolupar en els centres educatius de cada comunitat autònoma amb competència en l'àmbit de l'ensenyament.

B) Respecte a l'article 27 CE, en els seus primers nou apartats, aquest indica que:

"1. Tothom té dret a l'educació. Es reconeix la llibertat d'ensenyament.

2. L'educació tindrà com a objecte el ple desenvolupament de la personalitat humana en el respecte als principis democràtics de convivència i als drets i a les llibertats fonamentals.
3. Els poders públics garanteixen el dret que assisteix els pares per tal que els fills rebin la formació religiosa i moral que vagi d'acord amb les seves conviccions.
4. L'ensenyament bàsic és obligatori i gratuït.
5. Els poders públics garanteixen el dret de tothom a l'educació, mitjançant una programació general de l'ensenyament, amb la participació efectiva de tots els sectors afectats i la creació de centres docents.
6. Es reconeix a les persones físiques i jurídiques la llibertat de creació de centres docents, dins el respecte als principis constitucionals.
7. Els professors, els pares i, en el seu cas, els alumnes intervindran en el control i en la gestió de tots els centres sostinguts per l'Administració amb fons públics, en la forma que la llei estableixi.
8. Els poders públics inspeccionaran i homologaran el sistema educatiu per tal de garantir el compliment de les lleis.
9. Els poders públics ajudaran aquells centres docents que reuneixin els requisits que la llei estableixi."

Es tracta d'un dret fonamental que, juntament amb el seu contingut de llibertat, té una dimensió prestacional per la qual els poders públics hauran de procurar l'efectivitat del dret (STC 86/1985, FJ 3). Destaquem, de forma especial i des de la perspectiva competencial, que la prestació del dret a l'educació (art. 27.1 CE) té per objecte el ple desenvolupament de la persona (art. 27.2 CE), mitjançant l'ensenyament bàsic obligatori i gratuït (art. 27.4 CE).

a) El dret fonamental a l'educació, en els seus aspectes basilar, a més a més, s'ha d'establir per llei orgànica que correspon dictar a l'Estat (art. 81 CE), la qual desplegarà els aspectes fonamentals del dret, en paraules del Tribunal Constitucional, "el desenvolupament directe" del dret (per totes, STC 135/2006,

de 27 d'abril, FJ 2). En particular, la jurisprudència constitucional ha tractat el contingut fonamental d'aquest dret, en les Sentències 5/1981, de 13 de febrer (FJ 21) i 77/1985, de 27 de juny (FJ 14), on ha determinat els aspectes de desenvolupament directe que han de ser objecte d'una llei orgànica estatal, sense que s'hagin d'afectar els criteris de repartiment competencial. Així mateix, ha afirmat que la relació entre la normativa bàsica estatal i les previsions de l'article 27 CE ha de ser directa i estreta (STC 137/1986, de 6 de novembre), cosa que és conforme amb sentències posteriors (per exemple, STC 173/1998, de 23 de juliol, FJ 7).

En aquest sentit, el Tribunal, en la Sentència 137/1986, de 6 de novembre, ha afirmat que:

"La opción del legislador orgánico de deferir a la Ley, positivamente condicionada por sus normas, la integración de algunos de sus enunciados, deviene imperativo constitucional cuando de articular las competencias estatales con las autonómicas se trata" [...] "[E]l concepto del que la Constitución se vale en el citado art. 149.1.30 («normas básicas para el desarrollo del art. 27...»), no posee el mismo alcance que el que genéricamente enuncia el art. 81.1. El enunciado de aquel precepto impone al intérprete considerar que, respecto de las Comunidades que ostenten competencias en su virtud, las instituciones generales del Estado no retienen, como competencia exclusiva, la normación de todo aquello que, en lo relativo al art. 27 de la Constitución, pueda considerarse «desarrollo» (art. 81.1) de los derechos fundamentales allí reconocidos." (STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3)

De forma que allò que conté la llei orgànica, que no sigui materialment desenvolupament directe del dret, consent una actuació legislativa de les comunitats autònomes competents segons els seus estatuts d'autonomia, en tant que no contravingui l'article 149.1.30 CE.

Així mateix, la Sentència 137/1986, de 6 de novembre, continua més endavant:

“Por todo ello, la delimitación de competencias que establece el art. 149.1.30 entre el Estado y las Comunidades cuyos Estatutos hayan operado a partir de este precepto, no podrá establecerse, sin más, tomando como parámetro el texto formalmente aprobado en «desarrollo» de los derechos enunciados en el art. 27 de la Constitución. Para alcanzar el deslinde competencial es necesaria una indagación material, que permita identificar cuáles, de entre las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica, encierran «normas básicas para el desarrollo del art. 27», porque sólo son ellas, respecto de estas Comunidades, las que marcan el límite infranqueable para las disposiciones autonómicas.” (STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3)

D’aquesta forma, la indagació que demana el Tribunal la pot fer tant el legislador estatal com el legislador autonòmic a fi d’escatir les normes bàsiques o els elements essencials del dret a l’educació, fins i tot quan el legislador orgànic les hagi avançat explícitament.

La Sentència esmentada segueix dient:

“No toda divergencia, pues, entre Ley Orgánica y territorial será causa de vicio de inconstitucionalidad en esta última y sí sólo su eventual apartamiento del contenido de aquellas «normas básicas», cuya identificación corresponde, en última instancia, a este Tribunal Constitucional” (STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3)

Per tant, hi poden haver divergències sobre les quals el Tribunal Constitucional, si eventualment es pronuncia sobre el tema, farà una darrera interpretació, mentre no es modifiqui el bloc de constitucionalitat que li serveix de paràmetre. A més,

allò que en un moment es determini formalment com a orgànic, d'acord amb les majories parlamentàries que conjunturalment es formin, tampoc no és del tot immutable, ja que pot quedar condicionat per una norma competencial superior. En concret, per un estatut d'autonomia que és també llei orgànica i, sobretot, norma materialment constitucional que integra el bloc de constitucionalitat pel que fa a la distribució de competències (art. 147 CE i 28 LOTC), el qual pot modificar allò considerat bàsic pel legislador estatal.

b) I també el Tribunal Constitucional ha considerat, fent una anàlisi de la seva jurisprudència sobre la relació entre les lleis orgàniques i les competències autonòmiques, que:

“[D]el conjunto de la jurisprudencia sentada en esta cuestión pueden extraerse dos criterios de interpretación fundamentales: De un lado, que el ámbito de la reserva de Ley Orgánica no es coextenso al de las competencias atribuidas al Estado -así se establece de forma implícita en la práctica totalidad de las resoluciones de este Tribunal que han abordado este tema-” (STC 173/1998, de 23 de juliol, FJ 7)

D'aquesta manera, a parer del Tribunal, primerament, queda clar que la llei orgànica no reparteix la competència entre l'Estat i les comunitats autònomes. Són els estatuts d'autonomia les normes mitjançant les quals s'assumeixen les competències, segons la Constitució (art. 147 i 149.3 CE). De forma que l'àmbit material regulat per llei orgànica, que ha d'incloure el desenvolupament directe del dret fonamental (segons l'art. 81 CE), pot tenir un abast més ampli que el títol competencial que l'Estat té amb relació a una o varies comunitats autònomes. Per tant, aquestes podran regular (no només desenvolupar) el mateix àmbit material, segons es contempli en els seus estatuts d'autonomia.

I segonament, continua el Tribunal:

"[...] y, de otro lado, que, en aplicación de un elemental criterio de interpretación sistemática, al fijar el alcance de la reserva de Ley Orgánica debe coherenciarse con el contenido de los preceptos del llamado bloque de la constitucionalidad que distribuyen las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas" [...] "Pues bien, uno de los criterios fundamentales que, junto a los ya mencionados, ha orientado la realización de esta tarea de definición sistemática ha sido la de reservar al Estado ex art. 81.1 CE la regulación de los aspectos esenciales, el desarrollo directo del derecho fundamental considerado en abstracto o «en cuanto tal», en tanto que se atribuye la regulación de la «materia» sobre la que se proyecta el derecho al legislador ordinario, estatal o autonómico, con competencias sectoriales sobre la misma (SSTC 127/1994, 61/1997)" (STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 7)

Per tant, el més rellevant de la citada doctrina constitucional sobre la reserva de llei orgànica és, resumidament, i pel que ara interessa: 1) Que l'abast material de la llei orgànica s'ha de determinar atenint-se al sistema de distribució de competències que marca la Constitució i l'estatut d'autonomia, de forma que hi pot haver preceptes de la llei orgànica que, eventualment, no es puguin considerar bàsics perquè s'excedeixen del repartiment competencial; 2) Que s'ha d'interpretar en sentit estricte; 3) Que s'ha de limitar al desenvolupament dels drets fonamentals de forma directa i en els seus elements essencials.

Igualment, sobre aquesta interpretació restrictiva de l'abast de la llei orgànica, ens remetem als Dictàmens núm. 228, de 16 de maig de 2002 (F II.8), 233, de 10 de gener de 2003 (F II.1) i 234, de 10 de febrer de 2003 (F III).

c) A més, és un criteri compartit que la referència dels diferents apartats de l'article 27 CE als "poders públics" consisteix en un reclam adreçat a "tots" els poders públics (STC 212/2005, de 21 de juliol, FJ 5), també els autonòmics, cosa que permet que aquests s'impliquin en la conformació del dret a l'educació i la

llibertat d'ensenyament en els aspectes no nuclears que són els únics reservats a l'Estat en exclusiva per l'article 149.1.30 CE, quan es remet a l'article 27 CE.

d) D'altra banda, d'acord amb la jurisprudència del Tribunal Constitucional, l'article 149.1.1 CE se situa en un segon terme, en tant que existeix una competència específica en l'article 149.1.30 CE (STC 137/1986, FJ 3; i Dictamen núm. 234, de 10 de febrer de 2003, F III.A.c).

Així:

"Por lo demás, el título específico que, en el orden de la educación, así ostenta el Estado para disponer la normación básica hace ya pasar a un segundo plano, en este caso, el alcance de la cláusula general ex art. 149.1.1" (STC 137/1986, de 6 de novembre, FJ 3)

D'acord amb això, hem dit que el fet que l'article 149.1.1 CE passi a un segon pla és perquè aquest precepte no constitueix un títol horitzontal, susceptible d'introduir-se en qualsevol sector de l'ordenament, la qual cosa adquireix "una especial rellevància en la matèria d'ensenyament, en la qual l'Estat disposa d'un altre títol competencial més específic que fa la mateixa funció i que ja està directament vinculat al dret a l'ensenyament de l'article 27 CE, que és l'article 149.1.30 CE [en aquest sentit els Dictàmens núm. 230 i 231, de 22 de juliol de 2002 (F III.j)]." (Dictamen núm 234, F III.A.c).

e) Finalment, en relació amb els temes qüestionats per la sol·licitud de dictamen, cal apuntar que la llengua vehicular no forma part del dret fonamental a l'educació, ni de cap dels apartats de l'article 27 CE, com tampoc no hi té una relació directa la funció pública docent. En canvi, l'ordenació dels ensenyaments i l'organització dels centres poden relacionar-se amb les limitacions que de caràcter bàsic es puguin establir en virtut de l'article 149.1.30 CE, en tant que estan vinculats amb l'article 27 CE, ja que, d'una banda, l'ordenació bàsica dels

ensenyaments pot ser necessària per garantir la formació elemental, element nuclear del dret a l'educació i del desenvolupament de la personalitat; i, de l'altra, la regulació fonamental dels centres és necessària per prestar el servei educatiu, és a dir, el dret prestacional a l'educació, d'acord amb els apartats 1, 2 i 4 de l'article 27 CE.

4. D'altra banda, l'article 21 EAC, en consonància amb l'article 27 CE reproduït suara, concreta el dret constitucional a l'educació de la manera següent:

"1. Totes les persones tenen dret a una educació de qualitat i a accedir-hi en condicions d'igualtat. La Generalitat ha d'establir un model educatiu d'interès públic que garanteixi aquests drets.

2. Les mares i els pares tenen garantit, d'acord amb els principis establerts per l'article 37.4, el dret que els assisteix per tal que llurs fills i filles rebin la formació religiosa i moral que vagi d'acord amb llurs conviccions a les escoles de titularitat pública, en les quals l'ensenyament és laic.

3. Els centres docents privats poden ésser sostinguts amb fons públics d'acord amb el que determinen les lleis, per tal de garantir els drets d'accés en condicions d'igualtat i a la qualitat de l'ensenyament.

4. L'ensenyament és gratuït en totes les etapes obligatòries i en els altres nivells que s'estableixin per llei.

5. Totes les persones tenen dret a la formació professional i a la formació permanent, en els termes que estableixen les lleis.

6. Totes les persones tenen dret a disposar, en els termes i les condicions que estableixin les lleis, d'ajuts públics per a satisfer els requeriments educatius i per a accedir en igualtat de condicions als nivells educatius superiors, en funció de llurs recursos econòmics, aptituds i preferències.

7. Les persones amb necessitats educatives especials tenen dret a rebre el suport necessari que els permeti accedir al sistema educatiu, d'acord amb el que estableixen les lleis.

8. Els membres de la comunitat educativa tenen dret a participar en els assumptes escolars i universitaris en els termes que estableixen les lleis.”

Aquest article es complementa amb els mandats que l'Estatut fa al legislador, en l'àmbit educatiu, en els tres primers apartats de l'article 44 EAC i que el Projecte de llei que dictaminem ha de respectar.

“1. Els poders públics han de garantir la qualitat del sistema d'ensenyament i han d'impulsar una formació humana, científica i tècnica de l'alumnat basada en els valors socials d'igualtat, solidaritat, llibertat, pluralisme, responsabilitat cívica i els altres que fonamenten la convivència democràtica.

2. Els poders públics han de promoure el coneixement suficient d'una tercera llengua en finalitzar l'ensenyament obligatori.

3. Els poders públics han de promoure i han d'impulsar la implicació i la participació de la família en l'educació dels fills i filles, en el marc de la comunitat educativa, i han de facilitar i promoure l'accés a les activitats d'educació en el lleure.”

Finalment, el dret a l'educació també ha rebut un reconeixement internacional. Així, l'article 26.1 de la Declaració universal de drets humans, disposa que: “Tota persona té dret a l'educació. L'educació ha de ser gratuïta, si més no, en la instrucció elemental i fonamental. La instrucció elemental serà obligatòria” i el 26.2 vincula aquest dret amb el ple desenvolupament de la personalitat humana (i la dignitat humana, STC 236/2007, de 7 de novembre, FJ 8); l'article 13 del Pacte internacional dels drets econòmics, socials i culturals, estableix que: “Els Estats part en aquest Pacte reconeixen el dret de tothom a l'educació” (apartat primer) i que “l'ensenyament primari ha de ser obligatori, a l'abast de tothom, i gratuït” (apartat segon, lletra a), entre altres prescripcions; l'article 2 del Protocol addicional al Conveni europeu per a la protecció dels drets humans i de les llibertats fonamentals, de 20 de març de 1952, reconeix el dret a l'educació que,

interpretat pel Tribunal Europeu de Drets Humans, prohibeix que "A ningú no se li pot negar el dret a l'educació. L'Estat, en l'exercici de les funcions que assumeixi en el camp de l'educació i de l'ensenyament, respectarà el dret dels pares a assegurar aquesta educació i aquest ensenyament d'acord amb les seves conviccions religioses i filosòfiques". Preceptes que han estat interpretats pel Tribunal Europeu de Drets Humans en una pluralitat de sentències. D'aquesta manera, pel que fa al Tribunal d'Estrasburg, el protocol no obliga els estats a crear un sistema d'ensenyament, sinó únicament a "garantir a les persones sota la jurisdicció de les parts contractants el dret a utilitzar, en principi, els mitjans d'instrucció que existeixin en un moment determinat" (assumpte relatiu a certs aspectes del règim lingüístic a Bèlgica, de 23 de juliol de 1968) o el "dret d'accés als establiments escolars que existeixin en un moment donat" i "la possibilitat d'obtenir el reconeixement oficial dels estudis realitzats" (assumpte Kjeldsen, STEDH de 7 desembre de 1976).

En l'àmbit europeu, el Tractat constitutiu de la Comunitat europea, estableix que la Comunitat contribuirà al desenvolupament d'una educació de qualitat, per a la qual cosa fomentarà la cooperació entre els estats membres i complementarà, si escau, l'acció d'aquests en el ple respecte de les seves responsabilitats quant als continguts de l'ensenyament i a l'organització del sistema educatiu, així com de la seva diversitat cultural i lingüística. A continuació, disposa una sèrie de pautes que han de guiar l'acció de la Comunitat en aquest àmbit (art. 149). Així mateix, la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea, al seu article 14, reconeix el dret de tota persona a l'educació i a l'accés a la formació professional i permanent. Aquest dret inclou la facultat de rebre gratuïtament l'ensenyament obligatori, la llibertat de creació de centres docents, d'acord amb les lleis estatals i amb respecte als principis democràtics, i el dret dels pares a garantir l'educació i l'ensenyament dels seus fills conforme a les seves conviccions religioses, filosòfiques i pedagògiques.

5. I, seguint amb les previsions estatutàries, ara estrictament ja en l'àmbit competencial, entre els articles que encapçalen i orienten la tipologia competencial després de la reforma estatutària, hem de referir-nos a l'article 111 EAC que defineix les competències compartides de la Generalitat:

“En les matèries que l'Estatut atribueix a la Generalitat de forma compartida amb l'Estat, corresponen a la Generalitat la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva, en el marc de les bases que fixi l'Estat com a principis o mínim comú normatiu en normes amb rang de llei, excepte en els supòsits que es determinin d'acord amb la Constitució i amb aquest Estatut. En exercici d'aquestes competències, la Generalitat pot establir polítiques pròpies. El Parlament ha de desplegar i concretar per mitjà d'una llei les dites disposicions bàsiques.”

En el cas que estem examinant hi ha dos aspectes que cal ressaltar de la nova regulació estatutària. Es tracta, d'una banda, de la necessitat que les bases estatals es limitin a fixar uns “principis o mínim comú normatiu” i, de l'altra, que s'instrumentin a través de “normes amb rang de llei”, ja que l'àmbit educatiu no està excepcionat d'aquests dos aspectes explícitament, ni a la Constitució ni a la llei.

Respecte d'aquesta qüestió, cal assenyalar la Sentència 77/1985, de 27 de juny, que reconeixia la possibilitat que l'Estat instituís elements bàsics (relatius en aquest cas als centres concertats) mitjançant normes reglamentàries, en tant que són “decisiones y actuaciones de tipo coyuntural”, cosa que s'ha de replantejar d'acord amb la dicció del nou article 111 EAC i de l'article 131.3 EAC, que admet només els “aspectes essencials”, que difícilment es poden regular en un reglament, ja que són més propis d'una llei, com demana, en general, l'article 111 EAC.

D'aquesta manera, en relació amb la definició i l'assumpció de competències, aquest Consell Consultiu ha considerat que és una previsió de l'Estatut, com a norma institucional bàsica, integrant de l'ordenament jurídic estatal, determinar les competències que s'assumeixen i, en aquesta determinació competencial, incloure un criteri d'ordenació o de tipologia competencial i dur a terme una concreció o determinació material i funcional de les competències. En aquest sentit, el Consell entén que no hi ha una reserva de Constitució segons la qual hagi de ser aquesta l'única norma en què calgui definir les competències ni existeix un mandat constitucional específic que obligui a deixar oberts els preceptes constitucionals que atribueixen competències; aquesta funció, doncs, d'acord amb el que preveu l'article 147.2.d CE, la completa el propi estatut, seguint els criteris que cregui més oportuns, en el marc delimitat per la Constitució (Dictamen 269, F VI). D'aquesta manera, tant la jurisprudència del Tribunal Constitucional, dictada amb un paràmetre d'estatutarietat diferent a l'ara vigent, com la normativa bàsica han de ser interpretades i aplicades segons el nou Estatut d'autonomia que assenta, com hem citat, prescripcions innovadores, pel que fa a la seva recepció estatutària. En aquest sentit, la revisió de l'Estatut d'autonomia modifica el bloc de constitucionalitat, en la mesura que l'integra, per tant, la jurisprudència constitucional anterior, per aquesta raó, és un referent relatiu i haurà d'introduir nous criteris d'interpretació, de conformitat amb la nova realitat estatutària.

Així, el Consell va recordar, en el Dictamen núm. 269, d'1 de setembre, que:

"[E]l Tribunal Constitucional argumentà que la justificació d'aquesta exigència de llei formal es troba en el fet que només mitjançant aquest instrument normatiu s'assolirà, amb les garanties inherents al procediment legislatiu, una determinació certa i estable dels corresponents àmbits d'ordenació de les matèries, en les quals concorren i s'articulen les competències bàsiques estatals, i les legislatives i reglamentàries autonòmiques (STC 69/1988, de 19 d'abril, FJ 5; 80/1988, de 28 d'abril, FJ

5; i 13/1989, de 26 de gener, FJ 3). I així també ho va recollir el nostre Dictamen núm. 215, de 28 de març de 2000.” (F VI)

A més, en el Dictamen núm. 280, de 19 de juny de 2007, ha afirmat, sobre l'àmbit de l'ensenyament, que:

“[L]’article 149.1.30 CE, en connexió amb l’article 27 CE es projecta sobre els aspectes nuclears de la matèria educativa, tot atribuïnt a l’Estat les normes bàsiques sobre aquests. D’acord amb aquesta darrera declaració, s’atribueix a l’Estat la funció de definir els principis normatius generals i uniformes d’ordenació de les matèries enunciades a l’article 27 CE. Es tracta, doncs, d’un títol que, segons la doctrina constitucional, ha de consistir en l’establiment de “bases de forma suficientemente amplia y flexible como para permitir que las Comunidades Autónomas con competencias normativas en la materia puedan adoptar sus propias alternativas políticas en función de sus circunstancias específicas” (F II).

Igualment, com vàrem dir en el Dictamen núm. 291, de 14 de gener de 2009, l'Estatut d'autonomia, que va ser promulgat i publicat el 19 de juliol de l'any 2006 i, com totes les lleis en vigor, gaudeix de plena presumpció de constitucionalitat mentre el poder públic habilitat per fer-ho, el Tribunal Constitucional, no declari el contrari. És més, la presumpció de constitucionalitat de l'Estatut és màxima i supera la que és pròpia de les lleis ordinàries, pel seu especial procediment d'aprovació en el qual intervenen el Parlament de Catalunya i les Corts Generals, mitjançant majories qualificades i, finalment, els ciutadans de Catalunya, als quals correspon la seva ratificació en referèndum popular (Dictamen núm. 291, F IV.1; i STC 247/2007, de 12 de desembre, FJ 6).

A més a més, el legislador, mitjançant la reforma estatutària, va tenir en compte una primera jurisprudència del Tribunal Constitucional que es basava en un criteri formal de bases, segons la qual l'instrument normatiu que amb caràcter general

resultava més adient per determinar les bases havia de ser la llei de les Corts Generals (STC 69/1988, de 19 d'abril, FJ 5; i STC 80/1988, de 28 d'abril, FJ 5; i, en la mateixa direcció, per tots, el Dictamen núm. 28, de 30 de juliol de 1982, F IV.4), i la va traslladar i recollir en el vigent article 111 EAC. En aquest sentit, en el Dictamen núm. 269, d'1 de setembre de 2005, assenyalàvem que: "el balanç que ha ofert el grau de seguiment d'aquesta doctrina jurisprudencial per part de les Corts Generals no ha estat massa deferent, la qual cosa ha motivat que la doctrina d'aquest Consell Consultiu, en l'exercici de la funció que li correspon en relació amb casos concrets en què es dilucidaven controvèrsies competencials, hagi posat de manifest que la intensa col·laboració entre la llei i el reglament, en la determinació de les bases estatals, ha suposat -de fet- una mena de xec en blanc al Govern, quan no una deslegalització absoluta en la determinació de les bases (Dictamen núm. 231, de 22 de juliol de 2002)." (F VI.2.A.a)

En conseqüència, la jurisprudència anterior a l'Estatut de 2006, mentre el Tribunal Constitucional no es pronunciï expressament sobre les noves previsions estatutàries, no és fil per randa aplicable al Projecte de llei que examinem, atès que aquest desenvolupa directament l'Estatut. De la mateixa manera, aquest Projecte de llei tampoc no ha d'assumir la normativa reglamentària, que serà aplicable a altres comunitats autònomes, d'acord amb el que estableixin els seus estatuts respectius, pel fet que l'Estatut d'autonomia de Catalunya estableix, de forma general, que l'emanació de normes bàsiques es faci per llei, de conformitat amb la doctrina primera i més general del Tribunal Constitucional, com hem indicat. Amb tot, no es planteja, en cap cas, un supòsit d'antiestatutòria sobrevinguda, sinó d'inaplicació d'aquells aspectes incompatibles amb l'Estatut, ja que aquest ha desplaçat les normes bàsiques anomenades així, des d'una determinada noció d'aquestes, que l'Estatut ha delimitat en un altre sentit, segons el qual han de preveure's per llei i han de limitar-se als "principis o mínim comú normatiu" (art. 111 EAC), respectant els "aspectes essencials" del dret a l'educació (art. 131.3 EAC). Per tant, el Projecte de llei, per la seva vinculació i empara estatutaris, es podria separar hipotèticament d'algunes prescripcions

efectuades pel legislador estatal (dictades mediatament en virtut de l'art. 149.1.30 CE i basant-se en l'art. 27 CE), en la mesura que anessin més enllà del què es pugui entendre "com a principis o mínim comú normatiu", fixades fonamentalment en relació amb l'ordenació de l'activitat educativa relativa als ensenyaments de segon cicle de l'educació infantil, bàsics i postobligatoris que condueixin a títols estatals (art. 111 i 131.3 EAC). Això també podria ocórrer en relació amb d'altres submatèries, no relacionades en els títols competencials exclusius i executius de la Generalitat, però que serien compartides en vincular-se a la clàusula oberta de l'article 131.3 EAC.

III

1. Seguidament, tractarem la competència de la Generalitat en la matèria lingüística en relació amb l'àmbit educatiu.

A) El nou Estatut ha incorporat novetats importants relatives a la llengua, pel que fa especialment a la seva recepció en una norma d'aquesta rellevància, en la qual es detallen els aspectes fonamentals del règim lingüístic.

Així, en el títol preliminar de l'Estatut, l'article 6.1 EAC, estableix el català com a llengua pròpia de Catalunya i en defineix el significat, i li atribueix efectes jurídics, segons els quals "Com a tal, el català és la llengua d'ús normal i preferent de les administracions públiques (...) i és també la llengua normalment emprada com a vehicular i d'aprenentatge en l'ensenyament". En aquest sentit l'Estatut vigent recull el mandat constitucional segons el qual: "Les altres llengües espanyoles seran també oficials en les respectives comunitats autònomes d'acord amb els seus estatuts." (art. 3.2 CE).

A banda d'això, els quatre primers apartats de l'article 35 EAC, sobre els drets lingüístics en l'àmbit de l'ensenyament, diuen que:

- "1. Totes les persones tenen dret a rebre l'ensenyament en català, d'acord amb el que estableix aquest Estatut. El català s'ha d'utilitzar normalment com a llengua vehicular i d'aprenentatge en l'ensenyament universitari i en el no universitari.
2. Els alumnes tenen dret a rebre l'ensenyament en català en l'ensenyament no universitari. També tenen el dret i el deure de conèixer amb suficiència oral i escrita el català i el castellà en finalitzar l'ensenyament obligatori, sigui quina sigui llur llengua habitual en incorporar-se a l'ensenyament. L'ensenyament del català i el castellà ha de tenir una presència adequada en els plans d'estudis.
3. Els alumnes tenen dret a no ésser separats en centres ni en grups classe diferents per raó de llur llengua habitual.
4. Els alumnes que s'incorporen més tard de l'edat corresponent al sistema escolar de Catalunya gaudeixen del dret a rebre un suport lingüístic especial si la manca de comprensió els dificulta seguir amb normalitat l'ensenyament."

Respecte de l'occità, l'article 36.3 EAC remet a la llei els drets lingüístics educatius.

Aquests preceptes estatutaris es complementen, als efectes del nostre estudi, amb altres drets dels ciutadans que es reconeixen en relació amb les administracions públiques (art. 33.1 EAC) o la prestació de serveis (art. 34 EAC), així com amb l'aplicació del principi de no discriminació en l'àmbit lingüístic (art. 32 EAC) i els principis rectors relatius a l'àmbit lingüístic (art. 50 EAC).

Concretament, l'article 33.1 EAC estableix que:

“1. Els ciutadans tenen el dret d’opció lingüística. En les relacions amb les institucions, les organitzacions i les administracions públiques a Catalunya, totes les persones tenen dret a utilitzar la llengua oficial que elegeixin. Aquest dret obliga les institucions, organitzacions i administracions públiques, inclosa l’Administració electoral a Catalunya, i, en general, les entitats privades que en depenen quan exerceixen funcions públiques.”

Per acabar, l’article 50.5 EAC, que fa referència al principi rector sobre foment i difusió del català en l’àmbit de les administracions públiques de Catalunya i, per tant, també de l’Administració educativa que, en concret, diu:

“La Generalitat, l’Administració local i les altres corporacions públiques de Catalunya, les institucions i les empreses que en depenen i els concessionaris de llurs serveis han d’emprar el català en llurs actuacions internes i en la relació entre ells. També l’han d’emprar en les comunicacions i les notificacions dirigides a persones físiques o jurídiques residents a Catalunya, sens perjudici del dret dels ciutadans a rebre-les en castellà si ho demanen.”

B) A més, la Carta europea de les llengües regionals o minoritàries (CELRoM), ratificada per Espanya el 2001 (Instrument de ratificació de la Carta europea de les llengües regionals o minoritàries, BOE núm. 222, de 15 de setembre de 2001), estableix obligacions específiques de protecció de les llengües en l’àmbit de l’ensenyament per als estats que la signin dins del Consell d’Europa. Al respecte, l’Estat espanyol, en relació amb la llengua catalana a Catalunya, ha incorporat l’article 8 que diu:

“1. En matèria d’ensenyament i, pel que fa al territori on es parlen aquestes llengües i segons quina sigui la situació de cada una, sens perjudici de l’ensenyament de la llengua o les llengües oficials de l’Estat, les parts es comprometen a:

- a i) preveure una educació preescolar garantida en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- b i) preveure un ensenyament primari garantit en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- c i) preveure un ensenyament secundari garantit en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- d i) preveure un ensenyament tècnic i professional garantit en les llengües regionals o minoritàries corresponents; [...]
- f i) prendre disposicions perquè s'imparteixin cursos d'ensenyament per a adults o d'educació permanent principalment o totalment en les llengües regionals o minoritàries; [...]
- g) prendre mesures per assegurar l'ensenyament de la història i la cultura de les quals la llengua regional o minoritària és expressió;
- h) garantir la formació inicial i permanent del professorat necessari per aplicar els paràgrafs a) a g) que hagi acceptat la Part; [...]

2. En matèria d'ensenyament i pel que fa a territoris diferents d'aquells on es parlen tradicionalment les llengües regionals o minoritàries, les parts es comprometen a autoritzar, fomentar o establir, si el nombre de parlants d'una llengua regional o minoritària ho justifica, l'ensenyament de la llengua regional o minoritària o en aquesta llengua, als nivells que es considerin oportuns."

C) A part d'això, l'Estatut d'autonomia preveu ara, com a novetat, la recepció d'una competència sobre llengua, que examinarem a continuació. En concret, l'article 143.1 EAC, sobre les competències de la Generalitat relatives a la llengua pròpia, diu:

"1. Correspon a la Generalitat de Catalunya la competència exclusiva en matèria de llengua pròpia, que inclou, en tot cas, la determinació de

l'abast, els usos i els efectes jurídics de la seva oficialitat, i també la normalització lingüística del català.”

Aquesta distribució competencial es refereix especialment a la llengua catalana i a la llengua occitana (art. 143.2 EAC), que són les llengües pròpies a Catalunya (art. 6.1 EAC) i a l'Aran (art. 6.5 EAC), respectivament.

Ultra això, l'article 5 EAC afirma que de la incorporació i l'actualització dels drets històrics, de les institucions seculares i de la tradició jurídica catalana, se'n "deriva el reconeixement d'una posició singular de la Generalitat amb relació al dret civil, la llengua, la cultura, la projecció d'aquestes en l'àmbit educatiu, i el sistema institucional en què s'organitza la Generalitat”.

A l'empara de totes aquestes previsions, la regulació estatutària, recollint la doctrina constitucional referida al tema objecte d'aquest dictamen (en especial les STC 87/1983, de 27 d'octubre i 337/1994, de 23 de desembre), ordena la llengua catalana a l'ensenyament, establint-ne el seu caràcter com a llengua docent (dins de la competència exclusiva de la Generalitat, art. 143.1 EAC i art. 148.1.17 CE) ja que, diversament, la regulació de les llengües curriculars s'inscriu dins de les competències educatives, segons el règim competencial previst abans, en el qual cal també incloure la previsió citada de l'article 44.2 EAC, en relació amb la inclusió curricular d'una tercera llengua.

En canvi, la qüestió relativa a les competències lingüístiques del professorat i del personal al servei de l'administració educativa es pot reconduir també a la competència sobre llengua, tenint en compte les consideracions fetes pel Tribunal Constitucional en la Sentència 46/1991, de 28 de febrer.

En concret, el Tribunal Constitucional, en la precitada STC 46/1991, va afirmar que:

“La razonabilidad de valorar el conocimiento del catalán como requisito general de capacidad, aunque variable en su nivel de exigencia, viene

justificada por diversos motivos. En primer lugar debemos mencionar el carácter del catalán como lengua de la Administración de la Generalidad, junto con el castellano, ambas de uso preceptivo (art. 5 Ley catalana 7/1983); que son válidas y eficaces las actuaciones administrativas hechas en catalán (art. 7.1 Ley catalana 7/1983); y que los particulares gozan del derecho de usar el catalán en sus relaciones con la Administración (art. 8 de la Ley 7/1983 y STC 82/1986, fundamento jurídico 3.º). Además, se trata de un requisito justificado y equitativo, también en función de la propia eficacia de la Administración autónoma (art. 103.1 C.E.), por lo que resulta constitucionalmente lícito exigir, en todo caso, un cierto nivel de conocimiento de la lengua catalana, que resulta imprescindible para que el funcionario pueda ejercer adecuadamente su trabajo en la Administración autonómica dado el carácter cooficial del idioma catalán en Cataluña (art. 3.2 C.E. y art. 3.2 E. A. C.) y dada también la extensión del uso del catalán en todo el territorio de la Comunidad Autónoma.” (FJ 3)

I continua dient:

“[S]ería contrario al derecho a la igualdad en el acceso a la función pública, exigir un nivel de conocimiento del catalán sin relación alguna con la capacidad requerida para desempeñar la función de que se trate. Ciertamente una aplicación desproporcionada del precepto legal podría llevar a resultados discriminatorios, contrarios tanto al art. 14 como al 23.2 C.E., pero ello no resulta directamente del precepto impugnado, que entendido en sus propios términos, no tiene nada de objetable desde el punto de vista constitucional.” (FJ 4)

Respecte d'això, el Consell Consultiu, en relació amb l'article 19.1 de la Proposició de Llei de normalització lingüística (Llei 7/1983, de 18 d'abril, en endavant LNL), relativa a la competència lingüística dels professors, va afirmar que: “En conseqüència, tota tasca docent exigeix sense exclusions, a Catalunya, el coneixement dels dos idiomes oficials” (Dictamen núm. 35, de 21 de desembre de

1982, F XI). I respecte a l'article 24 de la Proposició de Llei de política lingüística (Llei 1/1998, de 7 de gener, en endavant LPL), un cop coneguda la STC 46/1991, precitada *ut supra*, el Consell va interpretar que el Tribunal Constitucional l'avalaria atès que "considera que la valoració de coneixement del català com a requisit general de capacitat és justificat i equitatiu" (Dictamen núm. 203, de 18 de desembre de 1997, F VIII.5)

D) D'acord amb el que s'ha exposat, convé recordar que el Tribunal Constitucional ha desvinculat el dret a l'educació de quina sigui la llengua docent de l'ensenyament, de manera que ha dit que no es deriva de cap dels apartats de l'article 27 de la Constitució un dret a ser instruït en la llengua de preferència dels pares, tutors o alumnes (STC 195/1989, de 27 de novembre, FJ 3, STC 19/1990, de 12 de febrer, FJ 4, i STC 337/1994, de 23 de desembre, FJ 9), asseveració en la qual ha coincidit aquest Consell (Dictamen núm. 203, F VIII.2). En el mateix sentit, les disposicions internacionals relatives als drets educatius no recullen tampoc el dret a ser educat en la llengua de preferència d'alumnes, pares o tutors.

Així mateix, l'esmentada Sentència 337/1994 va establir que el model educatiu de conjunció lingüística implantat a Catalunya, que determinava que la llengua vehicular de l'ensenyament fos la llengua pròpia de Catalunya, era constitucional per dues raons establertes a la pròpia llei catalana: la normalització lingüística (FJ 7 i 8) i la integració i cohesió social a la comunitat autònoma (FJ 10). En conclusió, el Tribunal considera que el dret a l'educació és un dret prestacional i que és competència de cada comunitat autònoma organitzar la prestació del servei educatiu i, per tant, determinar el model lingüístic a l'ensenyament, tot i que en aquesta determinació ha de respectar determinats límits.

En concret, en aquesta Sentència, s'explicita que els límits referits consisteixen, d'una banda, en el fet que el model pel qual s'opti no pot comportar "l'exclusió del castellà com a llengua docent" (FJ 10), exclusió que no té lloc quan no s'impedeix

la utilització del castellà en la mesura que la llengua catalana és la que s'utilitza "normalment", però no "exclusivament".

Per part nostra, en el Dictamen núm. 203, F VIII.1, s'afirma:

"Considera a més el Tribunal Constitucional que el contingut del precepte es vincula directament amb la finalitat de normalització lingüística del català i que l'adjectiu 'normal' que utilitza el precepte únicament indica el caràcter de llengua usual o habitual que es vol atorgar al català en les activitats dels centres docents.

D'altra banda, la constitucionalitat del precepte segons l'Alt Tribunal queda també salvaguardada pel fet que els particulars, atès l'estatut de cooficialitat lingüística existent a Catalunya, poden emprar a la seva elecció, el català o el castellà

'en las relaciones con cualquier poder público radicado en dicho territorio, siendo el derecho de las personas al uso de una lengua oficial un derecho fundado en la Constitución y el respectivo Estatuto de Autonomía' (SSTC 82/1986, FJ 3 i 337/1994, FJ 6).

Arriba així a la conclusió que el precepte examinat no resulta incompatible:

'...con el carácter cooficial del castellano en la Comunidad Autónoma de Cataluña, ni con el derecho a usarlo por quienes mantengan cualquier tipo de relación con los centros docentes allí situados, ya se trate de los alumnos o de sus padres o familiares'. (STC 337/1994, FJ 21)."

E) De totes maneres, les diferents regulacions autonòmiques han de respectar uns objectius generals que són a la Constitució i als estatuts d'autonomia, així com a la regulació bàsica del dret a l'educació, tenint en compte la protecció internacional. Concretament, la finalitat primera del sistema educatiu, des de la

perspectiva lingüística, és que les llengües oficials siguin realment i efectiva apreses en el període educatiu obligatori, com també va assentar la jurisprudència constitucional des de bon principi. La Sentència 87/1983, de 27 d'octubre, prenent com a referència els articles 3, 27 i 149.1.30 CE, va afirmar que:

“[E]l Estado en su conjunto (incluidas las Comunidades autónomas) tiene el deber constitucional de asegurar el conocimiento tanto del castellano como de las lenguas propias de aquellas Comunidades que tengan otra lengua como oficial. Una regulación de horarios mínimos que no permita una enseñanza eficaz de ambas lenguas en esas Comunidades incumpliría el artículo 3 de la Constitución” (FJ 5)

Aquesta finalitat la recull ara expressament l'article 35.2 EAC. Per aquesta raó, una regulació que no permetés l'objectiu ressaltat per l'anteriorment explicitada doctrina jurisprudencial seria inconstitucional, per incompliment de l'article 3 de la Constitució, però també antiestatutària.

2. Finalment, dedicarem la nostra atenció a la competència en matèria de funció pública pel que fa a l'àmbit docent.

A) En general, és d'aplicació l'article 136 EAC sobre la funció pública i el personal al servei de les administracions públiques catalanes, que diu que:

“Correspon a la Generalitat, en matèria de funció pública, respectant el principi d'autonomia local:

- a) La competència exclusiva sobre el règim estatutari del personal al servei de les administracions públiques catalanes i sobre l'ordenació i l'organització de la funció pública, salvant el que disposa la lletra *b*.
- b) La competència compartida per al desenvolupament dels principis ordenadors de l'ocupació pública, sobre l'adquisició i la pèrdua de la

condició de funcionari, les situacions administratives i els drets, els deures i les incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques.

c) La competència exclusiva, en matèria de personal laboral, per a l'adaptació de la relació de llocs de treball a les necessitats derivades de l'organització administrativa i sobre la formació d'aquest personal."

En particular, l'article 131.2 EAC estableix com a exclusiva la competència sobre:

"b) [...] la definició de les plantilles del professorat i de les titulacions i les especialitzacions de la resta del personal.

[...]

f) La formació permanent i el perfeccionament del personal docent i dels altres professionals de l'educació i l'aprovació de directrius d'actuació en matèria de recursos humans."

I l'article 131.3 EAC conforma la competència, en canvi, com a compartida, de:

"b) l'ordenació del sector de l'ensenyament i de l'activitat docent i educativa.

[...]

j) L'adquisició i la pèrdua de la condició de funcionari o funcionària docent de l'administració educativa, el desenvolupament dels seus drets i deures bàsics, i també la política de personal al servei de l'administració educativa."

En conseqüència, coexisteixen competències exclusives (art. 110 EAC) i compartides (art. 111 EAC), essent aquestes darreres derivades de l'article 149.1.18 CE, que es limita a les bases del "règim estatutari" dels funcionaris de les administracions públiques, i de la interpretació directa i exclusiva, que n'hagi fet el Tribunal d'aquest precepte constitucional en un context, però, diferent de

les actuals prescripcions estatutàries que, com se sap, han canviat substancialment.

El Consell, en els seus primers dictàmens, ja va distingir aspectes funcionaris que podien ser compartits i altres exclusius de la Generalitat, a partir de l'anàlisi de l'expressió constitucional continguda en el citat article 149.1.18 CE.

Així, en el Dictamen núm. 28, de 30 de juliol de 1982, s'exposa:

"A l'article 149.1 de la Constitució, on s'enumeren les competències exclusives estatals, es fa una sola referència a la Funció pública: al núm. 18 del mateix article, quan s'estableix la reserva de les bases del règim estatutari dels funcionaris de les Administracions públiques. En primer lloc, hem de constatar que no es parla de termes generals com 'règim general del funcionariat', 'organització de les Administracions públiques', 'regulació de la Funció pública', etc., sinó d'un concepte molt més estricte i restringit com és el de les bases del règim estatutari dels funcionaris.

2. Cal, doncs, analitzar, encara que sigui de manera sumària, el que s'ha d'entendre per règim estatutari dels funcionaris. Règim estatutari correspon, segons afirma la doctrina administrativa que ha estudiat el tema, a la determinació dels drets i deures personals d'aquests servidors de la Funció pública. Recordem els conceptes d'status, d'estatut personal' i arribarem a la conclusió que règim estatutari es refereix als drets i deures lligats a la condició de funcionari, siguin quins siguin el seu lloc i la seva activitat en un conjunt dinàmic d'organització administrativa.

L'Estatut del funcionari no prejutja ni les múltiples variants d'organització funcional ni tan sols les variants d'accés de modificació o de pèrdua d'aquesta condició. [...]

Ara bé, no s'ha de confondre el règim estatutari amb el model o sistema organitzatiu de la Funció pública, que pot ésser establert de manera diversa en virtut dels Estatuts de cada Comunitat Autònoma; sistema o model

organitzatiu que va íntimament lligat i que és una conseqüència necessària del model organitzatiu de les seves institucions d'autogovern. Aquest sistema organitzatiu comporta l'establiment, en coherència amb les institucions creades, de classes i cossos del funcionariat, les categories dins d'aquests, l'existència de personal distint però complementari del funcionariat, les condicions d'accés a la Funció pública, els ascensos i trasllats i, en definitiva, tot el que respon a l'organització d'una Funció pública per servir a unes administracions autònomes que poden organitzar-se en forma diferent entre si i diferent a la de l'Estat sempre que respectin les bases estatutàries establertes amb caràcter general per als funcionaris públics." (F IX.1 i .2)

B) Per la seva banda, el Tribunal ha interpretat, de forma general, abans de l'aprovació de la reforma estatutària de 2006 i de la Llei 7/2007, de 12 d'abril, de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (EBEP), que l'Estat té competència per a definir el mínim comú per a tot l'Estat, dins del qual hi considera inclosa la regulació de l'accés a la funció pública (STC 99/1987, d'11 de juny). De manera que l'Estat es reserva els continguts bàsics i comuns relatius a l'accés i permanència per a totes les administracions. Entre els criteris generals de regulació hi figuren tant la selecció dels funcionaris com el sistema d'adscripció a places determinades (STC 25/1983, de 7 d'abril).

Tanmateix, el Tribunal ha reconegut que, en el cas de l'Administració pública autonòmica, "tratándose de una Administración distinta de la del Estado y de otras Administraciones públicas, la ejecución de la legislación estatal sobre el régimen estatutario de los funcionarios no puede limitarse estrictamente a una aplicación mecánica de las normas correspondientes, pues es evidente que tales normas pueden desconocer las características propias de la organización administrativa autonómica y, por lo tanto, no adaptarse con la suficiente eficacia y previsión a ellas". De forma que, segueix, "[D]e ello se deduce que la Comunidad Autónoma, si bien no puede en ningún caso modificar o desarrollar las

normas del Estado sobre el régimen estatutario de los funcionarios públicos en lo que atañe al régimen sustantivo de las relaciones jurídicas funcionariales, sí puede en cambio utilizar instrumentos normativos propios para hacer posible el ejercicio de los derechos y obligaciones, deberes y facultades y, en general, de las situaciones jurídicas que aquél régimen sustantivo contempla, dentro de la estructura organizativa de su Administración.” (STC 165/1986, de 18 de diciembre FJ 7).

El Consell, en el Dictamen núm. 269, sobre la Proposició de reforma de l'Estatut, ha entès que:

“En efecte, aquesta lletra *b* declara que la Generalitat té competència compartida ‘sobre l’adquisició i la pèrdua de la condició de personal al servei de les administracions públiques i sobre els seus drets i deures’.

Doncs bé, sembla que amb aquesta expressió s'exclouen de la competència exclusiva de la Generalitat tots aquells aspectes que, d'acord amb la jurisprudència constitucional, han de considerar-se la part essencial de l'estatut dels funcionaris, sobre el qual necessàriament han d'operar les bases estatals. Així consta, per exemple, en la recent Sentència del Tribunal Constitucional 1/2003, de 16 de gener, que al seu torn confirmava la doctrina establerta per les Sentències 99/1987, d'11 de juny, i 37/2002, de 14 de febrer, entre d'altres, quan es deia, sobre aquesta qüestió:

‘[...] debiendo entenderse comprendida en su ámbito, «en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de

puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas» (FJ 3).’ (F VII.1.B.b)

C) Per concloure, cal dir que, les polítiques que la Generalitat, d’acord amb les seves competències, pot desplegar en el camp de la funció pública docent han de respectar uns principis constitucionals que se centren en l’article 103.3 CE, que afirma que:

“La llei regularà l’estatut dels funcionaris públics, l’accés a la funció pública d’acord amb els principis del mèrit i de la capacitat, les peculiaritats de l’exercici del seu dret a la sindicació, el sistema d’incompatibilitats i les garanties per a la imparcialitat en l’exercici de les seves funcions.”

Però també de manera molt especial s’ha de fer cap al dret fonamental reconegut en l’article 23.2 CE, segons el qual “Tenen també el dret d’accedir en condicions d’igualtat a les funcions i als càrrecs públics, amb els requisits que les lleis assenyalin”, que recorda diàfanament el principi d’igualtat (art. 14 CE) en aquest àmbit.

Sobre aquests preceptes, el Tribunal Constitucional s’hi ha pronunciat en una pluralitat de sentències, tot ressaltant una sèrie de qualitats, com l’accés al funcionariat d’acord amb els principis susdits de mèrit, capacitat i igualtat, però també ha destacat la professionalitat de la funció pública, la imparcialitat dels funcionaris i l’essència estatutària de la relació (per totes, STC 293/1993, de 18 d’octubre). Fins i tot, el Tribunal ha declarat que la Constitució prefereix “un régimen estatutario, con carácter general, para los servidores públicos (arts. 103.3 y 149.1.18)” (STC 99/1987, d’11 de juny, FJ 3), sense excloure’n la contractació laboral (STC 37/2002, de 14 de febrer).

IV

1. D'acord amb la petició, a continuació, examinarem els articles del Projecte de llei relacionats amb la llengua pròpia, ubicats en el títol II dedicat al règim lingüístic del sistema educatiu, respecte dels quals s'han de fer algunes consideracions.

En principi, les disposicions del règim lingüístic del títol II del Projecte de llei, objecte de dictamen, tenen com a àmbit d'aplicació el "sistema educatiu", definit a l'article 8.1, com aquell que: "comprèn els ensenyaments regulats en el títol V, els centres que els imparteixen i els serveis educatius, qualssevol que siguin els destinataris de l'ensenyament, la titularitat del centre i el seu sistema de finançament." Per tant, es refereix a diversos ensenyaments (educació infantil, primària i educació secundària obligatòria; batxillerat; formació professional; ensenyament d'idiomes, artístics i esportius; i educació d'adults; d'acord amb l'art. 51 del Projecte), a tot tipus de centres educatius i als serveis educatius que presta la Generalitat.

Un cop feta aquesta precisió, passem a examinar un conjunt de preceptes del Projecte de llei d'educació, que troben cobertura competencial en l'article 143.1 EAC:

2. L'article 10.1 del Projecte de llei sobre el "[d]ret i deure de conèixer les llengües oficials" afirma que: "Els currículums han de garantir el ple domini de les llengües oficials catalana i castellana en finalitzar l'ensenyament obligatori, d'acord amb el Marc europeu comú de referència per a l'aprenentatge, l'ensenyament i l'avaluació de les llengües.".

La garantia que s'esmenta a l'article 10.1 del Projecte té com a fonament normatiu l'article 35.2 EAC el qual expressa el dret i el deure dels alumnes de

l'ensenyament no universitari "de conèixer amb suficiència oral i escrita el català i el castellà en finalitzar l'ensenyament obligatori, sigui quina sigui llur llengua habitual en incorporar-se a l'ensenyament", cosa que va ser sancionada anteriorment a l'aprovació de l'Estatut, en la Sentència del Tribunal Constitucional 87/1983, de 27 d'octubre.

En conseqüència, el "Marc europeu comú de referència per a l'aprenentatge, l'ensenyament i l'avaluació de les llengües" és un element, com veurem valuós, que complementa, però que no fonamenta jurídicament la prescripció del precepte del Projecte esmentat.

El Consell d'Europa va elaborar un document que ajuda a reflexionar sobre els objectius i els mètodes de la planificació de l'aprenentatge, l'ensenyament i l'avaluació de les llengües, així com per dissenyar els currículums. Aquesta guia proporciona unes bases comunes per a l'elaboració de programes de llengües, orientacions curriculars i materials docents a tot Europa i també defineix els nivells de domini de la llengua que permeten mesurar el progrés dels aprenents en cada estadi de formació, però no és un instrument normatiu de caràcter internacional que hagi de ser tingut en compte com a paràmetre jurídic de la legislació catalana o de les seves normes de desenvolupament.

Fetes aquestes consideracions no hi ha dubte de la constitucionalitat de l'article 10.1 del Projecte de Llei, ni tampoc de les referències que, en el decurs de l'articulat, es fan al document esmentat.

3. L'article 10.2 del Projecte afirma que: "Els alumnes que s'incorporin al sistema educatiu sense conèixer una de les dues llengües oficials tenen dret a rebre un suport lingüístic específic. Els centres han de proporcionar als alumnes nouvinguts una acollida personalitzada i, en particular, una atenció lingüística que els permeti iniciar l'aprenentatge en català. Així mateix, els centres han de programar les activitats necessàries per a garantir que tots els alumnes millorin

progressivament el coneixement de les dues llengües oficials i que hi hagi concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i altre personal del centre.”.

Es tracta d'un article garantista, ja que reconeix un dret als alumnes que poden tenir dificultats en qualsevol de les dues llengües oficials i estableix un sistema, el de l'acollida personalitzada, per superar aquell dèficit que podria comprometre el seu aprenentatge. El fet que sigui individual reforça el coneixement de les llengües, molt més que no pas l'aprenentatge en grup, de forma que es tracta d'una mesura particular, que pretén garantir un grau òptim de comprensió i, a més, facilitar una integració més ràpida en el sistema educatiu català. A més, pretén assegurar que la seva integració en el sistema educatiu sigui ràpida, el qual té el català com a llengua vehicular, sense obviar l'article precedent que malda perquè al final de l'ensenyament obligatori tinguin el ple domini de les dues llengües oficials (art. 35.2 EAC), la qual cosa també es garanteix amb dues mesures: d'una banda, la previsió de les activitats necessàries que programin els centres, a fi que coadjuvin a millorar progressivament en el coneixement de les dues llengües esmentades, i, de l'altra, amb la concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i de l'altre personal del centre (a banda d'altres mesures addicionals que també es puguin adoptar mercès a l'art. 81.5 del Projecte).

Aquest precepte compleix la doctrina del Tribunal Constitucional, establerta en la Sentència 337/1994, de 23 de desembre, segons la qual, d'una banda, cal tenir especial consideració dels alumnes que s'incorporen al sistema educatiu, en tant que aquests “[...] han de recibir la educación en una lengua en la que puedan comprender y asumir los contenidos de las enseñanzas que se imparten; ya que en otro caso podrían quedar desvirtuados los objetivos propios del sistema educativo y afectada la plenitud del derecho a la educación que la Constitución reconoce” (FJ 11). De l'altra, s'havia de preveure una certa flexibilitat i progressivitat durant el procés educatiu per cercar solucions a les situacions

d'incorporació tardana al sistema de conjunció lingüística previst a Catalunya, quan els alumnes procedien de comunitats autònomes on el castellà era l'única matèria obligatòria, cosa que s'ha d'estendre, com fa el Projecte de Llei, als estudiants procedents de països que tampoc no hagin tingut l'oportunitat de conèixer el castellà. En concret, el Tribunal deia, referint-se a la situació específica que tractava, que s'han d'"establecer medidas de carácter flexible en la ordenación legal de las enseñanzas para atender estas especiales situaciones personales. Pues, de lo contrario, es claro que podría quedar afectada la continuidad de los estudios en todo el territorio del Estado por razón de la lengua, con evidente vulneración del derecho a la educación garantizado por el art. 27 de nuestra Norma fundamental" (STC 337/1994, FJ 11).

En conseqüència, l'article 10.2 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

4. L'article 11.4 del Projecte permet que "En el curs escolar en què els alumnes iniciïn el primer ensenyament, les mares, els pares o els tutors dels alumnes la llengua habitual dels quals sigui el castellà poden instar, en el moment de la matrícula, i d'acord amb el procediment que estableixi el Departament, que llurs fills hi rebin atenció lingüística individualitzada en aquesta llengua.".

L'Estatut d'autonomia de Catalunya quan declara que el català és "la llengua normalment emprada com a vehicular i d'aprenentatge en l'ensenyament" (art. 6.1 i també art. 35.1 EAC) no fa, com hem assenyalat abans, cap mena d'excepció, tampoc respecte de l'etapa educativa inicial.

L'Estatut, que ha incorporat moltes previsions de la legislació catalana, especialment en el camp de la normació lingüística, no recull expressament un dret dels infants a rebre el primer ensenyament en la seva llengua habitual, a diferència dels articles 21.2 LPL i 14.2 LNL, els quals recollien aquest dret. En canvi, sí que ha introduït en l'article 35.1 EAC un dret a rebre l'ensenyament en català, "d'acord amb el que estableix aquest Estatut", prescripció que es reitera a

l'article 35.2 EAC, especificant que el precitat dret és per a l'ensenyament no universitari.

Per la seva banda, el dret que contempla l'article 11.4 del Projecte és un dret de configuració legal, que recorda els preceptes esmentats de la LNL i de la LPL, tot i que no els reproduïx literalment, ja que aquests articles s'aplicaven tant si la llengua habitual era la llengua catalana com si era la castellana i abastaven tot el primer l'ensenyament. Aquesta nova opció del Projecte és congruent amb el principi de llengua pròpia que orienta el funcionament normal de l'aula, que, nogensmenys, autoritza actuacions de caràcter individual guiades, perquè la llengua en la qual s'imparteix l'educació sigui comprensible, d'acord amb els canons internacionals, de manera que realment els infants puguin iniciar-se adequadament en el seu període formatiu.

El fet que l'atenció sigui personalitzada, per a cada alumne, no obsta perquè la llengua vehicular de l'ensenyament sigui la catalana, com diu l'Estatut, i, en canvi, permet imbricar l'opció del legislador (d'acord amb la qual els alumnes que tinguin el castellà com a llengua habitual es puguin iniciar en la seva llengua) amb la prescripció estatutària. A més, aquesta atenció individualitzada la poden rebre també altres alumnes de la mateixa aula, sense que sigui necessari apartar-los d'aquesta. D'aquesta manera, també es dona compliment a l'article 35, apartat 3, de l'EAC, que dóna als alumnes el dret a no ser separats per raó de la seva llengua habitual, el qual permet assolir una millor integració i cohesió social (la no separació també està prevista a l'art. 11.3 del Projecte).

Igualment, s'ha de dir que el principi internacional segons el qual la llengua amb què es rep l'ensenyament sigui comprensible, no implica organitzar el primer ensenyament en qualsevol llengua que sigui l'habitual dels infants, però sí almenys en les més usuals dins del territori, entre les quals es troben les llengües oficials.

D'aquesta manera, el Projecte sembla canviar la legislació lingüística anterior relativa a l'ús docent de les llengües en el segon cicle de l'ensenyament infantil. És una simple modificació de la regulació legal vigent, que, en qualsevol cas, no contradiu ni l'Estatut ni la Constitució. Certament, la legislació encara vigent es va dictar a l'empara de l'Estatut de 1979, que no recollia aital dret legal, ni tampoc els efectes jurídics de la declaració de llengua pròpia, la qual cosa no és gens estrany atesa la parquedat general de la primera regulació estatutària després de l'aprovació de la Constitució de 1978. Amb tot, l'article 2.1 LNL i sobretot després la LPL, a partir del principi de propietat de la llengua catalana, han deduït que aquest idioma és el de l'ensenyament (art. 2.2a, 20.1 i 21.1 LPL), i garanteix el dret al primer ensenyament en una altra llengua (art. 21.2 LPL).

El nou disseny del Projecte de llei es refereix, a diferència de les normes anteriors, exclusivament a la llengua castellana, perquè, d'acord amb l'Estatut (art. 6.1 i 35.1 EAC), la normalitat serà que la llengua vehicular sigui la catalana. No es preveu en el Projecte que la llengua habitual siguin altres llengües, com ha estat apuntat abans, per la qual cosa s'ha de preveure algun tipus de mesura educativa d'acollida a fi de facilitar l'aprenentatge de les llengües docents (com es recull en l'art. 10.2 del Projecte, examinat abans).

Igualment, en el Projecte s'hi diu que la sol·licitud del suport individual en castellà es presentarà "[e]n el curs escolar en què els alumnes iniciïn el primer ensenyament", que pot ser en un dels tres cursos del segon cicle de l'educació infantil i demanar-lo per a un curs o abraçar-los tots tres, segons l'elecció dels pares. En tot cas no es determina de forma precisa al Projecte que només sigui un any, a diferència del text previ tramitat que no deixava dubtes, per la qual cosa es pot entendre que s'estén a tot el primer ensenyament com la legislació lingüística anterior.

Una altra novetat del Projecte és que la petició de suport individual la fan les mares, els pares o els tutors. Se'ls atribueix aquesta facultat perquè de forma

natural són els que millor coneixen quina és la llengua habitual de l'infant, i es fa en benefici d'aquest, per tal que pugui comprendre els coneixements que se li aporten. El Projecte també podria haver establert altres solucions com que les mares, els pares o els tutors exposessin en el full de matrícula la llengua habitual del nen, a fi que fos coneguda pel centre i que es poguessin personalitzar les seves necessitats, complint també el criteri internacional general que entén que s'ha d'actuar en interès del nen, i el principi internacional en l'àmbit educatiu que considera que la llengua de l'ensenyament ha de ser comprensible.

El Dictamen núm. 203 (F VIII.2) i, especialment, la STC 337/1994 (FJ 7 a 12), van avalar la constitucionalitat de l'article 14.2 LNL, perquè la regulació prevista era flexible i no imposava un ensenyament exclusivament en català, que eliminés l'ús de la llengua castellana. En l'article 11.4 del Projecte no hi surt la paraula "normal" o alguna de les seves derivades, però el marc de referència d'aquest precepte és l'article 6.1 EAC i el 35.1 EAC, que sí que ho recullen explícitament. A més, l'apartat primer de l'article 11, que precedeix el text, objecte de la nostra anàlisi, també fa referència a l'expressió "normalment". Per tant, l'article 11.4 del Projecte, des d'aquesta perspectiva, és semblant a la legislació de normalització lingüística que va ser sancionada positivament pel Tribunal Constitucional, en tant que l'expressió esmentada no permetia l'exclusió de la llengua castellana.

Ultra això, la flexibilitat a la qual es referia també el Tribunal Constitucional es pot entendre suficientment coberta per l'"atenció lingüística individualitzada" en llengua castellana que preveu el Projecte, si aquesta és la llengua habitual dels pares i tutors. En aquest sentit, l'esmentada Sentència va fer una interpretació sistemàtica de la LNC, que demostrava que "la idea de progresividad" impregnava la Llei estudiada i que pretenia "alcanzar un equilibrio en cuanto a los resultados de las dos lenguas", d'acord amb la finalitat última de la Llei, que era que tots els estudiants acabessin podent utilitzar normalment i correctament el català i el

castellà al final dels seus estudis bàsics (FJ 7). Aquests objectius també hi són al Projecte de Llei que examinem.

Efectivament, d'una banda, l'article 10.2 del Projecte afirma, en relació amb tots els alumnes, que: "Així mateix, els centres han de programar les activitats necessàries per a garantir que tots els alumnes millorin progressivament el coneixement de les dues llengües oficials i que hi hagi concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i altre personal del centre", confirmant la indicació jurisprudencial de progressivitat. I de l'altra, ja hem assenyalat que l'article 10.1 del Projecte diu: "Els currículums han de garantir el ple domini de les llengües oficials catalana i castellana en finalitzar l'ensenyament obligatori", de conformitat amb l'article 35.2 EAC, de manera que es dóna compliment a l'altre element que mencionava la Sentència precitada.

En conseqüència, no hi ha dubte de constitucionalitat i d'estatutarietat de l'article 11.4 del Projecte de Llei.

5. L'article 13.1 del Projecte, segon incís, indica que: "Els mestres i els professors, en l'exercici de llur funció, han d'emprar normalment el català, tant en les activitats d'ensenyament i aprenentatge com en l'àmbit general del centre.".

Aquest precepte emmarca clarament les activitats i altres actuacions dels mestres i professors quan diu que aquests, "en l'exercici de llur funció", és a dir, com a mestres i professors, en ús d'una activitat que fan com a docents i no com a ciutadans, empraran normalment el català. Això no exclou que en aquests usos docents emprin també altres llengües, asseveració que mostra clarament que no s'exclou el castellà. Precisament, la STC 337/1994 va entendre que l'adverbi "normalment" indicava que no hi havia a la Llei, que se sancionava, un retret d'inconstitucionalitat, en la mesura que no hi havia una imposició i es respectava el dret de tothom a la llengua preferida, dret que propicia l'article 6.2 EAC i que

respecta el Projecte que dictaminem. En concret, l'article 13.1 no s'aplica a usos privats; és més, si en fem una interpretació sistemàtica amb l'incís que el precedeix, comprovem que la prescripció es refereix únicament a la demanda de competència lingüística del professorat per als usos docents en el sentit que en "puguin fer un ús adequat, tant oral com escrit, en l'exercici de la funció docent". Tot això és coherent amb el criteri estatutari que el català és la llengua vehicular (art. 6.1 EAC), en tant que els mestres i els professors són el principal "vehicle" d'aquesta prescripció. En aquest sentit, la mateixa Sentència, precitada, emfasitza que la utilització de la llengua catalana "como vehículo de comunicación entre profesores y estudiantes" implica "que quede garantizado su efectivo conocimiento. Lo que está constitucionalmente justificado, además, si se atiende a la íntima relación existente entre el conocimiento de la lengua como materia objeto de estudio, de un lado, y, de otro, su uso como lengua docente, ya que lo segundo, indudablemente, potencia lo primero" (FJ 10).

Per tant, l'article 13.1 del Projecte de Llei no impedeix el lliure desenvolupament dels drets lingüístics dels particulars, qüestió sobre la qual ja havia insistit el nostre Dictamen núm. 203 (F VIII.1), citat literalment abans, en el Fonament anterior.

Conseqüentment, l'article 13.1 del Projecte no té tatxa d'inconstitucionalitat ni d'estatutarietat. En el mateix sentit, els articles 11.1 i 11.2 del Projecte són constitucionals i estatutaris.

6. L'article 14.2 del Projecte afirma que: "El projecte lingüístic ha d'incloure els aspectes relatius a l'ensenyament i a l'ús de les llengües en el centre, entre els quals hi ha d'haver en tot cas els següents: [...] e) La continuïtat i la coherència educatives, pel que fa als usos lingüístics, en els serveis escolars i en les activitats organitzades per les associacions de mares i pares d'alumnes".

Per la seva banda, l'article 91.1 del Projecte diu que: "Tots els centres vinculats al Servei d'Educació de Catalunya han de disposar de projecte educatiu. En el marc de l'ordenament jurídic, el projecte educatiu, que és la màxima expressió de l'autonomia dels centres educatius, recull la identitat del centre, n'explicita els objectius, n'orienta l'activitat i hi dóna sentit amb la finalitat que els alumnes assoleixin les competències bàsiques i el màxim aprofitament educatiu. El projecte educatiu incorpora el caràcter propi del centre". Dins del projecte educatiu s'ha d'incloure el projecte lingüístic (art. 91.4 del Projecte) i aquest, segons l'article 14.1, afecta els "centres públics i els centres privats sostinguts amb fons públics", que "han d'elaborar, com a part del projecte educatiu, un projecte lingüístic que emmarqui el tractament de les llengües al centre".

De forma que l'establiment d'un projecte lingüístic no és obligatori a tots els centres del sistema educatiu de Catalunya sinó només, com el projecte educatiu, als centres que pertanyen al Servei d'Educació de Catalunya. Tanmateix, això no vol dir que els centres educatius que no formen part del "Servei" no el puguin tenir, ja que disposen d'autonomia pedagògica i organitzativa (art. 96 del Projecte) a partir de la possibilitat de definir, d'acord amb la llibertat d'ensenyament de crear centres (art. 27.1, .5 i .6 CE), l'ideari del centre o el seu caràcter propi, que ha de respectar "els drets garantits a professors, pares i alumnes a la Constitució i a les lleis" (art. 115 LOE). A més, alguns dels aspectes que han de definir el projecte educatiu, i al seu si el projecte lingüístic, són d'aplicació a tots els centres (també els que no formen part del Servei Educatiu), encara que formalment no hagin elaborat un projecte com a tal, perquè no tinguin obligació de presentar-lo. L'elaboració del projecte educatiu és part constitutiva de l'autonomia dels centres privats no concertats (art. 25 LODE, d'acord amb la disposició final primera.6 LOE).

Per tant, la prescripció de l'article 14 del Projecte de Llei no és obligatòria que es detalli a tots els centres (només ho és per als del Servei d'Educació de Catalunya,

segons es trasllueix del primer apartat de l'art. 14 del Projecte) i és prou oberta per consentir aplicacions diferents.

La finalitat del precepte, en el seu apartat e, ara ja per als centres als quals és d'aplicació, és estendre la normalització lingüística i el caràcter de la llengua catalana com a pròpia del centre a totes les activitats formatives que s'hi realitzin, siguin organitzades o no pels mestres i professors, com si fos una prolongació del centre. Per això es fa referència als serveis escolars i les activitats extraescolars que organitzen les mares i pares dels alumnes per a la formació d'aquests, dins del procés educatiu dels seus fills en el qual tenen el deure de participar (art. 25.3 del Projecte), com a part de la comunitat educativa (art. 19.1 del Projecte). En aquest sentit el precepte prescriu que es tinguin en compte les activitats esmentades a fi que siguin congruents amb les altres activitats educatives que es despleguen al centre al llarg de l'horari lectiu. Naturalment, això no impedeix, en virtut de l'article 6.2 EAC, el dret d'ús de tothom, especialment de les mares i els pares, d'emprar la llengua que més els plagui, dret que no està afectat per aquest precepte, encara més quan les associacions de mares i pares tenen com a finalitat essencial la de "facilitar la participació (...) en les activitats del centre" (art. 26.2 del Projecte). Per tant, simplement s'ha de tenir en compte que la llengua d'ús normal de les activitats que s'organitzen no vagi en detriment de l'activitat formativa, que es desenvolupa a les aules, i que totes les activitats escolars i extraescolars, que s'organitzin, ajudin al desenvolupament del procés educatiu dels educands. Dins d'aquest procés, les activitats complementàries també han d'ajudar a la progressió de la competència lingüística dels escolars.

Per tant, la lletra e de l'article 14.2, del Projecte de Llei és constitucional i estatutària.

7. L'article 16.2, primer incís, del Projecte, sota la rúbrica del català, llengua oficial de l'Administració educativa a Catalunya, afirma que: "2. L'Administració

educativa i els centres han d'emprar el català tant en les relacions internes com en les que mantinguin entre si, amb les administracions públiques de Catalunya i de la resta del domini lingüístic català i amb els ens públics que en depenen. [...]”.

Aquest precepte, que no té una redacció del tot afortunada, constitueix una projecció del caràcter de la llengua catalana com a llengua pròpia de Catalunya. Així, se'n deriven del precepte un conjunt d'efectes en l'administració educativa de Catalunya, de conformitat amb l'article 6.1 EAC que diu: “Com a tal, el català és la llengua d'ús normal i preferent de les administracions públiques”. D'aquesta manera, com a conseqüència d'establir el català com a llengua pròpia de Catalunya, ho és de totes les administracions, també de l'administració educativa.

Per tant, no és d'aplicació als centres privats no sostinguts, en tant que no són administració educativa pública, d'acord amb el Projecte. En canvi, pel que fa als centres privats concertats, d'acord amb l'article 21.3 EAC, malgrat no ser centres públics en sentit pur, formen part de la xarxa del Servei d'Educació de Catalunya, que els imposa certes regles de funcionament, de diversa índole. De forma que els centres sostinguts amb fons públics presten el servei educatiu com si fossin l'Administració mateixa. En molts aspectes rellevants del sistema educatiu operen com si fossin centres públics amb igualtat d'obligacions. Consegüentment, d'acord amb el principi que estableix l'article 50.5 EAC: “La Generalitat, l'Administració local i les altres corporacions públiques de Catalunya, les institucions i les empreses que en depenen i els concessionaris de llurs serveis han d'emprar el català en llurs actuacions internes i en la relació entre ells”.

Ara bé, cal deixar clar, des de bon principi que, en qualsevol cas, s'han de respectar els drets lingüístics dels alumnes, professors, personal no docent i pares/tutors, que no són idèntics per a cada col·lectiu, però que tots parteixen de la llibertat d'elecció individual, sancionada a partir del dret d'ús de tothom a la llengua oficial de la seva elecció (art. 6.2 EAC), de forma que els poders públics

de Catalunya han d'establir les mesures necessàries per a facilitar a les persones l'exercici del dret a utilitzar qualssevol de les dues llengües oficials (art. 6.2 EAC). En aquest sentit, l'article 50.5 EAC citat abans continua dient (referint-se al català): "També l'han d'emprar en les comunicacions i les notificacions dirigides a persones físiques o jurídiques residents a Catalunya, sens perjudici del dret dels ciutadans a rebre-les en castellà si ho demanen". De forma que queden preservats els drets lingüístics dels ciutadans que prefereixen emprar la llengua castellana.

Tanmateix, pel que fa a l'Administració, en tant que institució escolar, el criteri aplicable a aquesta, o a la que actua en el seu nom, és el criteri de la llengua pròpia, això és, que el català és la llengua d'ús normal i preferent (art. 6.1 EAC), criteri que prima sobre el de doble oficialitat (art. 6.2 EAC), que permetria la utilització indistinta de qualsevol llengua oficial.

La STC 337/1994, va validar l'article 20 LNL, perquè la llengua catalana era vehicle d'expressió "normal" en els centres d'ensenyament, i va considerar que no imposava l'ús exclusiu de la llengua catalana. El fet que aquesta fos, a més a més de ser la llengua de l'ensenyament, la de l'administració educativa, no implica que s'excloués el castellà, el qual pot romandre ben viu en les relacions privades i també en altres activitats públiques al si de l'àmbit educatiu. Concretament, deia el Tribunal que el precepte qüestionat "sólo indica el carácter de lengua usual o habitual que se quiere otorgar al catalán en las actividades oficiales de los Centros docentes" i que l'article impugnat "no entraña en modo alguno que el catalán haya de ser utilizado como lengua única en las relaciones de los ciudadanos con los Centros docentes situados en Cataluña, ni en las de éstos con aquéllos, con el consiguiente desconocimiento o exclusión del castellano" (FJ 21).

D'acord amb el redactat del Projecte de Llei no hi ha una exclusió de la llengua castellana que afecti les relacions dels ciutadans amb els centres, perquè no és aquesta la finalitat de l'article 16 del Projecte, destinat a les relacions

administratives i institucionals (internes o externes amb altres administracions o centres), per la qual cosa no tracta, en aquest precepte concret, les relacions amb els ciutadans. Tanmateix, la cita en la Llei de política lingüística, en els apartats 3 i 4 de l'article 16 del Projecte, ens pot treure de dubtes sobre el context del Projecte de llei, en tant que la LPL, i també evidentment l'Estatut actualment vigent (art. 6.2 i 33.1 EAC), com ha estat dit, reconeixen clarament els drets lingüístics dels castellanoparlants, previstos en els articles 4.1 i 9.1 LPL.

En conseqüència, no té cap transcendència jurídica que a l'article 16.2, primer incís, del Projecte, no hi aparegui l'expressió "normalment" o altres de semblants, que sí es constata a l'article 20 LNL. El Tribunal, quan va examinar l'acreditació general de la competència lingüística en llengua catalana a l'Administració pública catalana, en la STC 46/1991, de 28 de febrer (FJ 2 i 3), va utilitzar el criteri de llengua pròpia, segons la qual l'Administració funciona en llengua catalana. De forma que si aquesta és la llengua pròpia, és la d'ús per part de l'Administració, sense que s'excloquin usos en altres llengües per part dels ciutadans, fins i tot en llengües no oficials (com ocorre en l'art. 16.5 del Projecte). A més, cal recordar que la STC 337/1994, citada a bastament, es referia fonamentalment a la no exclusió de la llengua castellana com a llengua docent, però com a llengua d'ús institucional, la seva utilització podria ser més matisada en pro de la normalització lingüística, i sempre que pogués ser emprada pels ciutadans en les seves relacions amb el centre.

Tanmateix, l'article 16.3 del Projecte de llei (relatiu a les "actuacions administratives de règim interior dels centres"), que constitueix una concreció de l'article 16.2 examinat (relatiu a les "relacions internes"), fa menció expressa a la paraula "normalment" i no es pot descurar pas que al final de l'article 16.2, en relació amb els serveis contractats pel Departament d'ensenyament, es diu que el català ha de ser "també" la llengua d'ús "normal". Aquest "també" no es pot referir sinó al text immediatament precedent, que és precisament el primer incís de l'article 16.2 del Projecte que estem analitzant. En conseqüència, encara que

no s'empri expressament el mot "normal" o algun dels seus derivats, se sobreentén que és present en tot l'article 16.2 del Projecte.

A l'últim, no és aplicable als centres privats sostinguts amb fons públics l'article 33.1 EAC, que estableix el dret d'opció lingüística de les persones, perquè un centre educatiu no és una persona individual, sinó un servei educatiu que inclou els centres públics i també els privats concertats (tot el Servei Educatiu de Catalunya). En aquest sentit el "Servei", compost pels centres educatius públics i privats sostinguts amb fons públics, està obligat a atendre oralment i per escrit en la llengua que triïn els ciutadans quan es relacionin amb els serveis educatius (art. 34 EAC). I si aquests darrers escullen la llengua castellana, com que el "Servei Educatiu de Catalunya" d'ordinari funciona en llengua catalana, tindran dret a rebre les comunicacions i les notificacions en aquesta llengua (art. 50.5 EAC).

En conclusió, l'article 16.2 del Projecte de Llei és constitucional i conforme a l'Estatut.

V

1. En aquest Fonament farem referència al títol V del Projecte de Llei d'educació, que conté les disposicions de caràcter general sobre l'ordenació dels ensenyaments i la regulació dels que són de règim general i els de règim especial, amb el benentès que, prèviament, es fan consideracions competencials, complementàries a les fetes en el Fonament II.

El títol V del Projecte de Llei, que ara s'examina, estableix l'estructura dels ensenyaments que comprèn el sistema educatiu no universitari de Catalunya i els

dota de contingut. A efectes competencials, d'entrada pot resultar rellevant distingir entre els ensenyaments obligatoris i els ensenyaments no obligatoris, perquè uns i altres reben un tractament diferent a la Constitució, a l'Estatut d'autonomia i als instruments internacionals, com seguidament s'exposarà.

A) Pel que fa a l'ensenyament obligatori, és objecte de referència explícita a l'apartat 4 de l'article 27 CE. Així, quan aquest precepte declara que tothom té dret a l'educació, afegeix que l'ensenyament bàsic és obligatori i gratuït. Per tant, s'ha d'interpretar que s'han de garantir, en condicions d'igualtat per a tothom, els ensenyaments que es consideren obligatoris, perquè responen a un nivell bàsic i comú, que tothom ha d'assolir sense excepció. Té la formulació no només de dret fonamental de tota persona a l'educació, sinó també de deure, raó per la qual és un ensenyament obligatori.

En la mateixa línia està el marc europeu sobre l'educació, quan l'article 14.2 de la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea, a què ja ens hem referit anteriorment, disposa que el dret a l'educació inclou la facultat de rebre gratuïtament l'ensenyament obligatori. Així mateix, en altres documents es destaca la importància vital de l'educació bàsica, que s'ha d'enriquir i fer arribar a tothom, i que ha estat definida com l'educació que comprèn, tant les eines essencials per a l'aprenentatge (la lectura, l'escriptura, l'expressió oral, el càlcul, la solució de problemes) com els continguts bàsics de l'aprenentatge (coneixements teòrics i pràctics, valors i actituds) necessaris perquè els éssers humans puguin sobreviure, desenvolupar plenament les seves capacitats, viure i treballar amb dignitat, participar plenament en el desenvolupament, millorar la qualitat de la seva vida, prendre decisions fonamentades i continuar aprenent (Informe *Delors*, amb cita de la Conferència de *Jomtien* de 1990).

La LOE, que segueix aquestes tendències, també distingeix un ensenyament bàsic, obligatori i gratuït, del qual formen part l'educació primària i l'educació secundària obligatòria (art. 3 i 4). Correspon, doncs, a l'Estat, garantir aquest

element essencial del dret a rebre un ensenyament que es considera bàsic i que, per la seva especial importància, és obligatori i, als països desenvolupats, consegüentment, gratuït. I, per tant, en relació amb aquests ensenyaments, li pertoca garantir una formació comuna per a tot l'alumnat, mitjançant la determinació dels continguts dels ensenyaments mínims, que han de formar part necessàriament de l'educació bàsica que, com s'ha dit, tothom ha de rebre.

En aquest sentit, el lligam entre el dret a l'educació i el desenvolupament de la personalitat (art. 27.2 CE i 26 DUDH) té com a conseqüència que el dret fonamental a l'educació, la bàsica, el poden gaudir totes les persones que resideixen a l'Estat, sigui de forma legal o irregular, sense que se'ls pugui exigir cap requisit específic; no succeeix el mateix amb altres nivells d'ensenyament no obligatoris, als quals hi tenen dret, però que es poden sotmetre a determinades condicions objectives.

Sobre això, el Tribunal Constitucional ha dit: "[E]l derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE corresponde a 'todos', independientemente de su condición de nacional o extranjero, e incluso de su situación legal en España" (STC 236/2007, de 7 de novembre, FJ 8).

a) De fet, aquesta competència estatal per establir una formació comuna o uns ensenyaments mínims per a tot l'Estat, ha estat reconeguda des d'un principi pel Tribunal Constitucional, tot i que l'ha emparat genèricament en l'article 149.1.30 CE, citant indistintament els títols competencials que aquest precepte inclou (d'una banda la competència exclusiva sobre regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació dels títols acadèmics i professionals i, de l'altra, la competència sobre les normes bàsiques de l'article 27 CE), i sense donar-ne preferència a cap (STC 87/1983, de 27 octubre, FJ 4). A més, el Tribunal es refereix expressament als títols sense esmentar els continguts, quan afirma: "Esta competencia, como ya se dijera tempranamente en la STC 42/1981, comprende la de «establecer los títulos correspondientes a cada nivel y ciclo

educativo, en sus distintas modalidades, con valor habilitante tanto desde el punto de vista académico como para el ejercicio de profesiones tituladas, es decir, de aquellas cuyo ejercicio exige un título (...); así como comprende también la competencia para expedir los títulos correspondientes y para homologar los que no sean expedidos por el Estado» (fundamento jurídico 3).” (STC 82/1993, de 8 de març, FJ 5)

Per bé que no es pot negar l'evident lligam que existeix entre les dues competències estatals esmentades a l'article 149.1.30 CE, resulta necessari determinar quin és el títol competencial més adient, específic i aplicable a la matèria que s'examina, a fi de delimitar els efectes competencials que se'n deriven.

En aquest sentit, l'Alt Tribunal, en una doctrina posterior i més recent, es pronuncia sobre la naturalesa de la intervenció competencial dels poders públics (estatal i autonòmics) i la necessària participació d'ambdós nivells de govern en la configuració del sistema educatiu i, en concret, pel que ara interessa, en la determinació del currículum dels ensenyaments:

“El derecho de todos a la educación, no cabe olvidarlo, se ejerce en el marco de un sistema educativo en el que los poderes públicos -esto es, el Estado a través de la legislación básica y las Comunidades Autónomas en el marco de sus competencias en esta materia- determinan los currículos de los distintos niveles, etapas, ciclos y grados de enseñanza, las enseñanzas mínimas y las concretas áreas o materias objeto de aprendizaje, organizando asimismo su desarrollo en los distintos Centros docentes; por lo que la educación constituye, en términos generales, una actividad reglada.” (STC 337/1994, de 23 de desembre, FJ 9). En el mateix sentit, STC 134/1997, de 17 de juliol (FJ 4).

Per tant, d'acord amb aquesta jurisprudència, el Tribunal ha optat per incloure l'ordenació curricular en la competència estatal sobre la legislació bàsica referida a l'article 27 CE, susceptible de posterior desenvolupament legislatiu i reglamentari per part de les comunitats autònomes competents.

b) Si a més, com vàrem fer recentment en el Dictamen núm. 292, de 8 d'abril de 2009 (F III), per determinar el títol competencial aplicable en aquella ocasió, analitzem l'objecte, el contingut i la naturalesa a què respon la normativa implicada, podem arribar a l'afirmació que s'insereix en l'esquema de les competències compartides entre l'Estat ex 149.1.30 CE (normes bàsiques de desenvolupament de l'article 27 CE, ap.4 en aquest cas) i la Generalitat ex article 131.3.c EAC. En aquest sentit, resulta il·lustrativa la terminologia emprada en aquesta matèria, tant per la doctrina constitucional com pel legislador estatal, que defineixen els ensenyaments que a aquest li correspon establir, amb expressions força sinònimes, com ara: "ensenyaments mínims", "formació comuna", "aspectes bàsics del currículum o dels ensenyaments", "nivell mínim d'homogeneïtat en la formació dels escolars".

c) Per concloure aquest estudi competencial, cal referir-se novament a l'article 111 EAC, que, com hem indicat en el Fonament II d'aquest dictamen i atès que el bloc de constitucionalitat s'ha modificat, té capacitat per introduir nous criteris d'interpretació de les normes bàsiques que fixi l'Estat en matèria d'ordenació dels ensenyaments obligatoris.

D'acord amb aquest precepte, les bases s'han d'establir en normes amb rang de llei i han de consistir en "principis" o en un "mínim comú normatiu". Si es tracta de principis, s'hauria d'entendre que aquests no són necessàriament ni directament aplicables, sinó que haurien d'establir un marc orientador que permeti diferents opcions legislatives i no predetermini la configuració final de la matèria. Si es tracta d'un "mínim comú normatiu", aquest hauria de consistir en una sèrie de regles més concretes, establertes per llei, de caràcter nuclear,

essencial i indispensable i directament aplicables a tot el territori de l'Estat, no susceptibles de ser excepcionades.

Pel que ara ens ocupa, el desenvolupament directe del dret fonamental a l'educació, que s'ha de fer per llei orgànica, com prescriu l'article 81.1 CE, correspon a l'Estat. Així mateix, les normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE estan contingudes en una regulació orgànica integrada per la LODE i la LOE, ambdues anteriors a la reforma estatutària de 2006. Segons la jurisprudència constitucional exposada en el Fonament abans citat, referida a diversos supòsits de lleis orgàniques sobre educació, només els aspectes d'aquestes que constitueixin les esmentades normes bàsiques estatals, marquen un límit que haurien d'observar en tot cas les disposicions autonòmiques. Per tant, les seves previsions s'han de poder desenvolupar legislativament per les comunitats autònomes, d'acord amb les competències atribuïdes pels seus estatuts d'autonomia i en els termes que s'hi estableixen. La indagació material de les normes bàsiques contingudes en les citades LODE i LOE s'hauria de fer, però, tenint en compte que un dels elements del bloc de la constitucionalitat, com ja hem dit, ha variat substancialment. Per aquesta raó, per a una anàlisi competencial dels preceptes del Projecte de llei que ara ens ocupen, en el marc de la Constitució, s'han de tenir en compte les competències que el nou Estatut reconeix explícitament a la Generalitat, en matèria d'educació, com a compartides amb l'Estat (art. 131.3.c EAC), així com també la tipologia d'aquestes que es deriva de l'article 111 EAC, que exigeix que consisteixin en "principis" o en un "mínim comú normatiu", que estiguin recollides en normes amb rang de llei i que es concretin i es despleguin per mitjà d'una llei catalana. La normativa estatal que no reuneixi aquests paràmetres, per mandat estatutari, no es pot considerar aplicable a Catalunya.

B) Quant als ensenyaments no obligatoris, mereixen alguna consideració addicional ja que, tot i que se sotmeten al mateix règim de competències compartides en els termes exposats abans, no estan contemplats a la Constitució

com un dels elements essencials del dret a l'educació, d'acord amb l'article 27.4 CE. Això no vol dir que no hi tinguin relació, ja que la persona que voluntàriament opti per cursar estudis no obligatoris també estaria emparada pel dret a l'educació, però no amb la mateixa intensitat, ja que el sistema no garanteix a tothom que ho desitgi la realització d'aquests estudis, sinó només als que per mèrit i capacitat puguin accedir-hi (STC 236/2007, de 7 de novembre, FJ 8).

Altrament, aquests ensenyaments són també objecte de foment per part de les administracions educatives ja que, a l'àmbit internacional, constitueix un principi comunament acceptat que s'ha de propiciar l'aprenentatge permanent al llarg de la vida (Informe *Delors*. Pistes i recomanacions del capítol VI), però l'educació no obligatòria no rep la caracterització de "vital" que té l'aprenentatge bàsic a què hem fet referència en l'apartat anterior. I, per contra, tot aprenentatge complementari o específic, que consolidi o incrementi els estudis bàsics d'una persona, forma part del desenvolupament de la seva personalitat (art. 10.1 CE).

En aquest sentit, l'article 131.3 EAC, també es fa ressò d'aquesta distinció a nivell estatal i internacional entre, d'una banda, l'ensenyament bàsic i obligatori i, de l'altra, els ensenyaments no obligatoris, en la mesura que declara que les competències de la Generalitat s'han d'exercir respectant els "aspectes essencials" del dret a l'educació. Aquests aspectes són, en el cas que ara ens ocupa, els referits a l'ensenyament bàsic; és a dir, a l'ensenyament al qual tota persona hi té el dret i l'obligació.

Segons el que s'ha exposat, correspon al legislador estatal, determinar l'abast de l'ensenyament a què fa referència l'article 27.4 CE. I això, en virtut de les seves competències ex article 149.1.30 CE i mitjançant l'establiment d'una estructura general on es determini quins ensenyaments són bàsics i, per tant, obligatoris i gratuïts i, quins no són obligatoris; aquests darrers, pel que fa a les comunitats autònomes, només en la mesura que condueixin a l'obtenció de títols oficials amb validesa a tot l'Estat. No obstant això, com hem assenyalat, els citats

ensenyaments no obligatoris no formen part dels elements essencials del dret a l'educació de tota persona, atès que aquestes poden triar entre cursar-los o no cursar-los, com també poden escollir una de les opcions educatives existents, si compleixen les condicions necessàries. Ara bé, en el moment que facin la seva tria, l'Estat ha de garantir que l'opció escollida consisteixi en uns ensenyaments mínims (ampliats i concretats per les comunitats autònomes amb competències), que conduiran a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional oficial.

Finalment, de l'anàlisi competencial que ara ens ocupa hem d'excloure, però, l'etapa d'educació infantil de primer cicle o de primera infància (de zero a tres anys d'edat), també de caràcter no obligatori, la determinació dels continguts educatius de la qual és competència exclusiva de la Generalitat, ex article 131.2, lletra b) EAC.

2. A continuació, tractarem els preceptes del títol V del Projecte de llei que, al nostre parer, susciten més interès competencial i es corresponen amb els preceptes nuclears del model educatiu que implanta el citat Projecte. L'argumentació d'aquest estudi competencial segueix els criteris que hem exposat en el Fonament II d'aquest dictamen i en els apartats anteriors d'aquest mateix Fonament. Això vol dir que farem servir de paràmetre d'interpretació per a la seva anàlisi, a més de la Constitució i l'Estatut, aquells preceptes de les lleis orgàniques que, al nostre parer, s'insereixen en les competències estatals ex article 149.1.30 CE, en el seu cas, amb respecte de les prescripcions que conté l'article 111 EAC.

A) El capítol I del títol V, del Projecte de llei, s'encapçala amb l'article 51, que estableix l'estructura general dels ensenyaments que comprèn el sistema educatiu, tant els obligatoris, com els no obligatoris conduents a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat. D'acord amb el que s'ha exposat anteriorment i atès que aquests ensenyaments s'han de correspondre amb una formació comuna mínima que ha de ser la mateixa per a tothom (els

primers de forma obligatòria i els segons, un cop s'opta per un determinat aprenentatge postobligatori, d'entre diversos possibles, i en la mesura que condueixen a l'obtenció d'un títol amb validesa estatal), correspon al legislador estatal determinar la seva estructura general, la qual cosa fa en l'article 3.2 LOE. En aquest sentit, el precepte del Projecte a què ara es fa referència, que es dicta a l'empara de les competències compartides sobre ordenació del sector de l'ensenyament (art. 131.3.b EAC) és respectuós amb el precepte orgànic citat i no el contradiu. A més, distingeix clarament els ensenyaments obligatoris i els no obligatoris, recollint la diferenciació constitucional, internacional i estatutària.

Per això, l'article 51 del Projecte de Llei s'adiu al marc competencial constitucional i estatutari.

B) L'article 52 del Projecte de Llei es dedica al currículum, el qual constitueix l'eix principal sobre el qual pivota l'ordenació dels ensenyaments. Aquesta expressió, que és una accepció llatina que significa "carrera", incorpora actualment els objectius, els continguts, els mètodes pedagògics i els criteris d'avaluació per a cadascuna de les etapes i cadascun dels ensenyaments del sistema educatiu (ap. 1). De manera general, doncs, el currículum respon a les preguntes sobre què ensenyar, com i quan educar, i què, com i quan avaluar els resultats d'aquesta educació. Així, a diferència del seu sentit originari, ja no es refereix només a l'estructura formal dels plans i dels programes d'estudi, sinó a tot allò que es relaciona directament i estreta amb les aules i l'escola. En aquest mateix apartat, es fa referència al concepte "competències bàsiques", com a element que s'inclou en el currículum dels nivells bàsics d'ensenyament. Pel seu caràcter força novedós en el panorama educatiu, i atès que s'esmenten explícitament a l'article 52.1, com a part dels currículums, cal fer algunes consideracions a continuació sobre la naturalesa d'aquestes "competències" i la seva inserció en el marc constitucional i estatutari.

a) En els nivells d'ensenyament bàsic, la LOE, seguint les recomanacions de la Unió Europea (com ara: el Consell Europeu de Lisboa, de 23 i 24 de març de 2000, que tracta sobre qualificacions bàsiques que ha de proporcionar l'aprenentatge permanent i els Consells Europeus de Brussel·les, de març de 2003 i 2005), inclou en el currículum les "competències bàsiques", un terme vinculat inicialment a la formació i a l'ocupació però que s'ha acabat traslladant a l'àmbit educatiu. A la seva conceptualització i a la formulació de propostes concretes sobre els aprenentatges que es consideren bàsics o clau han contribuït diversos organismes internacionals, però també aportacions individuals i col·lectives d'especialistes en la matèria educativa. El projecte de l'Organització per a la Cooperació i el Desenvolupament Econòmic (OCDE) denominat Definició i Selecció de Competències (DeSeCo) defineix la competència com "[L]a capacitat de respondre a demandes complexes i dur a terme tasques diverses de forma adequada. Suposa una combinació d'habilitats pràctiques, coneixements, motivació, valors ètics, actituds i emocions i altres components socials i de comportament que mobilitzen conjuntament per assolir una acció eficaç. Els seus trets diferencials serien els següents: constitueix un 'saber fer', això és, un saber que s'aplica, que és susceptible d'adequar-se a una diversitat de contextos i té caràcter integrador, comprénent coneixements, procediments i actituds." Per tal que una competència es pugui considerar clau o bàsica ha de reunir tres condicions: contribuir a obtenir resultats d'alta vàlua personal o social, poder aplicar-se a un ampli ventall de contextos i àmbits rellevants i permetre a les persones que l'adquireixen superar amb èxit exigències complexes a les quals s'enfrontin diàriament.

Després de l'aprovació de la LOE, en el marc de referència europeu, la Recomanació del Parlament Europeu i del Consell, 2006/962/CE, de 18 de desembre de 2006, sobre les competències clau per a l'aprenentatge permanent (DOUE, de 30 de desembre de 2006) defineix aquestes competències (dites "competències bàsiques" a la LOE, com hem vist), com "una combinació de destreses, coneixements i actituds adequades al context. Les competències clau

són aquelles que totes les persones precisen per a la seva realització i desenvolupament personal, així com per a la seva ciutadania activa, la inclusió social i l'ocupació." Aquestes haurien d'haver estat desenvolupades al final de l'ensenyament o de la formació obligatòria en la mesura necessària per a la vida adulta i s'haurien de seguir desenvolupant, mantenint i actualitzant, com a part d'un aprenentatge al llarg de la vida. Segons aquesta Recomanació, les competències bàsiques són: competència en comunicació lingüística; competència matemàtica i en ciència i tecnologia; competència digital; aprendre a aprendre; competències socials i cíviques; sentit de la iniciativa i esperit d'empresa; consciència i expressió culturals. En aquestes competències que se solapen i entrecreuen, hi ha, a més, una sèrie de temes que intervenen: el pensament crític, la creativitat, la capacitat d'iniciativa, la resolució dels problemes, l'avaluació del risc, la presa de decisions i la gestió constructiva dels sentiments.

b) Als nostres efectes, les competències bàsiques de l'ensenyament obligatori no es poden identificar amb els ensenyaments mínims comuns a tot l'Estat, que pot establir el legislador estatal, com hem dit, per garantir l'element essencial del dret a l'educació previst a l'article 27.4 CE. Altrament, les competències bàsiques constitueixen una matèria, en la determinació i en la regulació de la qual poden intervenir tant l'Estat com la Generalitat, cadascun d'acord amb les seves competències i l'ensenyament de què es tracti. Així, la principal missió de les competències bàsiques consisteix, doncs, a orientar l'ensenyament i a permetre identificar els continguts que tinguin caràcter imprescindible. No substitueixen els elements que actualment conté el currículum, sinó que els complementen plantejant un enfocament integrador. D'altra banda, el treball en les àrees i les matèries del currículum no és l'única manera de contribuir al desenvolupament de les competències bàsiques, ja que aquestes requereixen d'altres actuacions dels centres, que s'entenen com a activitat formativa, imprescindibles per al seu desenvolupament, com ara, la participació de l'alumnat, les normes de règim intern dels centres, l'ús de les instal·lacions associades a la convivència, la biblioteca escolar o els mitjans de què disposa per a l'alfabetització digital.

D'acord amb això i per la seva importància en el sistema educatiu, podem dir que el currículum és un dels elements essencials del dret fonamental a l'educació, ja que esdevé suport imprescindible per a la seva efectivitat.

L'apartat 1 de l'article 52, del Projecte declara que "En els nivells bàsics, el currículum inclou també les competències bàsiques." En aquest sentit, l'article 6.1 LOE (que hem considerat bàsic i aplicable a les comunitats autònomes, perquè té com a finalitat garantir un mínim comú de formació per als diferents aprenentatges a l'alumnat de tot l'Estat) estableix que, per a tots els ensenyaments que aquesta Llei orgànica regula, sense distinció, el currículum, entre d'altres, conté les competències bàsiques. No s'observa, però, contradicció entre l'un i altre, ja que l'article 52 del Projecte de llei, referit a cadascuna de les etapes i cadascun dels ensenyaments del sistema educatiu català, en la línia de la importància que constitucionalment i internacionalment tenen els nivells bàsics d'ensenyament, pretén garantir la introducció de les dites competències nuclears en els currículums d'aquestes etapes educatives. I això, sense prejudicar les competències estatals en la matèria, ja que aquest precepte conté una sèrie de definicions i no atribueix competències concretes a la Generalitat. En aquest sentit, ens remetem a allò que direm més endavant sobre l'article 53.1 del Projecte.

L'apartat 2 de l'article 52 del Projecte, enumera una sèrie d'objectius generals, a la consecució dels quals s'orienta el currículum, que troben el seu marc de referència en la Recomanació europea. Així, el fet que el legislador estatal no disposi d'un precepte general equivalent no significa que el legislador català no el pugui dictar en exercici de les seves competències sobre els ensenyaments del sistema educatiu català, atribuïdes per l'article 131 EAC. Aquesta possibilitat ha estat reconeguda a l'article 189.3 EAC, quan diu que: "En el cas que la Unió Europea estableixi una legislació que substitueixi la normativa bàsica de l'Estat, la Generalitat pot adoptar la legislació de desenvolupament a partir de les normes europees". Amb més raó, si el contingut d'aquesta legislació, com succeeix en el

cas que es dictamina, és conforme amb el plantejament general, els objectius i les finalitats que persegueix la incorporació de les competències clau al currículum dels ensenyaments.

L'article 52 del Projecte de Llei, per les raons exposades anteriorment, és adequat a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia.

C) De l'article 53 del Projecte, que regula la competència per determinar el currículum mereix especial atenció el seu apartat 1, que diu que:

"En el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis, el Govern ha de determinar el currículum, pel que fa als objectius, als continguts i als criteris d'avaluació de cada àrea, matèria i mòdul, sens perjudici del que estableix l'article 97 amb relació a l'autonomia pedagògica dels centres.".

Estudiarem aquesta previsió legal, en la mesura que en el seu àmbit d'aplicació inclou l'ordenació curricular d'ensenyaments que són objecte de competència compartida entre l'Estat i la Generalitat (art. 149.1.30 CE i art. 131.3.c EAC). En aquest sentit, ja s'ha apuntat la importància del currículum, complement imprescindible per a l'exercici del dret fonamental de l'educació. El currículum legal forma part del règim jurídic del dret a l'educació i és la guia o la norma que determina, per a cada nivell d'ensenyament, etapa i cicle educatiu, el conjunt de coneixements, habilitats, destreses, actituds i valors que els educands han d'assolir.

En aquest context i, d'acord amb l'article 53.1 del Projecte de Llei, correspon al Govern de la Generalitat determinar el currículum dels ensenyaments citats, tot i que aquesta tasca l'ha de dur a terme "en el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis". Per interpretar aquestes limitacions pot resultar

il·lustratiu el preàmbul de la llei, que declara que aquesta se situa “[...] en el context del model constitucional sobre els poders públics que les lleis orgàniques precisen en aquest àmbit [...], tenint en compte l’ordenació de les competències establertes pel bloc de la constitucionalitat i en l’exercici d’aquestes”. Per tant, sembla clar que la norma que ara es dictamina reconeix al legislador estatal la seva competència sobre ordenació curricular i, en definitiva, per establir els aspectes bàsics de les competències clau (dites bàsiques), els ensenyaments mínims que garanteixen la formació comuna per a tothom, i els requisits per al reconeixement i l’homologació dels títols.

La referència que fa el precepte a les “lleis” pel que fa a les limitacions competencials citades, s’ha d’entendre feta, doncs, a les lleis “estatals”. A més, la circumstància que el precepte esmenti expressament el vocable “lleis” és conforme amb la lògica constitucional i estatutària ja que, com hem apuntat anteriorment, les bases que pugui establir l’Estat en aquesta matèria haurien de tenir rang legal, d’acord amb la Constitució i l’Estatut. I això, perquè, d’una banda, hi ha un estret lligam entre els aspectes bàsics del currículum amb l’exercici del dret fonamental d’educació, que així ho sembla requerir. I de l’altra, perquè són d’aplicació les prescripcions de l’article 111 EAC, sense que sigui d’aplicació, en el cas que ara es dictamina, l’excepció de rang que el mateix article determina.

En aquest sentit, les normes reglamentàries que dicti el Govern de l’Estat sobre aspectes bàsics de l’ordenació curricular en aquests ensenyaments no serien d’obligatòria observança per a les comunitats autònomes amb competències compartides en aquesta matèria. Per tant, mentre no es dictin altres lleis estatals relatives als principis o al mínim comú normatiu sobre aquest tema, com ara els ensenyaments mínims dels currículums, que ocupen el 55% dels horaris escolars (art. 6.3 LOE), són aplicables a Catalunya els decrets vigents elaborats per la Generalitat, com determina expressament la disposició transitòria sisena del Projecte de llei.

Per la seva part, el títol V del Projecte de Llei, que ara es dictamina, en la mesura que regula el currículum dels ensenyaments reglats (obligatoris i no obligatoris conduents a títol oficial estatal) mitjançant una norma de rang legal, a compleix amb els requisits exigits per l'article 111 EAC, en el sentit que correspon al Parlament desplegar i concretar mitjançant una llei les disposicions legals bàsiques.

En un tercer nivell de normació, doncs, l'atribució de la competència al Govern de la Generalitat per determinar i completar altres continguts del currículum és plenament conforme amb les competències compartides sobre educació que recull l'article 131.3.c EAC, en la mesura que el Projecte de Llei desenvolupa la legislació bàsica, d'acord amb la part final de l'article 111 EAC, i el Govern només complementa i executa les prescripcions del Projecte de Llei. D'acord amb les consideracions efectuades, l'article 53.1 del Projecte de Llei, en la seva aplicació als ensenyaments obligatoris i no obligatoris conduents a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat, és conforme amb la distribució competencial constitucional i estatutària, si s'interpreta en els termes exposats en aquest apartat. Per connexió, també és constitucional i estatutària la disposició transitòria sisena del Projecte.

En referència a aquesta qüestió de l'ordenació curricular, i pel que fa als mateixos ensenyaments citats en el paràgraf anterior, cal tractar aquí l'article 9.2 del Projecte de Llei, que atribueix al Govern de la Generalitat la determinació del currículum de l'ensenyament de les llengües, que comprèn els objectius, els continguts, els criteris d'avaluació i la regulació del marc horari. Aquesta competència governamental està limitada per la legislació bàsica estatal sobre els "aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna", en la mesura que es remet explícitament a l'article 53.1 del Projecte. Per tant, les mateixes consideracions competencials que hem fet sobre aquest darrer precepte són traslladables a l'article 9.2 del Projecte de Llei.

En conclusió, i per connexió, l'article 9.2 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

Pel que fa als ensenyaments propis, a què fa referència l'apartat 4 de l'article 53 del Projecte, que condueixen a l'obtenció de certificacions o titulacions pròpies de la Generalitat, l'esquema competencial és ben diferent. En aquest cas, es tracta d'una competència exclusiva de la Generalitat, ex article 131.1 (i que també hauria de ser aplicable a l'art. 131.2.b EAC, sobre l'educació infantil de primer cicle), i per tant, com estableix l'article 110 EAC, li correspon a aquesta, de manera íntegra, la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva.

Per tant, no es pot fer cap objecció d'inconstitucionalitat a l'article 53.4 del Projecte de Llei, que és constitucional i estatutari.

D) L'article 54, apartat 1 del Projecte, dictat a l'empara de la competència estatutària de l'article 131.3.b EAC, sobre ordenació del sector ensenyament, estableix el calendari i la jornada escolar, que correspon fixar al Departament per als ensenyaments obligatoris i postobligatoris, així com també li correspon determinar els períodes lectius i els de vacances. Pel que fa als ensenyaments obligatoris, aquest precepte, que estableix un topall mínim i un topall màxim per al total de dies lectius, respecta el mínim de dies lectius que prescriu la disposició addicional cinquena de la LOE, la qual considerem dictada per l'Estat a l'empara de les seves competències constitucionals i respectuosa amb les prescripcions de l'article 111 EAC.

D'acord amb això anterior, l'article 54.1 del Projecte de Llei s'ajusta a la Constitució i a l'Estatut.

3. Del capítol II, sobre els ensenyaments de règim general, es farà una anàlisi dels seus preceptes, que parteix de premisses competencials diferents, segons es

tracti de l'ensenyament bàsic i obligatori o dels ensenyaments no obligatoris o postobligatoris.

Quant al primer grup, els paràmetres d'interpretació dels quals partim són una vegada més la Constitució, l'Estatut (més concretament l'article 131.3.b i c EAC) i els preceptes de la LODE i la LOE que, al nostre criteri, s'ajusten a les previsions de l'article 111 EAC. Així, els preceptes orgànics que se citen i s'utilitzen com a referència competencial en els raonaments que segueixen, són d'observança per a les comunitats autònomes, en la mesura que determinen l'estructura de l'etapa educativa obligatòria, bàsica i gratuïta, i la formació comuna mínima per a tothom que aquesta ha de comprendre, com a elements essencials del dret fonamental a l'educació, d'acord amb el que disposen els articles 27.4 CE i 149.1.30 CE.

A) L'article 57, apartat 1, del Projecte estableix les etapes de l'educació bàsica, que són l'educació primària i l'educació secundària obligatòria (art. 131.3.b EAC), que es corresponen amb l'estructura que d'aquest ensenyament obligatori i gratuït fa la mateixa LOE ex article 149.1.30 CE (art.3.3). En els següents apartats, el precepte legal que s'examina, que es dicta a l'empara de l'article 131.3.c EAC, recull i desenvolupa alguns dels principis comuns que per a aquests ensenyaments estableix el legislador orgànic, com ara: l'orientació del currículum a l'adquisició de les competències bàsiques (art. 16.2, 22.2 o 23 LOE), l'atenció a la diversitat i l'atenció individualitzada (art. 19.1 i 2 LOE), o la importància de l'acció tutorial (art. 18.6 LOE).

Respecte a l'apartat 3, per connexió, ens remetem a les consideracions efectuades per als articles 53.1 i 52.2; el primer, en la mesura que delimita la intervenció de l'Estat i de la Generalitat en l'ordenació curricular d'aquest ensenyament bàsic d'acord amb la distribució de competències en la matèria. I el segon perquè reitera la idea d'assoliment de les habilitats o competències bàsiques a què s'orienten els currículums de les etapes d'educació bàsica.

A l'últim, l'apartat 4, que potencia l'ensenyament del català, de l'occità, del castellà i de les llengües estrangeres, no ofereix inconvenient, ja que no prejutja que s'hagi de vulnerar la competència estatal sobre els aspectes bàsics de l'ordenació curricular de l'ensenyament obligatori, i està en la línia dels objectius que per a l'educació primària i secundària obligatòria estableix la LOE (art. 17. e i f i art. 23.h i i).

Per les raons exposades, l'article 57 del Projecte de Llei respecta les prescripcions constitucionals i estatutàries en matèria d'educació.

B) L'article 58 del Projecte, que es dedica a l'educació primària, s'insereix en l'àmbit de les competències compartides sobre aquesta etapa educativa obligatòria (art. 149.1.30 CE i 131.3.b i c EAC). El seu apartat 1 concreta l'estructura, els cicles i els anys que comprèn aquest ensenyament seguint els principis generals i l'organització general i comuna que d'aquesta en fa el legislador orgànic (art. 16.1 i 18.1 LOE). L'apartat 2 del precepte concreta els objectius d'aquesta etapa, que hauran de tenir en compte les competències bàsiques fixades en el currículum i, per tant, també, per relació amb el que hem dit sobre l'article 53.1, els aspectes bàsics de la formació comuna o ensenyaments mínims que estableixi el legislador estatal. L'enumeració d'aquests objectius no es contradiu amb els que estableix la LOE per a l'educació primària (art. 17 LOE); en tot cas, es tracta d'una concreció d'aquests objectius o, en alguns supòsits, d'un complement legítim d'aquells, que s'insereix en les competències estatutàries que sobre educació corresponen a la Generalitat. L'apartat 3 sobre l'avaluació i els criteris per a la decisió de la promoció o no de cicle s'adiuen totalment amb els que estableix amb caràcter general el legislador orgànic (art. 20 LOE).

A la vista del que s'ha dit, l'article 58 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

C) L'article 59 del Projecte de Llei s'ocupa de l'educació secundària obligatòria i, com en el supòsit anterior, es dicta a l'empara de l'article 131.3, lletres *b* i *c* de l'EAC. L'apartat 1, com en el cas anterior, es refereix a l'estructura d'aquest ensenyament i a l'organització dels seus continguts per matèries, que es poden agrupar en àmbits de coneixements. Aquesta previsió segueix també els principis generals que el legislador orgànic estatal estableix respecte a l'estructura d'aquest ensenyament d'observança per a les comunitats autònomes, com a ara els cursos que comprèn i l'edat a què corresponen, i la possibilitat d'agrupació de les matèries en àmbits de coneixement (art. 22, apartats 1 i 5 LOE). Respecte a l'apartat 2, ens remetem a les consideracions efectuades per a l'article anterior, en el sentit que s'inclouen una sèrie de finalitats que ha d'assolir aquest ensenyament, que no contradiuen i complementen els objectius que amb caràcter general i bàsic estableix la LOE (art. 23). Així mateix, els apartats 3, 5 i 6 de l'article 59, responen a altres principis generals comuns per a aquesta etapa educativa, com ara el foment de l'aprenentatge al llarg de la vida, la preparació per a la inserció al món laboral o l'acció tutorial i l'orientació professional (art. 22, ap. 2 i 3 i 26.4 LOE).

Mereix algun comentari addicional l'apartat 4 referit als programes de diversificació curricular orientats a la consecució de la titulació. Aquesta previsió, habilitada competencialment i concretament per l'article 131.3.c EAC, s'ha de contrastar amb la de l'article 27 LOE, que estableix una sèrie de pautes mínimes per establir les diversificacions curriculars orientades a la consecució del títol de Graduat en Educació Secundària Obligatòria. No obstant això, de la comparació entre l'article 59.4 i el precepte orgànic no s'observen contradiccions, ni tampoc que el precepte autonòmic exclogui d'entrada els aspectes bàsics que pugui establir el legislador estatal per a la diversificació curricular. Per altra part, el fet que aquests programes puguin comprendre activitats regulars fora del centre és una previsió complementària, que pot dictar la Generalitat en exercici de les seves competències compartides sobre educació.

En conclusió, l'article 59 del Projecte és conforme amb el bloc de constitucionalitat.

4. En relació amb els ensenyaments no obligatoris i en la mesura que condueixen a l'obtenció d'un títol amb validesa estatal, les lleis orgàniques són també paràmetre d'interpretació de la constitucionalitat del Projecte de Llei. No obstant això, respecte als criteris que, al nostre parer, són bàsics i d'aplicació a totes les comunitats autònomes, perquè estableixen principis en aquesta matèria i conformen el mínim comú normatiu, cal recordar que aquestes etapes educatives, mereixedores de foment i potenciació per part de les administracions educatives, no tenen la mateixa naturalesa que els ensenyaments obligatoris.

A) L'article 56, apartat 6, del Projecte, que es refereix al currículum del segon cicle de l'educació infantil, s'empara en les competències estatutàries de l'article 131.3.c EAC. Aquesta etapa d'ensenyament és voluntària, però si les famílies opten perquè el nen o la nena hi assisteixi tindrà caràcter gratuït, tal com prescriuen els articles 15.2 LOE i 5.2 del Projecte de Llei, que ara es dictamina. En la previsió legal que es comenta, s'estableixen una sèrie d'objectius i de principis pedagògics que han de guiar la determinació del currículum d'aquest segon cicle d'educació infantil, els quals no es contradiuen amb els que, a la vegada, estableix la LOE, de naturalesa bàsica (art. 12, 13, 14 i 16 LOE). Uns i altres orienten, doncs, la determinació del currículum per part del Govern de la Generalitat, amb el benentès que en aquesta etapa educativa, de caràcter no obligatori, entenem que els aspectes bàsics que pot establir el legislador estatal respecte de l'ordenació curricular, no van més enllà de les citades previsions orgàniques.

D'acord amb això, l'article 56.6 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

Altres ensenyaments voluntaris, però posteriors als obligatoris, són el batxillerat i la formació professional, que es troben regulats en els articles 61 i 62 del Projecte de Llei, respectivament.

B) Quant al batxillerat, l'article 61, dictat a l'empara de l'article 131.3.b i c EAC, respecta i complementa els preceptes orgànics que considerem criteris bàsics i, per tant, d'observança obligada per a les comunitats autònomes, com són: els principis generals i pedagògics i els objectius d'aquest ensenyament (art. 32 i 33 LOE); els requisits que es preveuen per a l'obtenció d'aquest títol acadèmic, i el sistema d'accés als estudis universitaris (art. 37 i 38 LOE).

Únicament cal fer alguna observació respecte a l'organització concreta del batxillerat dissenyada a l'article 34 de la LOE. En concret, l'apartat 2 del precepte que ara es dictamina fa una atribució més àmplia al Govern de la Generalitat per a la determinació de l'organització d'aquesta etapa educativa, que no pas la que es desprèn de la llei orgànica, que, pel que ara interessa, atribueix només a les administracions educatives la determinació de les matèries optatives, que concretaran els centres en el seu projecte educatiu (art. 35.7 LOE). Altres atribucions competencials complementàries consisteixen en què les citades administracions establiran els criteris que permetin als centres limitar l'elecció de matèries i de vies quan el nombre d'alumnes sigui insuficient (art. 34. 4 LOE) o que facilitaran que els alumnes puguin cursar algunes matèries en altres centres o mitjançant la modalitat a distància quan l'oferta d'aquestes sigui limitada (art. 34. 5 LOE).

En canvi, d'acord amb el Projecte de Llei, a la Generalitat no només li correspon l'ordenació de les matèries optatives, sinó també la determinació de les vies i de les matèries que han de garantir l'assoliment dels objectius del batxillerat i l'adquisició de les competències pròpies de cada modalitat. De la mateixa manera, pot establir, en definir les vies, agrupacions de matèries de modalitat i matèries optatives.

Nogensmenys, d'una banda, del seu redactat no es desprèn que no es respectin les tres modalitats del batxillerat que estableix la LOE (art. 34.1). I de l'altra, la terminologia emprada permet deduir que hi haurà diferents modalitats i matèries optatives, com exigeix la LOE (art. 34.2). Per tant, es respecta l'estructura

general i comuna que aquest ensenyament hauria de tenir per a tot l'Estat. Altra cosa és que la Generalitat en qüestions diferents de les anteriors, i sempre que respecti els aspectes que desenvolupen directament el dret a l'educació, pugui diferir del legislador orgànic, en la mesura que hauria de tenir un marge més ampli per a l'ordenació curricular quan es tracti, com hem dit, d'un aprenentatge voluntari i no obligatori; i això és, precisament, el que li permet l'article 61, apartats 2 i 4, del Projecte, que ara s'examinen.

Per les raons exposades, l'article 61 del Projecte de Llei respecta la Constitució i l'Estatut.

C) Els articles 62 i 63 del Projecte de Llei regulen la formació professional. Com declara l'apartat 1 de l'article 62, aquesta "[...] comprèn els ensenyaments corresponents a la formació professional inicial, que s'integra en el sistema educatiu, i la formació per a l'ocupació. Només és objecte de regulació en el marc d'aquesta Llei la formació professional inicial".

No obstant això, de l'examen dels dos preceptes esmentats es desprèn que es refereixen a dos ensenyaments diferents: la formació professional reglada, conduent a l'obtenció d'un títol professional amb validesa a tot l'Estat, perquè s'integra en el sistema educatiu, segons l'estructura que estableix l'article 51, lletra e del Projecte que, com hem dit abans, es fa ressò de la de l'article 3 LOE, d'obligatòria observança per a les comunitats autònomes. Però, també la formació professional no reglada, que condueix a l'obtenció d'un títol professional propi, inclòs en el Catàleg de qualificacions professionals de Catalunya, formulat per l'Administració educativa, en el marc del Sistema Integrat de Qualificacions i Formació Professional de Catalunya, que tindrà validesa únicament a Catalunya.

Pel que fa a la formació professional inicial, integrada en el sistema educatiu, i com hem fet en supòsits anteriors respecte a d'altres ensenyaments, haurem de tenir en compte els preceptes de la Llei orgànica que, dictats pel legislador estatal

a l'empara de les seves competències i per ajustar-se a les prescripcions de l'article 111 EAC, són paràmetre de constitucionalitat del Projecte de Llei.

En aquest sentit, l'article 62.1 del Projecte de Llei respecta els principis generals de l'article 39 LOE i, pel que fa als objectius, que no estan desenvolupats al Projecte de Llei, entenem que són aplicables els que preveu l'article 40 LOE.

a) Respecte a l'ordenació curricular de la formació professional inicial, integrada en el sistema educatiu, entenem que és d'aplicació allò que disposa l'article 53.1 del Projecte de Llei, l'àmbit d'aplicació del qual comprèn tots els ensenyaments obligatoris i no obligatoris conduents a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat. Per tant, ens remeten a les consideracions efectuades sobre aquest precepte, que són traslladables a l'ensenyament que ara es dictamina. De forma resumida, però, cal recordar segons l'esquema competencial constitucional i estatutari d'aquesta ordenació, que correspon a l'Estat la legislació sobre els aspectes bàsics de la formació comuna i la validesa dels títols i, a la Generalitat el desenvolupament legislatiu de les bases i també el reglamentari.

D'acord amb això, cal fer algunes consideracions sobre l'apartat 7 de l'article 62 del Projecte, que referit a les titulacions en general, entenem que s'aplica tant a la formació professional reglada, conduent a un títol professional inicial, amb validesa a tot l'Estat, com a la formació professional no reglada, conduent a un títol professional inicial propi.

Pel que fa a la primera, i en la mesura que la regulació del Projecte de Llei, dedicada a aquest ensenyament no ha desenvolupat per Llei la legislació bàsica estatal, sinó que remet directament aquesta funció al Govern de la Generalitat, és contrari a la previsió de l'article 111 EAC segons el qual "el Parlament ha de desplegar i concretar per mitjà d'una Llei les dites disposicions bàsiques", l'article 62.7 no respecta l'Estatut.

Per contra, amb relació a la segona titulació, l'article 62.7 no contradiu les disposicions estatutàries, ja que es tracta d'ensenyaments propis regulats a l'empara de les competències exclusives de l'article 131.1 EAC.

b) Entre els aspectes de la LOE sobre la formació professional inicial que forma part del sistema educatiu (reglada), que es consideren també bàsics i aplicables a les comunitats autònomes, d'acord amb la Constitució (art. 149.1.30 CE) i l'Estatut (art. 111 EAC), cal esmentar les previsions orgàniques de l'article 41, sobre les condicions d'accés, i l'article 44, sobre els títols i convalidacions.

El primer precepte, com el seu nom indica, estableix els requisits d'accés a aquests estudis que, resumidament, consisteixen en estar en possessió d'una titulació determinada (Graduat en ESO o Batxiller, segons es tracti de la formació professional de grau mitjà o superior, respectivament) o en, el seu cas, en superar una prova d'accés que correspon regular a les administracions educatives.

El segon precepte determina les següents qüestions: els títols oficials que s'obtenen al final d'aquests ensenyaments (tècnic de la professió corresponent o tècnic superior, segons es tracti de la formació professional de grau mitjà o superior, respectivament); la possibilitat d'accedir al batxillerat o als ensenyaments universitaris, després de cursar els ensenyaments de formació professional de grau mitjà o superior i la forma d'articular-la; i, finalment, el règim de convalidacions d'aquests ensenyaments amb els ensenyaments universitaris.

Si contrastem els apartats 3 i 9 de l'article 62 del Projecte de Llei amb aquestes previsions orgàniques, podem constatar que no permeten l'aplicació i l'operativitat dels articles 41 i 44 LOE, en la mesura que únicament remeten els títols de formació professional al Catàleg de qualificacions professionals de Catalunya i

l'oferta formativa d'aquests ensenyaments al Sistema Integrat de Qualificacions i Formació Professional de Catalunya, respectivament.

Pel que fa a altres apartats de l'article 62 i a l'article 63, no tractats en aquest examen, entenem que es refereixen exclusivament als ensenyaments i als títols propis.

Per finalitzar l'estudi d'aquest precepte, podem fer alguna reflexió addicional en el sentit que hagués estat més oportú que el Projecte de Llei, a l'hora de regular els ensenyaments de formació professional, hagués diferenciat els dos models que ara integra, reglat i no reglat. I això, perquè, com s'ha dit, es dicten a l'empara de competències diferents, compartides per a la formació professional integrada en el sistema educatiu, i exclusives per a la formació professional pròpia, que també permeten un marge regulador diferent i tenen efectes competencials diferents. Altra cosa és que, via conveni amb l'Estat, es pugui arribar a atribuir un reconeixement i convalidació, amb efectes a tot l'Estat, dels ensenyaments propis de formació professional o bé es modifiqui en aquesta direcció la LOE, actualment vigent. Però en qualsevol cas, aquesta és una expectativa que en el moment en què es dictamina el Projecte de Llei no existeix.

Per les raons exposades, els apartats 3 i 9 de l'article 62 del Projecte de Llei són inconstitucionals, per no respectar les bases estatals, en la mesura que s'apliquen a la formació professional inicial integrada en el sistema educatiu.

Així mateix, l'apartat 7 d'aquest precepte és inconstitucional per antiestatutari, ja que contradiu l'article 111 EAC, pel que fa al mateix ensenyament precitat.

5. El capítol III del títol que es dictamina, es dedica als ensenyaments de règim especial, que es classifiquen en ensenyaments d'idiomes, ensenyaments artístics i ensenyaments esportius. Respecte a la reserva de Llei orgànica i la legislació

bàsica, ens remetem a les mateixes consideracions fetes en el punt 3 per als ensenyaments no obligatoris.

A) Pel que fa als ensenyaments d'idiomes, l'apartat 1 de l'article 64 del Projecte els defineix com aquells que estan al marge de les etapes ordinàries del sistema educatiu (la mateixa definició, que considerem bàsica, està a l'article 59.1 LOE). Poden ser ensenyaments reglats i no reglats, i són els primers els que mereixen alguna observació, atès que condueixen a l'obtenció de certificats homologats (art. 64.2 Projecte) i s'insereixen, per aquesta raó, en l'àmbit de les competències autonòmiques compartides amb l'Estat (art. 131.3.b i c EAC). Per contra, els segons es troben plenament emparats en les competències exclusives de la Generalitat de l'article 131, apartat 1, de l'EAC.

D'entrada, el Projecte de Llei no prejudja quins són els nivells de l'ensenyament d'idiomes reglats, que la LOE organitza en bàsic, intermedi i avançat (art. 59.1 LOE), sinó que, ans al contrari, de la lectura atenta del precepte es desprèn que sembla partir d'aquesta mateixa estructuració de nivells. El fet que l'apartat 4 del precepte que es dictamina atribueixi al Govern de la Generalitat la determinació dels currículums dels diversos nivells d'ensenyaments reglats d'idiomes, s'ha de posar en relació amb les consideracions que hem fet sobre l'article 53.1 del Projecte. Per tant, s'entén que aquest desenvolupament governamental respectarà els aspectes bàsics que pugui establir la Llei estatal, tot i que en conformitat amb la naturalesa voluntària i de menor complexitat d'aquests ensenyaments.

Per les raons esmentades, l'article 64 del Projecte de Llei, s'adequa a la distribució constitucional i estatutària de competències.

B) En allò que fa referència als ensenyaments artístics, cal dir que l'article 65 del Projecte de Llei, com en el cas de l'ensenyament dels idiomes, distingeix entre ensenyaments artístics reglats i no reglats. L'oferta formativa reglada comprèn diversos graus i té el nivell d'exigència elevat que correspon a la finalitat

exclusiva de facultar per a la pràctica professional, mentre que la no reglada es destina a les persones que volen assolir un nivell de coneixements artístics adequats per practicar-les. De les dues, doncs, ens interessa fer alguna consideració respecte a la primera (art. 131.3.b i c EAC), ja que la segona s'insereix de forma natural en les competències exclusives de la Generalitat atribuïdes per l'article 131.1 EAC.

Ja hem indicat abans, que les competències legislatives i reglamentàries de la Generalitat referides a aquests ensenyaments, voluntaris i no obligatoris, en la mesura que tenen relació amb el dret a l'educació i que condueixen a l'obtenció d'un títol professional amb validesa a tot l'Estat, estan limitades per aspectes bàsics que es puguin considerar nuclears de la seva ordenació i que, d'acord amb l'article 111 EAC, constitueixin principis o un mínim comú normatiu. En aquest sentit, l'article 65, apartats 1, 2 i 3 del Projecte de Llei, són respectuosos amb l'estructura general, mínima i comuna que, per tenir caràcter bàsic, han de presentar aquests ensenyaments, la qual, però, ara no detallarem per excedir de l'objecte del nostre dictamen.

El fet que a aquests ensenyaments, s'afegeixin d'altres, com seria el cas de la lletra *f* de l'article 65.2, citat, està plenament emparat en les competències estatutàries sobre educació que, com hem vist, tenen un marge més ampli d'actuació que no pas quan es tracta d'etapes d'ensenyaments de nivell bàsic. En consonància amb això anterior, es pot preveure un mecanisme com el que contempla l'article 65, apartat 7, del Projecte, per tal que l'Administració educativa catalana adapti l'oferta dels ensenyaments artístics superiors a la seva tradició cultural i artística i, al mateix temps, perquè arbitri les mesures que garanteixin la coherència necessària entre aquesta oferta i la dels ensenyaments artístics finalistes de caràcter professionalitzador regulats per l'ordenament, de forma comuna per a tot l'Estat. Aquesta previsió legal, com també l'exigència d'una formació específica del professorat per impartir aquestes altres manifestacions artístiques que el Govern de la Generalitat determini, són

perfectament legítimes i inseribles en les competències compartides sobre educació, estatutàriament assumides.

Per les raons exposades, l'article 65 del Projecte de llei és constitucional i estatutari.

C) L'article 66 del Projecte de llei, d'acord amb allò que estableix l'article 65.8 del Projecte, crea l'Institut Superior de les Arts, perquè exerceixi les atribucions de l'Administració educativa a què es refereix l'article 65.8, que el precedeix. La previsió de la creació d'un organisme autònom d'aquest tipus, per a l'exercici de les citades competències educatives sobre els ensenyaments artístics, és una opció de funcionament legítima, emparada plenament en la competència d'autoorganització administrativa de la seva Administració, que no ofereix cap dubte de constitucionalitat. Com tampoc no l'ofereix, per les mateixes raons, la creació per l'article 67 del Projecte, del Consell Assessor dels Ensenyaments Artístics, com a òrgan de consulta i assessorament del citat Institut.

Consegüentment, els articles 66 i 67 del Projecte de llei respecten l'ordre constitucional i estatutari de distribució de competències.

D) Quant a l'article 68 del Projecte de llei, regula els ensenyaments esportius, que tenen com a objectiu preparar els alumnes per a exercir professionalment una modalitat o especialitat esportiva i facilitar-ne l'adaptació (ap. 1), els quals, d'acord amb l'article 51 del Projecte, formen part del sistema educatiu. No obstant això, en la mesura que també s'inclouen en aquest precepte els ensenyaments esportius no conduents a un títol professional amb validesa a tot l'Estat, ens hem de remetre a les consideracions efectuades per a l'article 62 del Projecte de llei.

D'acord amb aquestes, l'apartat 3 de l'article 68, pel que fa als ensenyaments esportius reglats és inconstitucional per no respectar l'article 111 EAC. Així mateix, els apartats 2 i 5, en tant que haurien d'incloure els ensenyaments

esportius reglats són inconstitucionals per no respectar les bases establertes en els articles 64 i 65 LOE.

6. A l'últim, examinarem el capítol IV d'aquest títol V dedicat a l'educació d'adults.

A aquest efecte, la disposició final cinquena assenyala que no tenen caràcter de bàsic els preceptes següents: articles 66.2 i 66.4; 67.2, 67.3, 67.6, 67.7 i 67.8 LOE, tots ells relatius a l'educació de persones adultes (capítol IX del títol I de la LOE). Un cop comparats aquests preceptes amb els del Projecte, ens adonem de la diferent regulació entre l'article 71 del Projecte amb la de l'article 66.2 LOE que, com hem dit, no és bàsic, per la qual cosa en la col·laboració entre l'administració educativa i altres administracions, el legislador català té llibertat de configuració.

D'altra banda, llevat els articles 69.1 i 70.2, que examinarem seguidament, la resta dels preceptes d'aquest capítol respecten les bases establertes a la LOE. Així, entre d'altres, l'article 69.1 del Projecte, recull com a finalitat de l'educació d'adults "fer efectiu el dret a l'educació en qualsevol etapa de la vida" i és, per tant, coherent amb l'article 5.1 LOE, que estableix el dret, d'acord amb el qual, "[t]otes les persones han de tenir la possibilitat de formar-se al llarg de la vida, dins i fora del sistema educatiu". Aquest dret, a la seva vegada, és un dels objectius de la Recomanació europea, de 18 de desembre de 2006, sobre les competències claus per a l'aprenentatge permanent, a la qual ja hem fet referència.

En aquest punt, hem de recordar també que, sobre els ensenyaments d'adults que comportin l'obtenció d'un títol que hagi de tenir validesa a tot l'Estat, la competència és compartida (art. 131.3 EAC), un cop exclosos els aspectes recollits a l'article 131.2 EAC, mentre que respecte als que no hagin de tenir validesa estatal és una competència exclusiva (art. 131.1 EAC).

Per tant, com en supòsits anteriors, centrarem la nostra atenció exclusivament en els aspectes de l'educació d'adults, quan impliquin l'obtenció d'un títol vàlid a la resta de l'Estat i el Projecte se separi de la legislació orgànica de referència.

Aquesta circumstància es produeix respecte alguns dels objectius assenyalats en l'article 69.1 del Projecte i també en relació amb alguns requisits exigits a l'article 70.2 del Projecte.

A) L'article 69, apartat 1 del Projecte estableix uns objectius específics que cal tenir en compte cara a l'educació d'adults. Tanmateix, entre aquests objectius es troben a faltar dos que sí que se citen a l'article 66.3 LOE. Concretament la lletra e i la lletra g es refereixen a "e) [d]esenvolupar programes que corregeixin els riscos d'exclusió social, especialment dels sectors més desafavorits" i "g) [p]reveure i resoldre pacíficament els conflictes personals, familiars i socials. Fomentar la igualtat efectiva de drets i oportunitats entre homes i dones, com també analitzar i valorar críticament les desigualtats entre ells", respectivament.

Evidentment, aquests objectius es troben aixoplugats sota els principis rectors del sistema educatiu marcats en l'article 2 del Projecte. Així, aquest precepte diu: "1. El sistema educatiu, en el marc dels valors definits per la Constitució i per l'Estatut, es regeix pels principis generals següents: a) El respecte dels drets i els deures que deriven de la Constitució, l'Estatut, i la resta de legislació vigent". Precisament dins dels drets estatutaris i principis rectors de l'Estatut s'afirma, d'una banda, que "Els poders públics han de vetllar per la plena integració social, econòmica i laboral de les persones i dels col·lectius més necessitats de protecció, especialment dels que es troben en situació de pobresa i de risc d'exclusió social." (art. 42.2 EAC) i, de l'altra, que "Les dones tenen dret a participar en condicions d'igualtat d'oportunitats amb els homes en tots els àmbits públics i privats" (art. 19.2 EAC) i, a més, que "Els poders públics han de garantir el compliment del principi d'igualtat d'oportunitats entre dones i homes en l'accés a l'ocupació, en la formació, en la promoció professional, en les condicions de treball, inclosa la retribució, i en totes les altres situacions, i també han de garantir que les dones

no siguin discriminades a causa d'embaràs o de maternitat." (art. 41.1 EAC). De forma que si entenem l'ordenament jurídic com un tot, els objectius que es destaquen a la LOE, també tenen cobertura si més no indirecta en el Projecte de llei examinat. A banda d'això, els objectius no expressament previstos també es podrien entendre que d'alguna manera es contemplen dins de l'article 69.1.c del Projecte que prescriu "c) Possibilitar a totes les persones el desenvolupament de llur projecte personal i professional i facilitar-los la participació social".

Nogensmenys, el que s'ha dit no treu que es poguessin incorporar de forma explícita i directa al Projecte. Tanmateix, aquest suggeriment de redacció no obsta per considerar l'article 69.1 del Projecte conforme a la Constitució i a l'Estatut.

B) L'article 70, apartat 2 afirma que: "Poden accedir a l'educació d'adults les persones que hagin complert com a mínim divuit anys l'any natural en què inicien la formació, i també les que hagin complert com a mínim setze anys l'any natural en què inicien la formació, si tenen un contracte laboral que els impedeixi assistir als centres educatius en règim ordinari, si es troben en procés d'obtenció d'un permís de treball o si són esportistes d'alt rendiment". Aquest precepte compleix l'article 66.1 LOE, el qual afirma que "L'educació de persones adultes té la finalitat d'oferir a totes les persones més grans de divuit anys la possibilitat d'adquirir, actualitzar, completar o ampliar els seus coneixements i aptituds per al seu desenvolupament personal i professional", però, com anunciàvem abans, se separa particularment de l'article 67.1 LOE que prescriu: "A més de les persones adultes, excepcionalment, poden cursar aquests ensenyaments els més grans de setze anys que ho sol·licitin i que tinguin un contracte laboral que no els permeti acudir als centres educatius en règim ordinari o siguin esportistes d'alt rendiment. Es poden incorporar a l'educació de persones adultes els qui compleixin divuit anys l'any en què comenci el curs".

Les diferències fan referència a l'establiment d'uns requisits addicionals als que preveu la LOE, que s'afegeixen a l'excepció que fa aquesta llei en relació amb l'edat d'inici de la formació per adults.

Per tant, d'acord amb la distribució de competències que hem exposat en aquest Fonament, en no contradir els principis o aspectes del mínim comú normatiu que per a aquest aprenentatge estableix el legislador orgànic estatal, considerem que l'article 70.2 no vulnera la Constitució ni l'Estatut.

7. Per tancar aquest estudi competencial del títol V del Projecte de Llei, cal fer una darrera puntualització en relació amb el fet que no tots els preceptes que conformen el títol esmentat estan tractats explícitament en aquest Fonament. Això no significa que no s'hagin examinat per aquest Consell, sinó que s'ha considerat que no contradiuen les previsions de les lleis orgàniques que entenem que, segons els diferents ensenyaments, són d'obligatòria observança per a les comunitats autònomes i, per tant, s'han dictat a l'empara de les diverses competències estatutàries que sobre educació corresponen a la Generalitat (art. 131 EA).

VI

1. A continuació, cal tractar els preceptes directament relacionats amb la funció pública docent, que es recullen en el títol VIII sobre el professorat i altres professionals dels centres, i que mereixen algun comentari pel que fa a la seva constitucionalitat i estatutarietat.

Hem dit en el Fonament III, que en l'àmbit de la funció pública docent coexisteixen submatèries regides per competències de caràcter exclusiu i d'altres en què la seva naturalesa és compartida. Pel que fa a les primeres, només cal examinar si respecten els principis constitucionals assenyalats en el Fonament

esmentat i, en relació amb les segones, cal estudiar si es respecten les bases estatals dictades a l'empara del règim estatutari dels funcionaris de les administracions públiques (art. 149.1.18 CE), així com aquelles bases que constitueixen aspectes essencials del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament en matèria d'ensenyament no universitari (d'acord amb l'art. 131.3 EAC i l'art. 149.1.30 CE), en la mesura que el professorat asseguri una formació comuna a tot l'Estat. Aquesta garantia de formació comuna, que constitueix una part essencial del dret fonamental a l'educació, s'explicita quan el Projecte de llei diu, en l'article 104.2 lletres *a* i *b*, que els mestres i professors tenen com a funcions, entre d'altres, les de programar i impartir ensenyament d'acord amb el currículum i avaluar el procés d'aprenentatge dels alumnes.

2. L'article 104.3 del Projecte de llei afirma que: "Les funcions que especifica l'apartat 2 s'exerceixen en el marc dels drets i els deures establerts per aquesta llei". Entre aquestes funcions hi ha, entre altres, les assenyalades en l'article 104.2, les quals hem consignat que són funcions ben relacionades amb l'essència del dret fonamental a l'educació i que, per tant, la llei orgànica que el desenvolupa de forma directa pot aportar criteris a tenir en compte per la legislació autonòmica.

En conseqüència, l'article 104.3 del Projecte no es pot referir exclusivament als "drets i els deures establerts per aquesta llei", sinó que ha d'incloure també els drets i els deures connectats amb la legislació orgànica de desenvolupament directe del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament. Aquesta manca de menció comporta una tatxa d'inconstitucionalitat ja que només es fa referència a la legislació catalana, com varem dir en el Dictamen núm. 269, en un cas semblant: "[p]er tant, els apartats 1, 2 i 6 de l'article 176 de la Proposta de Reforma són constitucionals, sempre que s'afegeixi a cadascun d'ells, la frase "[...] en els termes que estableix la legislació aplicable" (F VIII.1).

En conclusió, l'article 104.3 del Projecte, en l'incís "[...] per aquesta llei", en referir-se exclusivament a la legislació catalana en un supòsit en què també s'ha de tenir en compte necessàriament la legislació orgànica que desplega el dret fonamental a l'educació, és inconstitucional.

3. Pel que fa a l'article 106.4 del Projecte, aquest inclou una expressió idèntica a l'estudiada abans, ja que diu: "El professorat exerceix la seva professió d'acord amb un conjunt de normes que reflecteixen els valors que li han de servir de guia des d'una perspectiva ètica. A aquest efectes, es pot dotar d'un codi deontològic, elaborat pels col·legis professionals respectius, que ha de tenir en compte els drets i els deures regulats per aquesta llei."

El codi deontològic, que ha de servir de guia a l'exercici ètic de la professió docent, també ha de tenir en compte la legislació orgànica abans referida, tot i que en aquest cas, a diferència de l'anterior, el codi, que és d'elaboració potestativa, pot tenir en compte una diversitat de normes. La finalitat del precepte que ara es dictamina és, presumiblement, que, entre aquestes, tingui en compte el Projecte de llei d'educació. Per tant, del seu redactat s'exclou tàcitament la llei orgànica del dret fonamental a l'educació en un tema no menor, pel que ara ens ocupa, com és el respecte als drets i els deures del professorat.

Per les raons exposades, l'expressió de l'article 106.4 del Projecte "[...] per aquesta llei", en la mesura que no esmenta expressament la llei orgànica que desenvolupa el dret fonamental a l'educació, és inconstitucional.

4. L'article 109.1 del Projecte indica que: "La formació inicial del professorat ha de garantir l'aptitud per a la docència i s'ha d'ajustar a les necessitats de titulació i de qualificació que requereix l'ordenació general del sistema educatiu."

El professorat, com un dels principals garants del dret fonamental a l'educació, ha de tenir una determinada formació que, alhora, garanteixi que els ensenyaments

bàsics es realitzaran a tot l'Estat de forma que l'alumnat adquireixi almenys una educació comuna. Sobre la qüestió que s'examina, la legislació orgànica estatal pot donar criteris que s'hagin de tenir en compte en aquesta direcció.

El precepte examinat es refereix, al final del text, a "l'ordenació general del sistema educatiu", que fa referència a la competència recepcionada a l'article 131.3.b EAC sobre "ordenació del sector de l'ensenyament" que és compartida. En conseqüència, les normes que ordenaran el sistema educatiu poden ser tant la legislació catalana com l'estatal, en aquest darrer cas, sempre que siguin bases i compleixin l'article 111 EAC. L'expressió examinada, consegüentment, és plenament constitucional i s'adequa a allò establert a l'Estatut.

Per tant, l'article 109.1 del Projecte és constitucional i estatutari.

5. L'article 111 del Projecte de Llei és el pòrtic del capítol III sobre l'ordenació de la funció pública docent dins del títol VIII del Projecte i s'intitula com a "personal que integra la funció pública docent". El precepte següent, l'article 112 del Projecte, es dedica als "cossos docents de la Generalitat de Catalunya", i descriu sumàriament cadascun d'ells. Aquests dos articles es completen amb un conjunt de previsions en els articles subsegüents.

L'article 111 afirma que:

"1. Integren la funció pública docent el personal funcionari de carrera pertanyent als cossos creats per aquesta Llei, el personal docent funcionari interí i el personal docent contractat en règim laboral.

2. L'ordenació i la regulació del personal que integra la funció pública docent es regeix per aquesta Llei i per la normativa general que regula el règim jurídic de la funció pública, la qual també s'aplica, si ho determina expressament, als professionals d'atenció educativa i al personal d'administració i serveis."

A) Davant d'aquestes previsions, es podria plantejar si la Generalitat de Catalunya és competent per crear aquests cossos de funcionaris. Si examinem la normativa general de funció pública, aquesta facultat està expressament prevista, tant a la normativa catalana com a la normativa bàsica estatal. En aquest sentit, l'article 16 del Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública, estableix que "La creació, la modificació i la supressió de cossos i escales es fan per llei *del Parlament*" (la cursiva és nostra). Aquesta facultat és exercida en la Llei 9/1986, de 10 de novembre, de cossos de funcionaris de la Generalitat de Catalunya, i en les disposicions addicionals sisena, setena, vuitena, novena i desena de l'esmentat Decret legislatiu, que recullen la creació dels cossos generals i del cos de mossos d'esquadra, així com en diverses lleis sectorials que regulen els cossos d'intervenció, de bombers, d'advocacia, d'agents rurals, etc.

Així mateix, dins de la normativa bàsica estatal, l'article 75.2 de l'EBEP diu expressament que "Els cossos i escales de funcionaris es creen, es modifiquen i se suprimeixen per llei de les Corts Generals *o de les assemblees legislatives de les comunitats autònomes*" (la cursiva és nostra). En la mateixa línia, l'article 11 de la Llei de l'Estat 30/1984, de 2 d'agost, de mesures per a la reforma de la funció pública (derogat precisament per l'EBEP), establí que "Las Comunidades Autónomas procederán a ordenar, mediante ley de sus respectivas Asambleas Legislativas, su Función Pública propia. A estos efectos, y previa deliberación del Consejo Superior de la Función Pública, agruparán sus funcionarios propios en los Cuerpos, Escalas, Clases y Categorías *que proceda*, respetando en todo caso los grupos establecidos en el artículo 25 de esta Ley" -grups A, B, C, D i E- (la cursiva és nostra, i indica que les comunitats autònomes ja podien crear els cossos que fossin necessaris, sempre que els incloguessin en els grups de titulació previstos a la normativa bàsica estatal, que han estat modificats per l'article 76 de l'EBEP). A més, l'article 75.1 de l'EBEP, quan diu que "els funcionaris s'agrupen

en cossos, escales, especialitats o altres sistemes”, ha eliminat l’exigència, establerta en el citat article 25 de la Llei 30/1984, que els funcionaris hagin d’estar integrats en cossos. Això amplia la capacitat d’intervenció de les comunitats autònomes en aquest àmbit, que no només poden crear cossos propis sinó que també poden agrupar els seus funcionaris d’acord amb altres sistemes.

Aquesta facultat autonòmica de crear cossos de funcionaris no està impedida per la competència estatal bàsica sobre el règim estatutari de la funció pública (art. 149.1.18 CE), perquè la normativa bàsica que s’aprovi pot establir, com fa el citat article 75.2 de l’EBEP, que els cossos, en cas d’existir, s’han de crear per llei, però no comporta que sigui l’Estat qui hagi de crear els cossos autonòmics o que els cossos creats per les comunitats autònomes hagin de ser idèntics als estatals.

L’atribució a la Generalitat de Catalunya d’aquesta potestat de crear cossos de funcionaris s’inscriu dintre de la potestat d’autoorganització de les comunitats autònomes, que està reconeguda en la disposició final segona de l’EBEP i troba el seu fonament en l’article 147.2.c CE (com varem dir en el Dictamen núm. 288, de 5 d’agost de 2008, F II.1). De manera més específica, aquesta potestat de crear cossos funcionaris pot derivar-se de l’article 136.a EAC, que recull la competència exclusiva sobre l’ordenació i l’organització de la funció pública, excepte en les submatèries expressades a la lletra *b* del mateix article, en les quals només s’hi disposen les competències compartides. Evidentment, per poder-la exercir, la Generalitat ha de tenir competència en l’àmbit material en el qual hagi d’actuar el cos funcional creat. Això últim no planteja problemes en el cas dels cossos generals (com el de Titulació Superior, per exemple), però s’ha de tenir present en el cas dels cossos relatius a un àmbit material d’actuació pública. Per exemple, per crear el cos de mossos d’esquadra, mitjançant la Llei 19/1983, de 14 de juliol, de creació de la Policia Autonòmica de la Generalitat de Catalunya (a partir del cos ja existent, format a partir de la transferència per l’Estat de les unitats que estaven adscrites a la Diputació de Barcelona), va ser necessari que la Generalitat tingués competències en matèria de seguretat (art. 13 de l’Estatut de

1979, que preveia expressament que "la Generalitat podrà crear una Policia Autònoma"). En canvi, evidentment, la manca de competència autonòmica en matèria de defensa impediria la creació d'un cos militar de la Generalitat.

B) En l'àmbit educatiu, la disposició addicional sisena de la LOE enuncia entre les bases aspectes com la reordenació de cossos, de manera que podria semblar que la creació de cossos fos una atribució que no pogués desenvolupar la Generalitat per manca de competència. Tanmateix, no podem arribar a aquesta conclusió perquè l'Estatut aprovat després de la llei orgànica estatal precitada preveu a l'article 136 EAC la competència exclusiva sobre el règim estatutari del personal a servei de les administracions públiques catalanes i també, en relació amb el professorat, la competència exclusiva sobre la definició de plantilles (art. 131.2.b EAC), per la qual cosa la Generalitat pot disposar d'uns cossos específics de funcionaris docents. Aquesta conclusió també es deriva, implícitament, de la competència exclusiva per a l'aprovació de directrius d'actuació en matèria de recursos humans docents (art. 131.2.f EAC), i la competència compartida per a l'ordenació del sector de l'ensenyament (art. 131.3.b EAC). La competència per disposar de cossos de funcionaris propis s'infereix especialment i de forma principal de la competència compartida sobre l'adquisició i pèrdua de la condició de funcionari docent, el desenvolupament dels seus drets i deures bàsics i la seva política de personal (art. 131.3.j EAC), ja que es dona per assentada la seva existència. La regulació del règim estatutari d'aquests funcionaris haurà de respectar les bases estatals d'acord amb l'article 149.1.18 CE. En aquest sentit, l'article 111.2 del Projecte posa com a referent de l'ordenació i regulació del personal que integra la funció pública docent tant el propi Projecte com la normativa general que regula el règim jurídic de la funció pública, és a dir, les bases que l'Estat estableixi en virtut de la seva competència suara esmentada.

A més, la Llei 7/2007, de 12 d'abril, de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (EBEP), que és la norma bàsica específica de funció pública i no d'educació, es declara ella mateixa aplicable a la funció pública docent, amb excepció d'allò que fa referència

a la carrera professional i a la promoció interna, a les retribucions complementàries i a la mobilitat voluntària entre administracions (art. 2.3 EBEP). Per tant, només en relació amb les altres submatèries la legislació catalana d'educació ha de respectar l'establert en aquesta llei bàsica.

L'opció del Projecte de llei de crear cossos funcionaris és una qüestió merament organitzativa i, per tant, instrumental, que estaria plenament emparada en les competències estatutàries dels articles 131.3.j i 136.a i b EAC. Això no significa, però, que per tractar-se la primera d'una competència compartida i la segona, d'una competència exclusiva que, en alguns aspectes concrets, està limitada per la legislació bàsica estatal sobre el règim dels funcionaris, no s'hagin de respectar les competències de l'Estat previstes als articles 149.1.30 i 149.1.18 CE, respectivament. En aquest sentit, les bases del dret fonamental a l'educació no es veuen afectades per la forma en què aquest es respecta, ja que hi ha altres instruments organitzatius per preservar el susdit dret. A mode d'exemple hem assenyalat abans la formació del professorat, que es preveu a l'article 109 del Projecte, i que consent mesures orientades a garantir la instrucció comuna dels estudiants en determinats cicles educatius, especialment en els bàsics i obligatoris.

C) D'altra banda, l'existència d'un cos docent estatal o la mera qualificació legal com a estatal d'un cos de funcionaris públics no pot alterar l'ordenació competencial, ni actuar com un títol transversal atributiu de competències prèviament inexistents (STC 195/1996, de 28 de novembre, FJ 16).

En conseqüència, atesa la distribució competencial sobre la matèria i les modificacions normatives que s'han produït, els articles 111 i 112 del Projecte no presenten tatxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutarietat.

6. L'article 119.1 del Projecte diu: "El sistema d'ingrés als cossos en què s'ordena la funció pública docent és el de concurs oposició, que inclou una fase de

pràctiques, per mitjà de convocatòria pública, que ha de garantir els principis d'igualtat, publicitat, mèrit i capacitat.”

Aquest precepte, sobre l'accés a la funció pública, es dicta amb base en la competència compartida prevista a l'article 136.b EAC, de forma general per a tots els funcionaris al servei de les administracions públiques catalanes i a l'article 131.3.j EAC, relatiu a la funció pública docent de l'administració educativa. En aquests preceptes estatutaris, recollint la jurisprudència constitucional sobre aquest tema, es considera que l'adquisició de la condició de funcionari és una de les qüestions sobre les que l'Estat pot establir unes bases (en virtut de l'art. 149.1.18 CE), que, com a regla general, seran desenvolupades per llei, d'acord amb l'article 111 EAC.

A més, l'article examinat és plenament respectuós amb les prescripcions constitucionals sobre l'accés a la funció pública, d'acord amb els articles 103.3 i 23.2 CE, citats en el Fonament III, ja que l'article 119.1 del Projecte fa referència als principis d'igualtat, mèrit i capacitat, a banda d'altres prescripcions igualment garantistes, sancionades pel Tribunal Constitucional en la seva àmplia jurisprudència.

En conclusió, l'article 119 del Projecte és constitucional i estatutari.

7. Finalment, el Projecte de llei en un reguitzell de disposicions addicionals i transitòries regula aspectes relatius a la funció pública docent.

A) Concretament, la disposició addicional segona del Projecte de llei fa referència a l'efectivitat de l'accés i la integració en els nous cossos d'aquells funcionaris dels cossos docents estatals. La finalitat de la norma és garantir el manteniment dels règims de jubilació, de classes passives i de seguretat social dels funcionaris afectats (DA 2.1 del Projecte) quan es produeixi la integració plena, per la qual cosa el Govern de la Generalitat ha de promoure les modificacions normatives per

tal de fer-ho possible (DA 2.3 del Projecte). Alhora, d'acord amb la disposició adicional novena del Projecte, es pretén assegurar que aquests funcionaris docents estatals consolidin els drets econòmics de què gaudeixin en el moment de la integració, així com també que mantinguin l'antiguitat que tinguin reconeguda en el cos estatal d'origen (DA 9.1 del Projecte). A aquest fi, la disposició transitòria tercera del Projecte propugna el manteniment dels drets econòmics esmentats i diu que: "El desplegament del que estableix aquesta llei no pot comportar, per al personal inclòs en el seu àmbit d'aplicació, la disminució dels drets econòmics vigents en el moment que se'n faci efectiva la integració, sigui quina en sigui la situació administrativa" (DT 3.1 del Projecte). I, finalment, d'acord amb la disposició transitòria quarta, "El Govern ha de regular la transformació i la transició del sistema de promoció docent per estadis al sistema de promoció professional per graus i categoria superior de sènior."

En conseqüència, la finalitat d'aquestes disposicions és el manteniment dels drets de diversa índole que tenen els funcionaris estatals abans de la seva integració, d'acord amb la legislació estatal que, en l'article 88.2 de l'EBEP, respecte la transferència de funcionaris de l'Estat a les comunitats autònomes, estableix:

"Els funcionaris transferits a les comunitats autònomes s'integren plenament en l'organització de la funció pública de les dites comunitats i estan en la situació de servei actiu en la funció pública de la comunitat autònoma en què s'integren.

Les comunitats autònomes, en procedir a la integració dels funcionaris transferits com a funcionaris propis, han de respectar el grup o subgrup del cos o escala de procedència, així com els drets econòmics inherents a la posició en la carrera que tinguin reconegut.

Els funcionaris transferits mantenen tots els seus drets a l'Administració pública d'origen com si estiguessin en servei actiu d'acord amb el que estableixen els respectius estatuts d'autonomia.

Es reconeix la igualtat entre tots els funcionaris propis de les comunitats autònomes amb independència de la seva Administració de procedència.”

I l'article 88.1 del mateix EBEP, en termes més generals, diu:

“Els funcionaris de carrera que, en virtut dels processos de transferències o pels procediments de provisió de llocs de treball, obtinguin destinació en una Administració pública diferent, han de ser declarats en la situació de servei en altres administracions públiques. S’han de mantenir en aquesta situació en cas que per disposició legal de l’Administració a la qual accedeixen s’integrin com a personal propi d’aquesta.”

B) Pel que fa als concursos de trasllat, la disposició addicional dotzena, paràgraf primer, diu que: “Amb l’objectiu de fer efectius els principis d’igualtat i d’intercomunicabilitat entre els respectius sistemes educatius en el marc comú bàsic de la funció pública docent, definit per la legislació educativa, l’Administració educativa ha de contribuir a garantir la realització coordinada dels corresponents concursos de trasllat d’àmbit estatal que es convoquin periòdicament a l’efecte de proveir les places vacants que es determinin en els centres educatius dependents de la Generalitat, amb reconeixement del dret a participar-hi de tots els funcionaris públics docents, sigui quina sigui l’Administració educativa de dependència o per la qual hagin ingressat, sempre que compleixin els requisits generals i específics que estableixin les convocatòries”.

Igualment, es prescriu en el paràgraf següent que: “L’Administració educativa de la Generalitat ha de garantir la concurrència dels seus funcionaris docents a les places dels concursos de trasllat convocades per altres administracions educatives, sempre que compleixin les condicions per a participar-hi.” Aquests objectius són també d’aplicació als funcionaris docents que ocupin places vacants en els centres educatius dependents de la Generalitat (d’acord amb la DA 9.8 del

Projecte, que cita erròniament la DA 11, en comptes de la DA 12, ambdues del Projecte).

Les darreres prescripcions mostren una predisposició que ha de tenir especialment el Govern de la Generalitat, però l'efectivitat de les mesures que es pretenen adoptar dependran també eventualment de l'Administració General o d'altres administracions educatives, amb competència sobre els funcionaris estatals, amb la qual s'hauran d'establir els convenis pertinents.

En conclusió, no entenem que hi hagi cap tatxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutorietat en les disposicions addicionals i transitòries suara citades.

8. En la resta del títol VIII del Projecte de llei estudiat no es detecten vulneracions de la Constitució o de l'Estatut d'autonomia.

VII

1. En aquest Fonament farem un examen dels preceptes del títol IX del Projecte de llei d'educació, sobre la direcció i el govern dels centres, que precisen d'alguna observació d'índole interpretativa, així com d'altres articles inclosos en títols del Projecte no tractats, perquè no havien estat sol·licitats expressament, ni tampoc no es podien connectar fàcilment amb els examinats fins ara.

A) En el Fonament V s'ha aprofundit en la distribució competencial en la matèria d'educació, en especial sobre l'ordenació dels ensenyaments, en la qual la vinculació amb el dret a l'educació és palesa. Els aspectes que tractarem ara estan més allunyats del nucli del dret fonamental, tot i que hi continuen tenint

relació. Es tracta d'un subàmbit dins del tema dels centres on s'imparteix docència no universitària.

Certament, la caracterització del dret fonamental a l'educació com a dret prestacional obliga al fet que el focalitzem no només en la transmissió de coneixements, objecte de l'ordenació dels ensenyaments, sinó també en l'organització que presten els serveis educatius i que possibiliten l'efectivitat de dita transmissió de coneixements. Tanmateix, la regulació dels centres educatius, tractada en el títol VI del Projecte no ha estat sol·licitada per dictaminar, sinó que ho ha estat un dels seus elements: la direcció i el govern dels centres, del precitat títol IX del Projecte, des de la perspectiva dels drets educatius de les persones.

L'aspecte primordial dels centres educatius, perquè siguin considerats com a centres educatius, és que disposin d'un projecte educatiu (art. 91 del Projecte i art. 121 LOE) el qual, a més a més de ser la màxima expressió de la seva autonomia, recull la identitat de cada centre, n'explicita els objectius i n'orienta l'activitat educativa. En definitiva, el projecte educatiu "dóna sentit amb la finalitat que els alumnes assoleixin les competències bàsiques i el màxim aprofitament educatiu" (art. 91 del Projecte). Les qüestions relatives a aquest element nuclear de la funció que despleguen els centres, cara a la transmissió de coneixements, són recollides en el títol VII del Projecte, que tampoc no ha estat objecte de petició.

Nogensmenys, el govern dels centres, sigui quina sigui la seva titularitat, té per funció assegurar dins d'aquests, que els centres educatius compleixin els principis i els fins de l'educació, previstos als articles 1 i 2 de la LOE. Els centres no deixen de ser un instrument d'aquests objectius essencials del dret fonamental a l'educació i, dins dels centres, el govern és una forma de garantir que el procés educatiu es desplega correctament, tot i que hi ha diverses fórmules de gestió i d'organització del govern educatiu, que també poden realitzar els principis i les finalitats perseguits.

B) En aquest sentit, tot i que hem dit que la llei orgànica d'educació regula el desenvolupament directe d'aquest dret, hem constatat en altres Fonaments d'aquest dictamen, sobretot en el V, que poden haver alguns preceptes orgànics que no responguin als principis o al mínim comú normatiu que correspon establir al legislador estatal en virtut de les seves competències bàsiques de desenvolupament de l'article 27 CE, d'acord amb les previsions de l'article 111 EAC i de l'article 131.3 EAC.

A més, pel que fa als centres educatius, l'Estatut preveu diversos règims competencials. D'una banda, menciona la presència d'unes competències compartides: la relativa als "requisits i les condicions dels centres docents i educatius" (art. 131.3.g EAC); "l'organització dels centres públics i dels privats sostinguts amb fons públics" (art. 131.3.h EAC); i "la participació de la comunitat educativa en el control i la gestió dels centres docents públics i dels privats sostinguts amb fons públics" (art. 131.3.i EAC). Però de l'altra, afirma que correspon a la Generalitat en règim d'exclusivitat la "creació, el desenvolupament organitzatiu i el règim dels centres públics" (art. 131.2.c EAC). Per tant, la llei orgànica de desplegament "directe" del dret d'educació estarà força més limitada, en els aspectes que a continuació tractarem, que alguns dels abordats anteriorment en els Fonaments anteriors, ja que, com hem expressat, no només s'ha de limitar als "principis o mínim comú normatiu" (art. 111 EAC), pel que fa a les competències compartides, sinó que, en aquesta ocasió, també cal tenir en compte la integritat de les competències exclusives (art. 110 EAC).

Amb tot, hem de tenir també en compte que hi ha una certa intersecció entre les submatèries a les quals es refereix l'article 131.2.c EAC i el 131.3.h EAC, ja que ambdós es refereixen a l'organització dels centres educatius. Tanmateix, també es constaten diferències. La més elemental consisteix en el fet que el primer precepte només es refereix als centres públics, mentre que el segon també fa referència als centres docents privats sostinguts amb fons públics. Tot i així, la

coincidència competencial es manté respecte als centres públics, encara que el primer es refereix a la creació, al "desenvolupament" organitzatiu i al règim d'aquests; i el segon incumbeix a "l'organització", en general. No ens correspon entrar en quina hauria estat la terminologia estatutària més adient ni més aclaridora, ni tampoc en els canvis introduïts en el *ítter* parlamentari estatuent al seu pas pel Congrés dels Diputats, que no ens il·lustren especialment. En canvi, la finalitat educativa i la seva relació amb el dret fonamental a l'educació ens poden proporcionar un criteri útil de distinció.

En efecte, l'article 149.1.30 CE i la sistemàtica mateixa de l'article 131 EAC ens mostren que la divisió, entre allò que és bàsic i allò que no ho és, passa per la vinculació de la submatèria amb el dret a l'educació, de forma que aquells aspectes més directament vinculats amb el dret haurien de ser compartits, mentre que els més allunyats, que tenen diferents solucions garantistes del dret o de major detall, entre d'altres, poden ser exclusius de la Generalitat. Això que s'acaba de dir es corrobora amb el fet que la regulació dels centres públics pot ser més detallada que la dels centres docents privats sostinguts amb fons públics, que, malgrat que són centres educatius que formen part del Sistema Educatiu de Catalunya, tenen una titularitat privada que els dóna una certa autonomia, la qual pot tenir el seu reflex en l'organització.

Seguidament, farem referència primer a algunes novetats del Projecte que no es contemplen a la Llei orgànica d'educació, les quals tractarem conjuntament. Després abordarem aquells preceptes que llisten competències d'òrgans previstos a la Llei orgànica d'educació que no segueixen fil per randa les funcions previstes en aquesta llei estatal, tot valorant l'abast de la discrepància. I finalment, farem referència a dues qüestions més: la selecció del director dels centres (art. 143.3 i 144 del Projecte) i l'organització dels centres privats no concertats (articles 153 a 155 del Projecte).

2. El Projecte de Llei objecte de dictamen introdueix unes qüestions rellevants en matèria educativa i organitzativa que no es contemplen a la Llei orgànica d'educació, però que ens permeten examinar la distribució de competències després de l'aprovació de l'Estatut i concloure sobre si els preceptes del Projecte examinats són respectuosos amb el repartiment competencial operat entre la Constitució i l'Estatut.

A) Així, l'article 139.2 del Projecte de Llei afirma que "Els òrgans unipersonals de direcció dels centres públics són el director o directora, el secretari o secretària, el cap o la cap d'estudis i els que s'estableixin per reglament o en exercici de l'autonomia organitzativa del centre. Aquests òrgans unipersonals integren l'equip directiu, que és l'òrgan executiu de govern dels centres públics i que ha de treballar d'una manera coordinada en el desenvolupament de les seves funcions. La direcció del centre també pot constituir un consell de direcció".

Per la seva banda, l'article 131.1 LOE indica que: "El equipo directivo, órgano ejecutivo de gobierno de los centros públicos, estará integrado por el director, el jefe de estudios, el secretario y cuantos determinen las Administraciones educativas."

El Consell de direcció no està previst a l'article 131.1 LOE, tot i que aquesta Llei, pel que fa a nous òrgans addicionals, remet a l'administració educativa, mentre que, segons el Projecte, serà una decisió prevista per la direcció del centre, avalada pel Projecte de Llei d'educació mateix.

La submatèria dins de la qual es plantegen aquestes petites diferències entre normes ens duu a incloure el precepte portat a debat com una qüestió que es pot inscriure dins de la competència exclusiva de l'article 131.2.c EAC, ja que és organització, però també és un desenvolupament, que no afecta el dret fonamental a l'educació.

B) Igualment, l'article 141 del Projecte de Llei es refereix als òrgans de coordinació didàctica i de tutoria, mentre que l'article 130 LOE només feia referència als òrgans de coordinació docent. La tutoria, ara, es considera un element educatiu clau més, i, per tant, caldria lligar-lo amb el dret fonamental a l'educació, tot i que les fórmules de prestar la tutorització dels alumnes són moltes i molt variades, així com l'organització que la instrumenti. Per tant, i atès que la LOE no diu res respecte d'aquesta qüestió, el Projecte no hi està limitat i té una llibertat de configuració àmplia.

En conseqüència, els articles 139.2 i 141 del Projecte de Llei no vulneren la Constitució ni l'Estatut.

3. A continuació, es destaquen aquells preceptes del Projecte de Llei d'educació que llisten competències d'òrgans previstos a la Llei orgànica de desenvolupament del dret fonamental a l'educació corresponent i que no segueixen fil per randa les funcions previstes en la Llei estatal pertinent.

Els preceptes comparats es poden agrupar segons es tracti de competències d'òrgans de centres públics o de centres privats sostinguts amb fons públics.

A) Començarem pels primers, que són els següents: pel que fa a les funcions del director dels centres públics, l'article 142 del Projecte i el 132 LOE; respecte a les competències del claustre de professors, l'article 146.2 del Projecte i el 129 LOE; i finalment, en relació amb el consell escolar, també dels centres públics, l'article 148 del Projecte i el 127 LOE. En gran part dels supòsits anteriors hi ha una clàusula oberta final que resol la majoria de diferències de redacció o d'ampliació de funcions, ja que els articles 146.2 i 148 del Projecte estableixen a més a més "qualsevol altra que li sigui atribuïda per les normes legals o reglamentàries", cosa que inclou la legislació orgànica. I els articles 132, 129 i 127 LOE, per la seva banda afirmen, de forma semblant: "Cualesquiera otras que le sean encomendadas por la Administración educativa", que no impedeix l'atribució legal.

L'excepció és la regulació amplíssima de les funcions del director del centre públic que, no obstant el que hem dit, inclou en l'article 142.3 del Projecte l'expressió següent: "Aquestes funcions s'exerceixen en el marc de l'ordenament jurídic vigent" que, com els altres incisos, resolen les possibles redaccions no coincidents entre ambdues normes.

Tanmateix, subsisteixen algunes discrepàncies que atendrem a continuació:

a) En l'article 148.3 del Projecte de llei es diu, encara en l'àmbit dels centres públics, que "Corresponen al consell escolar les funcions següents: [...] f) Aprovar el pressupost del centre i el rendiment de comptes", mentre que l'article 127 LOE "h) Promover la conservación y renovación de las instalaciones y equipo escolar y aprobar la obtención de recursos complementarios de acuerdo con lo establecido en el artículo 122.3". El punt de partida de la legislació orgànica és que els centres reben uns recursos ja aprovats, ordinaris (art. 122.1 LOE) o extraordinaris (art. 122.2 LOE), i que només poden decidir sobre els complementaris, previstos a l'article 122.3 LOE al qual remet l'esmentat article 127.h LOE. En aquest sentit, l'article 204.1 del Projecte diu que: "Per a l'autonomia de gestió econòmica dels centres públics de què és titular la Generalitat, i d'acord amb el criteri de suficiència, els pressupostos anuals de la Generalitat han de consignar aquest finançament en el capítol de despesa corrent, sens perjudici de la posterior evolució a dotacions pressupostàries per programes." En conseqüència, l'aprovació a la qual es refereix l'article 148.3.f es realitza dins de l'autonomia de gestió, amb la finalitat de detallar els extrems de la dotació global rebuda i que la comunitat educativa s'informi, participi i controli els comptes, funció que està en consonància amb altres preceptes del Projecte (art. 2.3.d i 171) i de la LOE (art. 1.j i 119.2), que despleguen l'article 27.7 CE. Així, aquesta darrera previsió constitucional afirma que els professors, els pares i, en el seu cas, els alumnes intervindran en el control i en la gestió dels centres públics, i també dels privats sostinguts amb fons públics.

b) D'altra banda, l'article 148.3 del Projecte dóna al consell escolar la competència per "g) Intervenir en el procediment d'admissió d'alumnes." En canvi l'article 127 LOE diu: "e) Decidir sobre la admisión de alumnos con sujeción a lo establecido en esta Ley y disposiciones que la desarrollen". A primer cop d'ull, la paraula "intervenir" sembla una activitat menys resolutiva que el mot "decidir", però res no impedeix interpretar el primer verb en el sentit del segon, ja que segons diverses accepcions, algunes d'elles en el camp del dret, "intervenir" significa prendre-hi part, de forma que la interversió és un acte decisorí.

c) A l'últim, la tercera funció que tractem és la de l'article 148.3 del Projecte en la que es diu que el consell escolar té atribuït: "i) Intervenir en la resolució dels conflictes i, si escau, revisar les sancions als alumnes." Per contra, l'article 127 LOE afirma que li correspon "f) Conocer la resolución de conflictos disciplinarios y velar porque se atengan a la normativa vigente. Cuando las medidas disciplinarias adoptadas por el director correspondan a conductas del alumnado que perjudiquen gravemente la convivencia del centro, el Consejo Escolar, a instancia de padres o tutores, podrá revisar la decisión adoptada y proponer, en su caso, las medidas oportunas." Aquest és el cas invers de l'anterior, ja que la previsió del legislador orgànic suggereix una menor intensitat en tant que merament "coneix", però no "intervé". No obstant i això, la part final de l'article 127.f LOE prescriu que el consell escolar, en determinats casos, pot revisar les sancions imposades pel director, com també s'estableix en el Projecte de Llei d'Educació. Per tant, no hi ha contradicció entre les dues disposicions, en la mesura que "conèixer" és una primera acció cognitiva, a la qual pot seguir una resolutiva: la revisió de la sanció.

En conclusió, no s'observa que els articles 142, 146.2 i 148 presentin tatxa d'inconstitucionalitat o d'antiestatutarietat.

B) Respecte de les segones, les competències del director del centre concertat es regulen a l'article 150 Projecte de Llei i al 54.2 LODE; i respecte les funcions del

consell escolar cal recórrer a l'article 152 del Projecte i al 57 LODE. Pel que fa a les funcions del claustre de professors dels centres concertats, aquestes només figuren a l'article 151 del Projecte, mentre que la legislació orgànica no es pronuncia, per la qual cosa davant del silenci del legislador bàsic, el legislador català té menys restriccions.

En l'àmbit dels centres privats sostinguts amb fons públics cal examinar de més a prop les diferències en tant que no hi ha clàusules d'estil obertes com les que hem vist abans.

a) L'article 150.2.g del Projecte de Llei afirma, entre les funcions del director, que aquest té atribuïda la funció de: "g) Exercir d'òrgan competent per a la defensa de l'interès superior de l'infant", que no té parangó en la legislació estatal. Nogensmenys, cal entendre que aquesta funció està limitada a les activitats que es desenvolupen al centre i a les que es fan fora, com a prolongació o instrument de les activitats educatives. Per tant, l'autoritat de les mares, pares i tutors roman preservada, fins i tot en les precitades activitats respecte de les quals han donat la seva autorització.

b) L'article 152.2.e del Projecte de Llei, en relació amb les competències del consell escolar dels centres concertats diu que aquests només tenen competència per "e) Conèixer la resolució de conflictes escolars i vetllar perquè s'ajusti a la normativa vigent." mentre que l'article 57.d LODE disposa que els correspon "d) Conocer la resolución de conflictos disciplinarios y velar porque se atengan a la normativa vigente. Cuando las medidas disciplinarias adoptadas por el director correspondan a conductas del alumnado que perjudiquen gravemente la convivencia del centro, el Consejo Escolar, a instancia de padres o tutores, podrá revisar la decisión adoptada y proponer, en su caso, las medidas oportunas". En aquest supòsit el Projecte queda curt i hauria d'incloure que, en relació amb les conductes de l'alumnat que perjudiquin greument la convivència del centre, el

consell escolar ha de dir la seva, fins i tot revocant la decisió presa pel director del centre.

c) En el Projecte de Llei d'educació no es fa menció a la funció que preveu l'article 57.*m* LODE, el qual estableix com a competència del consell escolar: "*m*) Proponer medidas e iniciativas que favorezcan la convivencia en el centro, la igualdad entre hombres y mujeres y la resolución pacífica de conflictos en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social". Tanmateix, en el Projecte de Llei que examinem, aquests principis es troben recollits expressament i tàcita. Així, entre d'altres, es refereixen al valor de la convivència els articles 2.1.*h*, 3, 7; 20.1, 21.2.*g*, 22.2.*b*, 23, 25.3, 40.2, 52.2.*g*, i tot el capítol V del títol III (art. 30-38). A la igualtat entre homes i dones, per tots, es refereix l'article 2.1.*m* del Projecte, i pel que fa a la resolució pacífica dels conflictes, els articles 21.2.*g* i 30.5 del Projecte, entre d'altres. A més, aquests valors s'han de veure reflectits en el compromís educatiu que aprova el consell escolar, també en els centres concertats, segons l'article 152.2.*e* del Projecte. En conseqüència, no es tracta d'un oblit del Projecte, sinó que aquests objectius estan plenament integrats en tot l'articulat, de forma general, i en concret a través de l'aprovació del compromís educatiu.

Per tant, la lletra e de l'article 152.2 del Projecte, en la mesura que contradiu les previsions de l'article 57.*d* LODE, que és norma bàsica d'acord amb l'article 149.1.30 CE i 131.3.*h* EAC, és inconstitucional i antiestatutària.

En canvi, els articles 150, 151 i 152 (excepte en la lletra e de l'apartat 2, d'acord amb el que s'ha exposat anteriorment) del Projecte són constitucionals i estatutaris.

4. Sobre la selecció del director dels centres, hi ha dos aspectes sobre els quals convé incidir:

a) En relació amb la comissió de selecció prevista a l'article 143.3 del Projecte es diu que: "El Govern ha de regular per reglament el procés de selecció del director o directora, que ha de portar a terme una comissió integrada per representants del centre educatiu designats pel consell escolar i pel claustre del professorat, representants de l'Administració educativa i representants de l'ajuntament del municipi on és situat el centre. Aquesta comissió de selecció és presidida per un representant o una representant de l'Administració educativa."

En canvi, l'article 135 LOE afirma, que, en la selecció dels directors en els centres públics, aquesta "será realizada en el centro por una Comisión constituida por representantes de la Administración educativa y del centro correspondiente." (art. 135.2 LOE). I que "corresponde a las Administraciones educativas determinar el número total de vocales de las comisiones. Al menos un tercio de los miembros de la comisión será profesorado elegido por el Claustro y otro tercio será elegido por y entre los miembros del Consejo Escolar que no son profesores." (art. 135.3 LOE)

És clar que "una comissió integrada per representants del centre educatiu designats pel consell escolar i pel claustre del professorat, representants de l'Administració educativa i representants de l'ajuntament del municipi on és situat el centre" (art. 143.3 del Projecte) inclou persones que no són representants de l'Administració educativa ni del centre corresponent, que exigeix l'article 135.2 LOE. Tanmateix, es pot entendre, sense alterar el sentit darrer de l'article de la llei orgànica, que les persones a les quals aquesta es refereix són les que forçosament hi han de ser i que, segons el Projecte, efectivament hi són, ja que hi ha, representants del centre i de l'administració educativa. Però, a més a més, hi figuren representants de l'ajuntament del municipi on se situa el centre, cosa que no és contradictòria amb l'article 135.3 LOE, ja que estableix la conformació dels

dos terços de la comissió i, per tant, queden llocs per cobrir dins el terç restant en el qual hi ha d'haver també els representats de l'administració educativa.

Igualment, cal tenir en compte, en relació amb la composició de la comissió de selecció, que el consell escolar està format de manera diversa segons es tracti d'un centre públic (art. 126 LOE) o privat concertat (art. 56.1 LODE), car en tots dos casos hi ha un regidor o representant de l'ajuntament dins del consell escolar, el qual pot ser elegit i computat en la comissió de selecció, a fi de respectar les proporcions legalment establertes.

b) A més, dins del procés de selecció del director, l'article 143.2 del Projecte diu que el candidat a director en el procés de selecció ha de presentar un projecte de direcció. El projecte de direcció dels centres públics desenvolupa el projecte educatiu (art. 91.8 del Projecte). Segons l'article 144 del Projecte el "projecte de direcció ha d'ordenar el desplegament i l'aplicació del projecte educatiu per al període de mandat i concretar l'estructura organitzativa del centre" (art. 144.1 del Projecte) i, si el candidat és escollit, un cop nomenat, "la implementació del projecte de direcció orienta i vincula l'acció del conjunt d'òrgans de govern unipersonals i col·legiats del centre" (art. 144.4 del Projecte).

La LOE és molt parca en relació amb el projecte de direcció, ja que només diu que, entre els requisits per ser seleccionat com a director, cal "Presentar un proyecto de dirección que incluya, entre otros, los objetivos, las líneas de actuación y la evaluación del mismo." (art. 134.1.d LOE) i es tindrà en compte en la selecció (art. 135.4 LOE).

El fet que no hi hagi contradiccions superables, amb una mínima activitat interpretadora, entre el Projecte i la LOE ens estalvia de fer una anàlisi competencial detallada en aquest punt, per la qual cosa considerem que els articles 143.3 i 144 del Projecte no ofereixen tatxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutarietat.

5. El capítol III d'aquest mateix títol IX conté unes prescripcions mínimes sobre l'organització interna i el govern dels centres privats no concertats, que s'inclouen en la competència compartida que figura a l'article 131.3 EAC. Així, l'article 153 del Projecte de Llei imposa com a òrgans necessaris el director i el claustre de professors; els articles 154 i 155 regulen algunes de les seves competències i, finalment, l'article 153, apartats 2 i 3, fan una remissió genèrica al reglament de règim interior del respectiu centre per a la determinació dels altres òrgans que es puguin crear, així com també de la participació de la comunitat educativa en el funcionament del centre.

A) La normativa bàsica sobre aquesta matèria es troba a la LODE i a la LOE. La primera de les Lleis citades disposa, al seu article 25, que "Dentro de las disposiciones de la presente Ley y normas que la desarrollen, los centros privados no concertados gozarán de autonomía para establecer su régimen interno [...]"; la segona afirma, a l'article 120.1, que "Los centros dispondrán de autonomía pedagógica, de organización y de gestión en el marco de la legislación vigente y en los términos recogidos en la presente Ley y en las normas que la desarrollen."

B) Ambdós preceptes s'ajusten a les exigències contingudes a l'article 111 EAC per a la normativa bàsica estatal: d'una banda, perquè apareixen regulats en instruments normatius amb rang de llei; i d'una altra, perquè fàcilment poden ser definits com a principis, ja que es refereixen a un concepte jurídic (autonomia), l'abast del qual és relatiu i modulable, de manera que serà la normativa de desenvolupament a què necessàriament es remetent la que determinarà el *quàntum* d'aquesta autonomia i les facultats concretes que la integren.

Això no significa que aquest principi manqui de contingut i que la seva determinació estigui a la plena disposició dels poders públics, sinó que constitueix una garantia institucional (en aquest cas de rang legal) l'àmbit protegit de la qual ha d'assegurar la seva recognoscibilitat.

És cert que l'article 118.6 LOE conté una previsió singular, relativa als centres que imparteixen ensenyaments artístics superiors, que remet la determinació del seu funcionament i govern a la normativa bàsica del Govern, expressió que sens dubte s'ha de entendre com a referida a la normativa reglamentària aprovada pel Govern de l'Estat. No obstant això, d'acord amb la interpretació de l'article 111 EAC, abans exposada, hem de concloure que aquesta normativa en cap cas vincula la Generalitat de Catalunya, malgrat la seva denominació de "normes bàsiques".

C) Tenint en compte que els preceptes del Projecte dictaminat, anteriorment citats, han de ser considerats com les normes de desenvolupament a què es remeten els esmentats articles 25 LODE i 120.1 LOE, correspon ara examinar si respecten aquesta autonomia d'organització i de gestió exigida per la normativa bàsica.

a) L'exigència legal d'un director i d'un claustre de professors en absolut es pot considerar com atemptatòria a aquesta autonomia, sobretot si tenim en compte que el precepte abans esmentat no inclou la menor referència a la designació, al mandat o a la composició d'ambdós òrgans. És més, la presència d'un director sembla necessària si es vol assegurar una representació responsable en les relacions del centre, tant *ad intra* com cap a l'exterior (administració educativa, associacions de pares i mares, etc.), i tampoc no podrien complir-se les exigències dels articles 1, lletra *m* i 91.1. LOE (en especial lletres *c*, *i*, *j*, i *k*) sense l'existència d'un òrgan col·legiat de representació del professorat.

b) Les funcions que l'article 155 del Projecte atribueix al claustre de professors, encara que no de forma exclusiva (coordinació docent i tutoria), són raonables i adequades a la naturalesa de l'òrgan.

c) En canvi, les funcions assignades per l'article 154 del Projecte al director plantegen alguns problemes, en particular les relatives a la presidència dels actes acadèmics i a la direcció del personal del centre, expressió aquesta última que, sens dubte, es refereix al personal d'administració i de serveis (paràgrafs *b*, i *c*, de l'apartat 2) que, segons el nostre parer, podrien constituir una intromissió en l'autonomia organitzativa del centre no avalada per la normativa bàsica.

No obstant això, la redacció del precepte, que defineix aquestes funcions com a específiques de les atribuïdes per les normes establertes pel mateix centre per al seu funcionament i organització, permet interpretar fàcilment el seu abast. En efecte, el director exercirà les dites funcions només en el supòsit que les normes de funcionament intern no hagin optat per fórmules diferents, com podria ser la designació d'un gerent per a la gestió dels aspectes econòmics i del personal no docent, o la possibilitat de la seva delegació genèrica o *ad casum*.

Conseqüentment, els articles 153 a 155 del Projecte de Llei, examinats, no presenten taxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutarietat.

6. Finalment, tot i no estar expressament demanat en la sol·licitud de dictamen, el Consell entén que cal fer un estudi breu sobre alguna qüestió més, en concret sobre l'article 205 del Projecte.

Aquest precepte tracta del finançament dels centres privats que s'inclouen al Servei d'Educació de Catalunya, és a dir, dels privats sostinguts amb fons públics. En l'apartat primer de l'article 205 del Projecte es diu que el "model ordinari" de finançament amb recursos públics dels centres privats és el "concert educatiu", cosa que no exclou l'existència d'altres models, com ara la subvenció de centres privats.

En l'apartat segon, s'indica que "El Departament, d'acord amb la programació de l'oferta educativa i la disponibilitat pressupostària, ha d'establir concerts amb els

centres de titularitat privada que imparteixen les etapes d'educació obligatòria o els altres ensenyaments declarats gratuïts i satisfan necessitats d'escolarització, amb les condicions bàsiques establertes per les lleis orgàniques i per aquesta llei.”

L'apartat tercer exposa en quins casos un centre docent privat satisfà les necessitats d'escolarització, a les quals es referia l'apartat precedent, i considera que les compleix si es donen dues condicions: a) que tingui una relació mitjana d'alumnes per unitat escolar no inferior a la que determina el Departament per a cada zona; i b) que escolaritzi alumnes amb domicili habitual al municipi o a la zona educativa en la proporció que determina el Departament, d'acord amb els criteris de programació de l'oferta educativa previstos a l'article 44 del Projecte.

Per la seva banda, l'apartat quart afirma que tindran preferència d'entre els centres privats que no han estat concertats anteriorment els que atenguin tres criteris: a) els que tenen una major proporció d'alumnes amb condicions econòmiques desfavorides; b) els que porten a terme experiències d'interès per al sistema educatiu; i c) els que tenen un major nombre d'alumnes escolaritzats en el centre que pertanyen a la zona educativa on és el centre.

Les condicions o criteris esmentats en els apartats tercer i quart de l'article 205 no són els únics requisits que es poden exigir per concertar un centre, ja que, d'una banda, són condicions obertes (per la referència de l'art. 205.3 a l'art. 44 del Projecte) i, de l'altra, són criteris que tindran preferència sobre altres (art. 205.4 del Projecte, al qual s'ha d'afegir l'art. 205.5 del Projecte). A més, ja hem dit que els concerts han de tenir en compte els principis que orienten l'escolarització (art. 205.2 del Projecte), els quals es troben fonamentalment a la LOE (i a la LODE) i al Projecte, objecte de dictamen. I també l'article 205.6 afirma que “En subscriure el concert, el centre de titularitat privada s'incorpora a la prestació del Servei d'Educació de Catalunya, amb les obligacions i els drets que resulten de la regulació bàsica de la matèria, del que estableix aquesta llei.”

El Tribunal Constitucional, en la Sentència 86/1985, de 10 de juliol, en relació amb l'article 27.9 CE, ha dit que aquest article "no encierra, sin embargo, un derecho subjetivo a la prestación pública" i ha exigít que "sólo en la ley se articulen sus condiciones y límites", ja que "el derecho de subvención no nace para los Centros de la Constitución, sino de la Ley". És més "el derecho a la educación –a la educación gratuita en la enseñanza básica– no comprende el derecho a la gratuidad educativa en cualesquiera Centros privados, porque los recursos públicos no han de acudir, incondicionadamente, allá donde vayan las preferencias individuales" (FJ 4).

En conseqüència, hem de veure si al Projecte de llei, o a la LOE, hi ha algun altre criteri que s'hagi de tenir en compte cara a concertar centres.

En aquest sentit, és obligat fixar-se en l'article 43 del Projecte (que precedeix i comparteix títol IV i capítol I amb el precitat art. 44) que estableix els principis ordenadors del Servei d'Educació de Catalunya, a complir pels centres públics i pels privats concertats. Aquest precepte, en el seu apartat primer, afirma que la prestació del Servei s'ordena d'acord amb: "a) Els principis establerts en el títol preliminar. [...] d) El principi de coeducació per mitjà de l'escolarització mixta, que ha d'ésser objecte d'atenció preferent".

Els principis als quals remet l'article 43.1.a, que són d'aplicació a tot el sistema educatiu, i no només als centres públics i als privats concertats, s'estableixen a l'article 2 del Projecte. Aquest article en l'apartat primer diu que el sistema educatiu, en el marc dels valors definits per la Constitució i per l'Estatut, es regeix per una sèrie de principis generals entre els quals cal destacar els continguts a la lletra m, que es refereix a "La coeducació i el foment de la igualtat real i efectiva entre dones i homes". Aquesta crida és coherent amb la que fa l'article 2 LODE en el qual, entre els fins de l'educació, inclou "b) La formación en el respeto de los derechos y libertades fundamentales, de la igualdad entre hombres y mujeres y en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad dentro de los principios

democráticos de convivencia". Així mateix, l'article 1 de la LOE, en el qual s'afirma que "el sistema educativo español, configurado de acuerdo con los valores de la Constitución y asentado en el respeto a los derechos y libertades reconocidos en ella", s'inspira en uns principis entre els quals es troba: "l) El desarrollo de la igualdad de derechos y oportunidades y el fomento de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres". I finalment s'ha de destacar la disposició addicional vint-i-cinquena LOE, sobre el foment de la igualtat efectiva entre homes i dones, que afirma: "Con el fin de favorecer la igualdad de derechos y oportunidades y fomentar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, los centros que desarrollen el principio de coeducación en todas las etapas educativas, serán objeto de atención preferente y prioritaria en la aplicación de las previsiones recogidas en la presente Ley, sin perjuicio de lo dispuesto en los convenios internacionales suscritos por España."

Igualment, el que s'ha dit es corrobora amb l'article 77 del Projecte, que fixa els criteris per a l'organització pedagògica de tots els centres, el qual, en l'apartat primer, diu que: "En el marc de l'autonomia dels centres educatius, els criteris que regeixen a cada centre l'organització pedagògica dels ensenyaments han de contribuir al compliment dels principis del sistema educatiu i han de fer possible: [...] "e) La coeducació, que ha d'afavorir la igualtat entre l'alumnat."

A l'últim, el preàmbul del Projecte diu que:

"El sistema educatiu de Catalunya comprèn el servei públic educatiu, entès com a servei d'interès general d'acord amb l'Estatut i que ha de permetre que tots els centres sostinguts amb fons públics, que conformen centres públics i centres privats concertats, treballin junts amb uns objectius compartits des de la cooperació i la corresponsabilitat, tot respectant la naturalesa jurídica de les diverses institucions que el presten. Sobre aquestes premisses, la Llei d'educació proposa un cos legal coherent, complet i amb visió de futur, que: [...]"

- Consolida un projecte educatiu de país que garanteix el dret a l'educació de tota la ciutadania i que, prenent com a fonament la igualtat, l'equitat i la justícia social, li ofereix una educació gratuïta i de qualitat. [...]
- Estableix mecanismes per a la subvenció o la concertació del conjunt d'ensenyaments declarats d'interès públic."

En conseqüència, entre els principis de finançament per sostenir centres privats, siguin de caràcter ordinari (centres concertats) o no (centres subvencionats), previstos a l'article 205 del Projecte, no es pot no tenir en compte l'article 43.1 del Projecte, la lletra *d* del qual es refereix al "principi de coeducació per mitjà de l'escolarització mixta, que ha d'ésser objecte d'atenció preferent". Aquesta, segons hem observat, és una de les bases del Sistema Educatiu de Catalunya, que també afectarà els criteris de concessió de les subvencions als centres privats no concertats, ja que els ajuts no es poden atorgar en contra dels principis generals de la Llei. L'opció que pren el legislador en aquest Projecte és legítima, tot i que podia haver triat altres opcions més permeables al sentit de l'exposició de motius d'aquest Projecte de Llei.

Per tant, l'article 205 del Projecte de Llei és constitucional i estatutari.

C O N C L U S I Ó

Atesos els raonaments continguts en els Fonaments precedents, opinem que:

Primer.- L'article 53.1 del Projecte de Llei d'educació és constitucional i estatutari si s'interpreta en els termes exposats en el Fonament V, apartat 2, lletra C), d'aquest Dictamen.

Segon.- Els apartats 3 i 9 de l'article 62 del Projecte de Llei d'educació són inconstitucionals, en la mesura que s'apliquen a la formació professional inicial

conduent a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat. Igualment, són inconstitucionals els apartats 2 i 5 de l'article 68 del Projecte, en la mesura que s'apliquen als ensenyaments esportius conduents a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat.

Tercer.- L'apartat 7 de l'article 62 del Projecte de llei d'educació és inconstitucional per antiestatutari, en tant que s'aplica a la formació professional inicial conduent a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat. Igualment, és inconstitucional l'apartat 3 de l'article 68 del Projecte, en la mesura que s'aplica als ensenyaments esportius conduents a l'obtenció d'un títol professional de validesa a tot l'Estat.

Quart.- L'apartat 3 de l'article 104 i l'apartat 4 de l'article 106 del Projecte de llei, en l'expressió "per aquesta llei", són inconstitucionals.

Cinquè.- La lletra e de l'apartat 2 de l'article 152 del Projecte de llei d'educació és inconstitucional.

Sisè.- La resta dels preceptes dels títols II, V, VIII i IX s'adeqüen a l'ordre constitucional i estatutari.

Aquest és el nostre Dictamen, que pronunciem, emetem i signem en el lloc i la data indicats al començament.

VOT PARTICULAR que formula el conseller senyor Joaquim Borrell i Mestre, a l'empara de l'article 50 del Reglament provisional d'organització i funcionament del Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya, al Dictamen núm. 294, emès en data 10 de juny de 2009

Amb la màxima consideració que em mereix l'opinió majoritària, en el present vot particular manifesto les meves discrepàncies respecte a les conclusions a les quals arriba el Dictamen en relació amb alguns preceptes continguts en els títols II, V, VIII, i IX (capítol 3) del Projecte de Llei d'educació, que són els que concretament han estat objecte de la petició de Dictamen.

I.- Títol II "Del règim lingüístic del sistema educatiu de Catalunya"

1. - L'article 3 CE, fins i tot essent un precepte bàsic en l'ordenació del plurilingüisme, no conté una regulació completa de la matèria. No obstant això, pel que fa a l'atribució de caràcter oficial a les diverses llengües espanyoles, al costat de la declaració del castellà com a llengua espanyola oficial de l'Estat (apartat 1), declara també oficials les altres llengües espanyoles "a les respectives comunitats autònomes d'acord amb els seus estatuts" (ap. 2). Remet doncs, la regulació de l'oficialitat de les llengües diferents del castellà, a allò que disposin les normes estatutàries de les respectives comunitats autònomes. Aquest precepte incorpora a més, un mandat a tots els poders públics als quals exigeix respecte i protecció de la riquesa de les diferents modalitats lingüístiques d'Espanya, considerada un patrimoni cultural (ap. 3). Aquest reconeixement de la pluralitat lingüística que realitza la Constitució de forma explícita, es troba vinculat al caràcter plural de nació espanyola, així com a l'organització territorial de l'Estat compost que la norma fonamental prefigura.

L'article 3 CE, malgrat que utilitza el terme "oficial" en relació amb la llengua, no defineix el seu contingut ni les conseqüències que es deriven d'aquesta condició, i ha estat el TC qui, en interpretar el precepte, ha centrat aquest element en el seu reconeixement com a llengua que s'utilitza entre i amb els poders públics, i en la plena validesa jurídica del seu ús. Tot això, amb independència de la seva realitat i pes com a fenomen social.

Constitueix, a més, una conseqüència de l'oficialitat d'una llengua el deure dels poders públics d'assegurar el seu coneixement als ciutadans. Això suposa, com ha assenyalat el TC en la seva Sentència 88/1983, de 27 d'octubre (FJ 3) que: "El Estado en su conjunto (incluidas las comunidades autónomas) tiene el deber constitucional de asegurar el conocimiento tanto del castellano, como de la lengua propia de la Comunidad que tiene carácter de lengua oficial [...] ello supone, naturalmente, que ambas lenguas han de ser enseñadas en los centros escolares de la Comunidad con la intensidad que permite alcanzar este objetivo, y es de observar en este mismo sentido que tal deber no deriva solo del Estatuto sino de la misma Constitución (art.3)."

La CE instaura un sistema dual pel que fa a l'oficialitat de la llengua. Aquest model de conjunció lingüística, segons el TC (STC 337/1994, de 23 de desembre, FJ 10), obeeix a un propòsit d'integració i cohesió social a la comunitat autònoma, independentment de la llengua habitual de cada ciutadà. Resulta interessant destacar que el TC es refereix a la finalitat de la cohesió social emmarcant-la en el sistema bilingüe que estableix, i no únicament a través de l'ús d'un sol idioma.

El sistema constitucionalment previst suposa que als territoris de llengua castellana és aquesta l'única llengua oficial, i que als territoris amb llengua pròpia no castellana s'estableix un règim de cooficialitat si ho disposen els seus estatuts respectius. Així doncs, la Constitució reconeix l'oficialitat d'una llengua diferent de la castellana en certes comunitats autònomes i ho fa d'aquesta manera perquè aquests territoris tenen una llengua pròpia, (en el sentit de pertinença, de propietat) predicable tant dels ciutadans de la comunitat, com d'aquesta última.

El concepte de llengua pròpia aplicat a la d'una comunitat autònoma diferenciada per aquesta realitat té, com a finalitats, entre d'altres, les de servir d'una banda de vehicle d'identificació al sistema públic d'autogovern i als serveis que en depenen, i d'altra banda, justificar jurídicament el procés de normalització social

del seu ús. Ara bé, aquesta capacitat té com a límit constitucional el respecte al principi de doble oficialitat.

2. - Pel que fa a Catalunya, l'article 6.1 EAC declara que "La llengua pròpia de Catalunya és el català" i el 6.2 EAC diu que "El català és la llengua oficial de Catalunya. [...]". A més, i en allò que afecta concretament a l'ús de la llengua en l'ensenyament, regulen també la matèria els articles de l'EAC que apareixen relacionats en els Fonaments II, III i IV del Dictamen, els quals dono aquí per reproduïts.

Amb caràcter previ, convé aclarir que no és possible deixar de tenir en compte que, dels que allà s'esmenten, els articles 5, 6, 21, 33, 34, 35, 36, 110, 111, 131 i 136 EAC es troben recorreguts per inconstitucionals davant del Tribunal Constitucional. Fins a la data, tanmateix, encara no s'ha dictat la corresponent sentència. Quan recaigui la resolució corresponent, i com no pot ser de cap altra manera, haurà d'acatar-se la decisió i en conseqüència aplicar-se la doctrina que s'hi contingui quan es tracti d'analitzar les lleis que desenvolupin els corresponents preceptes estatutaris. És cert que, mentre no es pronunciï l'Alt Tribunal, els preceptes de l'EAC són vigents. Gaudeixen, per tant, d'una interina certesa de constitucionalitat. Per aquesta raó, el Dictamen arriba a la conclusió que, vista la presumpció de constitucionalitat de què gaudeix l'Estatut actualment, molts dels preceptes del Projecte de Llei d'educació s'adeqüen al bloc de la constitucionalitat perquè són desenvolupament de l'EAC. No obstant l'anterior, considero que aquest argument és excessivament formalista i no té perquè impossibilitar l'anàlisi dels preceptes del Projecte de Llei utilitzant com a paràmetre d'enjudiciament directament la Constitució i, encara més quan es tracta de posar de manifest que els esmentats preceptes, en la regulació que contenen, són contraris a la Norma suprema de l'ordenament jurídic. Així, en aquesta fase d'elaboració de la Llei i atès que, en la petició de dictamen es demana si els preceptes consultats s'ajusten, o no, a la Constitució, i atès que tampoc no s'ha produït una conclusió definitiva sobre la constitucionalitat dels

preceptes estatutaris per estar sotmesa la qüestió al judici del Tribunal Constitucional, en no produir-se els efectes de cosa jutjada, no hi ha un impediment, en aquest moment de la tramitació legislativa del Projecte de Llei d'educació, per emetre una opinió de constitucionalitat sobre els seus preceptes.

Que aquesta qüestió està encara per decidir ho demostra la circumstància que els esmentats preceptes del Projecte de Llei d'educació quan entrin en vigor poden ser objecte d'un recurs d'inconstitucionalitat davant del TC. Si aquest Tribunal hagués de resoldre la qüestió abans de la sentència sobre l'EAC hauria de pronunciar-se sobre la constitucionalitat dels corresponents preceptes estatutaris en què el Projecte de Llei es basa. D'altra banda, es tracta en aquest Dictamen només d'emetre una opinió de constitucionalitat, que no és vinculant.

3. – Fins ara, s'ha fet referència a les nocions de llengua oficial i de llengua pròpia. Però, a més de les nocions anteriors, en la regulació jurídica de l'ensenyament, quan es fa referència a la llengua, és necessari distingir en cada precepte l'abast i les conseqüències del seu ús. Aquesta operació és la que fa possible fixar si l'article s'ajusta o no a la Constitució. Per això, en l'àmbit educatiu cal distingir, partint dels conceptes de llengua pròpia i de llengua oficial, entre: llengua curricular, llengua vehicular, llengua d'expressió social i llengua institucional.

La llengua curricular és aquella que figura en els plans d'estudis. A aquesta s'hi refereix l'article 35.2 (*in fine*) EAC. Es tracta d'un idioma que, com a assignatura, ha de ser obligatòriament ensenyat a l'alumne. Com es veurà a continuació, en la STC 88/1983, de 27 d'octubre (FJ 3) es contenen manifestacions sobre l'ensenyament de les llengües oficials.

La llengua vehicular o docent és la que s'utilitza per transmetre els coneixements, és a dir, aquella en la qual s'imparteix una assignatura. A aquesta funció de la llengua s'hi refereix l'article 35.1 de l'EAC. També tracta sobre aquesta,

juntament amb la llengua curricular, la STC 337/1994, 23 de desembre, quan en el Fonament Jurídic 10, diu que existeix una estreta relació entre el coneixement de la llengua com a matèria objecte d'estudi, d'una banda, i, el seu ús com a llengua docent, de l'altra, atès que el segon, indubtablement, potencia el primer. En aquest mateix Fonament Jurídic el TC destaca, així mateix, que de conformitat amb els articles 3 i 27 CE, correspon als poders públics competents, en consideració als objectius de la normalització lingüística a Catalunya i als propis objectius de l'educació, organitzar l'ensenyament que s'ha de rebre en una i una altra llengua en relació amb les diferents àrees de coneixement obligatori, en els diferents nivells educatius, per assolir un resultat proporcionat amb aquestes finalitats; i això amb la finalitat de garantir el dret dels ciutadans a rebre, durant els estudis bàsics en els centres docents de Catalunya, ensenyament en català i en castellà. A més, aquest Fonament, amb ocasió de l'enjudiciament d'un determinat article sotmès a la seva consideració (art. 14.2 de la Llei de normalització lingüística) conclou que aquest precepte autonòmic no és inconstitucional perquè de cap manera comporta l'exclusió d'una de les dues llengües cooficials en els nivells posteriors al "primer ensenyament" com a llengua docent. És a dir, com a llengua vehicular.

La llengua en la seva funció d'expressió social, és aquella el coneixement suficient de la qual permet a una persona manifestar els seus propis pensaments i desitjos en la societat en la qual viu. Per això s'exigeix que sigui assimilada per l'alumne en adquirir un determinat grau de maduresa. A aquesta s'hi refereix l'article 35.2 EAC quan diu que "Los alumnos [...] También tienen el derecho y el deber de conocer con suficiencia oral y escrita el catalán y el castellano al finalizar la enseñanza obligatoria, cualquiera que sea su lengua habitual al incorporarse a la enseñanza". D'altra banda, la STC 337/1994 diu que els poders públics tenen com a finalitat garantir el coneixement suficient i efectiu, així com l'ús correcte de les dues llengües oficials i, per tant, la seva utilització com a vehicle de comunicació entre professors i estudiants (FJ 10).

Finalment, la llengua institucional és aquella utilitzada per l'Administració educativa. A aquesta, es refereix, entre d'altres, l'article 16.1 del Projecte de Llei que es dictamina.

4. – Al títol II del Projecte de Llei d'educació, que regula el règim lingüístic del sistema educatiu de Catalunya i que comprèn els articles 9 a 18, figura consignat en diverses ocasions el terme "normalment" i també el vocable "normal" (*vid* art. 11.1 i 2; 13.1; 16.2 del Projecte de Llei).

Quant al sentit que s'ha de donar a aquestes paraules en l'àmbit lingüístic en el qual ens trobem, el Consell Consultiu s'hi ha pronunciat almenys en dues ocasions. En el Dictamen núm. 35, de 21 de desembre de 1982 i en el 203, de 18 de desembre de 1997. D'aquest últim, pel seu interès, se n'extrauran alguns paràgrafs. En el punt 5 del seu Fonament II es diu el següent:

"5. - El concepte de normalització lingüística neix, com ja hem apuntat, de la necessitat que té una llengua pròpia, declarada oficial, que el seu ús sigui normal. Aquest adjectiu no vol fer referència només a la remoció d'una anormalitat prèvia ni a una mera normació imperativa que exclougui l'ús normal de l'altra llengua oficial. En el llenguatge comú, 'normal' és sinònim precisament d'usual, d'habitual, i arriba a identificar-se sovint amb 'corrent', la qual cosa suggereix la normalitat de l'esmentat ús.

Utilitzar "normalment" una llengua significa, per tant, usar-la habitualment, generalment, però no sempre. Inclou, per definició, la lliure possibilitat d'utilitzar, amb tots els efectes que es derivin, l'altra llengua oficial quan sigui necessari, és a dir jurídicament imprescindible. No comporta cap obligació o deure que pugui impedir aquesta llibertat ni suposa que la llengua, així utilitzada, normalment sigui utilitzada com a llengua única, la qual cosa aniria contra el principi de doble oficialitat.

Com s'afirma en el Fonament Jurídic 21 de la Sentència del Tribunal Constitucional 337/1994, de 23 de desembre, referint-se a la Llei de Normalització Lingüística catalana de 1983, 'l'adjectiu "normal" [...] exclou la idea de deure o imposició que justificaria el dubte sobre la seva constitucionalitat" i "no comporta, en cap cas que el català hagi de ser utilitzat com a llengua única en les relacions dels ciutadans amb els centres docents situats a Catalunya ni en les d'aquests amb aquells, amb el consegüent desconeixement o exclusió del castellà'.

En conseqüència, l'adverbi "normalment" ha de ser considerat com a respectuós del principi de doble oficialitat quan s'utilitzi per precisar l'abast i els efectes de l'ús d'una llengua oficial. També s'ha d'interpretar com un reconeixement del dret a utilitzar la que és cooficial i, per tant, incompatible amb la idea d'obligació o de deure per part dels ciutadans."

5. - A continuació, s'examinaran els articles del Projecte de Llei d'educació, que presenten problemes de constitucionalitat per no ajustar-se al model constitucional de bilingüisme dissenyat per la Norma fonamental. Es tindran molt en compte, en aquesta anàlisi, els pronunciaments del TC continguts en la STC 337/1994, de 23 de desembre que, com s'acaba d'indicar, va resoldre una qüestió d'inconstitucionalitat plantejada en relació amb els articles 14.2 i 4, 15 (incís primer) i 20 de la Llei 7/1983, de 18 d'abril, del Parlament de Catalunya, sobre normalització lingüística.

A) Article 10.2 del Projecte de Llei d'educació, estableix que:

"Els alumnes que s'incorporen al sistema educatiu sense conèixer una de les dues llengües oficials tenen dret a rebre un suport lingüístic específic. Els centres han de proporcionar als alumnes nouvinguts una acollida personalitzada i, en particular, una atenció lingüística que els permeti iniciar

l'aprenentatge en català. Així mateix, els centres han de programar les activitats necessàries per garantir que tots els alumnes millorin progressivament el coneixement de les dues llengües oficials i que hi hagi concordança entre les accions acadèmiques de suport lingüístic i les pràctiques lingüístiques del professorat i altre personal del centre"

En relació amb les alumnes nouvinguts, el TC, en el Fonament Jurídic 11 de la Sentència abans esmentada, ha destacat que encara que no existeixi un dret a la lliure opció de la llengua vehicular d'ensenyament, això no implica que els ciutadans no tinguin cap dret davant els poders públics des de la perspectiva del dret a l'educació que garanteix a tots l'article 27 CE, i més encara, si les actuacions de normalització lingüística incideixen sobre un pressupòsit tan essencial per a aquest dret fonamental com és la llengua en la qual s'ha d'impartir l'educació. Per això, l'Alt Tribunal entén que els alumnes que s'incorporen al sistema educatiu en una comunitat autònoma on hi ha un règim de cooficialitat lingüística, han de rebre l'educació en una llengua amb la qual puguin comprendre i assumir els continguts dels ensenyaments que s'imparteixen; ja que en cas contrari, podrien quedar desvirtuats els objectius propis del sistema educatiu i afectada la plenitud del dret a l'educació que la Constitució reconeix, en particular, i des de la perspectiva de l'article 27 CE, però també, des de la de l'article 14 CE, atès que resulta essencial que la incorporació a l'ensenyament en una llengua que no sigui l'habitual es produeixi en unes condicions que permetin l'alumnat conèixer la llengua docent, si més no, en la mesura suficient perquè el seu rendiment educatiu no resulti apreciablement inferior al que haguessin assolit d'haver rebut l'ensenyament en la seva llengua habitual.

L'article 10.2 del Projecte que ara s'analitza, únicament contempla el dret de l'alumne nouvingut al sistema educatiu, a rebre "un suport lingüístic específic", "una acollida personalitzada", i "una atenció lingüística que li permeti iniciar l'aprenentatge en català", que serà la definitiva llengua vehicular. Però, en cap

cas, no es preveu expressament en aquest article per al supòsit que l'alumne conegui el castellà, perquè és seva llengua materna, i que és l'altra llengua oficial, que pugui rebre, durant el temps d'adaptació, l'ensenyament en aquest idioma. En no efectuar la previsió esmentada, el castellà resta totalment exclòs del sistema com a llengua vehicular, la qual cosa contradiu la doctrina del TC interpretativa de l'article 3 i 27 CE.

Com també recorda el TC en aquesta important Sentència, els poders autonòmics han d'establir mesures de caràcter flexible en l'ordenació legal dels ensenyaments per atendre aquestes especials situacions personals. La raó d'això és que podria quedar afectada la continuïtat dels estudis a tot el territori de l'Estat per raó de la llengua, amb evident vulneració del dret a l'educació garantit per l'article 27 de Norma fonamental.

Els conceptes "suport lingüístic específic" i "atenció personalitzada" que conté l'article 10.2 del Projecte de Llei, no garanteixen plenament els drets del nouvingut. Es tracta de conceptes poc desenvolupats que, per la seva absoluta indeterminació, generen inseguretat. El mateix Projecte de Llei hauria d'haver concretat i desenvolupat aquests conceptes, en lloc de deixar la fixació del seu contingut al criteri de l'Administració, ja que es tracta de preservar un aspecte essencial del dret a l'educació. Prova d'això anterior és l'esforç que es fa en el Dictamen per intentar interpretar i explicar el contingut d'aquest precepte que, finalment, no resulta aclarit.

Per tot el que s'ha dit, en la mesura que l'article 10.2 del Projecte en referir-se només a "un suport lingüístic adequat", que no defineix, i en no disposar per als supòsits que contemplen, de forma clara, la possibilitat de rebre l'ensenyament en castellà, almenys durant el temps d'adaptació a la definitiva llengua vehicular que és el català, és contrari al que disposen els articles 3, 14 i 27 de la Constitució, i genera, a més, inseguretat.

B) Article 11. 1 i 2; article 13.1 (segon incís), del Projecte de llei.

a) En l'article 11.1 i 2 s'utilitza el terme "normalment". Per això, em remeto a allò que s'ha exposat en l'anterior número 4 sobre la interpretació constitucional que s'ha de donar a aquest vocable, en el sentit que no comporta cap obligació o deure, que pugui impedir la llibertat d'utilitzar l'altra llengua oficial, ni suposa que la llengua així utilitzada normalment sigui utilitzada com a llengua única, la qual cosa aniria contra el principi de doble oficialitat. L'adjectiu "normal" exclou la idea de deure o imposició i no comporta, en cap cas, que el català hagi de ser utilitzat com a llengua única en les relacions dels ciutadans amb els centres docents situats a Catalunya ni en les d'aquests amb aquells, amb el consegüent desconeixement o exclusió del castellà.

També en el Fonament Jurídic 10 de la Sentència 337/1994, el TC ha assenyalat que d'acord amb els articles 3 i 27 CE, correspon als poders públics competents, en consideració als objectius de la normalització lingüística a Catalunya i als propis objectius de l'educació, organitzar l'ensenyament que s'ha de rebre en una i una altra llengua en relació amb les diverses àrees de coneixement obligatori en els diferents nivells educatius, per assolir un resultat proporcionat amb aquestes finalitats; i això, amb la finalitat de garantir el dret dels ciutadans a rebre, durant els estudis bàsics en els centres docents de Catalunya, ensenyament en català i en castellà. Interpretat d'aquesta manera, el precepte és constitucional.

b) D'altra banda, la interpretació que s'ha de donar al terme "normalment", contingut en l'últim incís de l'apartat 1 de l'article 13, és idèntic al que s'acaba d'exposar. Per tant, s'ha d'arribar a les mateixes conclusions respecte a la llengua que han d'utilitzar els professors en l'àmbit de l'ensenyament i en la seva funció docent.

Per tant, l'article 13.1, segon incís, del Projecte només es pot considerar constitucional si s'interpreta en el sentit indicat.

C) Article 11.4 del Projecte de llei.

Aquest precepte estableix que "En el curs escolar en què els alumnes iniciïn el seu primer ensenyament, les mares, els pares o els tutors dels alumnes, la llengua habitual dels quals sigui el castellà, poden instar, en el moment de la matrícula, i d'acord amb el procediment que estableixi el Departament, que els seus fills rebin una atenció lingüística individualitzada en aquesta llengua."

Aquest precepte se separa radicalment del precedent establert a l'article 14.2 de la Llei 7/1983, de 18 d'abril, de normalització lingüística a Catalunya, que deia el següent: "Els nens tenen dret a rebre el primer ensenyament en la seva llengua habitual ja sigui aquesta el català o el castellà. La Administració ha de garantir aquest dret i posar els mitjans necessaris per fer-ho efectiu. Els pares o els tutors poden exercir-lo en nom dels seus fills instant que s'apliqui". Segons el TC, aquest reconeixement del dret a rebre l'ensenyament en la llengua habitual en l'etapa del primer ensenyament, obeeix al model de bilingüisme integral o de conjunció lingüística. A més, garanteix el dret del nen a rebre l'educació en la seva llengua materna en la primera etapa d'incorporació al sistema educatiu. En el Fonament Jurídic 7 d'aquella Sentència, el TC va destacar, a més, que l'àmbit central de la normalització lingüística són els nivells educatius no universitaris posteriors a l'inicial del "primer ensenyament", (en la qual es reconeixia el dret a rebre l'ensenyament en la llengua habitual, català o castellà) i anteriors a l'ensenyament universitari.

Amb el nou precepte del Projecte de llei, la possibilitat de rebre l'ensenyament primari en la llengua oficial habitual desapareix, i queda substituïda per una "atenció lingüística individualitzada," que es durà a terme en un sistema, la llengua vehicular o docent del qual és el català. Respecte als problemes interpretatius que comporta l'expressió "atenció lingüística individualitzada", dono per reproduïdes aquí les mateixes consideracions que s'han efectuat respecte als

termes “suport lingüístic específic” i “acollida personalitzada” en tractar l’article 10.2 del Projecte de llei.

En el Fonament Jurídic 8 de la STC 337/1994, la doctrina de la qual s'està seguint en aquesta exposició, el Tribunal adverteix del risc que les disposicions que adoptin les comunitats autònomes puguin afectar l'ús de l'altra llengua cooficial i, d'aquesta manera, l'ordenació del pluralisme lingüístic que la CE i els Estatuts d'autonomia estableixen. Per això, entén que caldrà considerar si els preceptes legals són proporcionats o no amb la seva finalitat constitucional, i si el resultat assolit és o no excessiu en consideració a aquella, perquè la regulació que adopti el legislador autonòmic en aquesta qüestió té importants efectes per a tots els que resideixen habitualment en el territori de la comunitat autònoma. Per aquest motiu, cal ponderar si la normalització lingüística en l'àmbit de l'ensenyament és susceptible de vulnerar els drets constitucionals dels particulars que es deriven dels articles 3 i 27 CE.

En el supòsit que s'examina, cal considerar el següent: En primer lloc, que la finalitat del precepte ha de consistir en garantir el dret a l'ensenyament en la llengua materna dels nens que s'inicien en el primer ensenyament, dret exigít per la Constitució (art. 3 i 27) i pels instruments internacionals. En segon lloc, que les normes que garanteixen aquest dret han de ser clares i taxatives, en el sentit que el nen pugui rebre el primer ensenyament en la llengua materna oficial, encara que sigui diferent de la vehicular del sistema, i això amb la finalitat d'evitar un endarreriment en la primera etapa educativa, la qual cosa pot condicionar el seu progrés posterior. En tercer lloc, que ha de ser una obligació dels pares realitzar les actuacions davant l'Administració, per tal de fer efectiu aquest dret lingüístic dels seus fills. El fet que l'EAC (art. 35.1) reconegui i vulgui garantir el dret genèric de totes les persones a rebre l'ensenyament en català, no exclou el dret genèric de tots a rebre'l en castellà perquè aquest dret deriva de la CE (art. 3) i no pot ser regulat per l'Estatut. I, finalment, que el TC considera que l'àmbit

central de la normalització lingüística són els nivells educatius no universitaris posteriors del primer ensenyament i anteriors a l'ensenyament universitari.

La norma legal que ara s'examina no garanteix, a diferència de la legislació anterior, el dret del nen a rebre el primer ensenyament en la seva llengua habitual, ja sigui el català o el castellà, perquè utilitza un concepte indeterminat com ara el d'"atenció lingüística individualitzada". Tractant-se de garantir el dret, el Projecte de Llei, atès que trenca amb el criteri anterior, que era molt clar, hauria d'haver estat més explícit i desenvolupar en què ha de consistir l'atenció esmentada. Així mateix, hauria d'haver configurat l'actuació dels pares com un deure (i no com un poder) en benefici de garantir el dret que assisteix els seus fills, i no finalment deixar en mans de l'administració la concreció de l'exercici d'aquest dret.

Tenint en compte els anteriors raonaments i, en la mesura que s'exclou totalment com a llengua vehicular el castellà en aquesta primera etapa de l'ensenyament, perquè així cal interpretar el canvi legislatiu que no utilitza la terminologia anterior, cal concloure que el precepte examinat vulnera allò que disposen els articles 3 i 27 CE.

D) Article 13.1 (primer incís) del Projecte de Llei.

Aquest precepte estableix que "Els mestres i els professors de tots els centres han de tenir la titulació requerida i han d'acreditar, en la forma que es determini per reglament, el domini de les dues llengües oficials, de manera que puguin fer un ús adequat, tant oral com escrit, a l'exercici de la seva funció docent [...]"

En la STC 337/1994, de 23 de desembre, el TC ha destacat que correspon a l'Estat vetllar pel respecte dels drets lingüístics en el sistema educatiu i en particular "el de rebre l'ensenyament en la llengua oficial de l'Estat"; ja que el deure oficial de conèixer el castellà (art. 3.1 CE) pressuposa la satisfacció del dret

dels ciutadans a conèixer-lo a través dels ensenyaments rebuts en els estudis bàsics (FJ 10). A aquest deure es destinen les previsions contingudes en les lleis orgàniques que, amb el caràcter de normes bàsiques estableixen, per a cada nivell educatiu, els objectius a assolir en l'aprenentatge i en el domini de les esmentades llengües i les àrees o matèries d'ensenyament corresponents (FJ 14).

D'altra banda, la formació inicial pedagògica i didàctica dels docents, a la qual no es refereix l'EAC, correspon a l'Estat, segons disposa l'article 100 de la LO 2/2006, de 3 de maig, d'educació. Així doncs, si es té en compte el deure que té l'Estat respecte a l'ensenyament del castellà i la seva competència en la formació inicial dels mestres professors, s'arriba a la conclusió que li correspon aprovar les normes que regulin el mecanisme mitjançant el qual els mestres i els professors han d'acreditar el domini de la llengua castellana, tant oral com escrita, per poder exercir la seva funció docent.

Una altra qüestió serà la formació permanent del professorat en el coneixement d'ambdues llengües oficials, ja que com ha dit el TC en la Sentència tantes vegades citada (FJ 7), la normalització lingüística es projecta sobre el coneixement de la llengua catalana com a matèria curricular i sobre la seva utilització com a llengua vehicular i docent de l'ensenyament; també, sobre la formació del professorat i el seu coneixement de les dues llengües oficials i sobre la utilització del català en les activitats internes i externes dels centres.

D'acord amb el que s'ha exposat, cal concloure que la previsió continguda a l'article 13.1, del Projecte, que atribueix a la Generalitat la determinació per reglament de la titulació requerida i l'acreditació del domini del castellà per als professors de tots els centres, no s'ajusta a l'ordre constitucional de distribució de competències.

E) L'article 14 del Projecte de llei d'educació regula com a part del projecte educatiu el "Projecte Lingüístic", que han d'elaborar els centres públics i els

centres privats sostinguts amb fons públics. Aquest projecte ha d'incloure els aspectes relatius a l'ensenyament i a l'ús de les llengües en el centre. En l'apartat 2 lletra e es disposa que un d'aquests aspectes serà: "La continuïtat i la coherència educatives pel que fa als usos lingüístics, en els serveis escolars i en les activitats organitzades per les associacions de mares i pares d'alumnes"

El TC, en interpretar l'article 3 CE, ha destacat que aquest precepte, quan instaura el règim de cooficialitat lingüística es refereix a la plena igualtat que ha d'existir entre les dues llengües oficials, la qual cosa suposa no només la coexistència sinó també la convivència d'ambdues.

El precepte que s'examina fa referència a la utilització de la llengua en activitats organitzades per associacions de pares i mares d'alumnes. Pel que fa a la llengua que hagi de ser usada en aitals actuacions, cal advertir que únicament en el projecte lingüístic podran adoptar-se mesures, la finalitat de les quals sigui la normalització lingüística, i tenint en compte a més la interpretació que s'ha donat abans del terme "normalment" pel TC, ja que si s'interpretés que el precepte empara actuacions que consistissin en l'exclusió d'una de les llengües oficials seria inconstitucional.

D'altra banda, queda clar del contingut de l'article 14.1 que als centres privats no sostinguts amb fons públics no els és aplicable aquest precepte.

L'article 14.1 del Projecte és constitucional si s'interpreta en els termes abans indicats.

F) El títol II del Projecte de llei, que és objecte de dictamen, s'encapçala amb el rètol "Del règim lingüístic del sistema educatiu de Catalunya" i l'article 8 del mateix text estableix que: "1. El sistema educatiu comprèn els ensenyaments regulats en el títol V, els centres que els imparteixen i els serveis educatius,

qualsevol que siguin els destinataris de l'ensenyament, la titularitat del centre i el seu sistema de finançament. "

A continuació, s'examinen algunes mesures que es recullen en el títol II per a determinar si són aplicables als centres privats que no reben subvencions públiques i que s'han constituït a l'empara d'allò que disposa l'article 27.6 CE.

D'entrada, cal destacar que, el mateix Projecte de Llei exclou els centres privats que no se sostenen amb fons públics, de l'àmbit d'aplicació dels articles 14.1 i 18 del Projecte de Llei d'educació.

Pel que fa a l'article 11.1 i 2 del Projecte que fa referència a la llengua vehicular, així com al material didàctic i als llibres de text, cal destacar que des de la perspectiva constitucional no pot merèixer cap retret que en els centres docents que radiquen a Catalunya la llengua catalana siguin vehicle d'expressió "normal", tant en les activitats internes com en les de projecció exterior. El català, llengua pròpia de Catalunya, és llengua oficial al territori de la Comunitat Autònoma en virtut de l'art. 3.2 CE i 6.2 EAC i és també la llengua de la Generalitat i de l'Administració territorial catalana, de l'Administració local i de les altres corporacions públiques dependents de la Generalitat. El que indubtablement inclou a l'Administració educativa, de la qual depenen els centres docents que radiquen a Catalunya en virtut de la competència assumida estatutàriament.

El terme "normalment" que empren els articles 11.1 i 2 i 13.1 del Projecte de Llei d'educació s'ha de col·locar en relació amb les finalitats de normalització que es pretenen assolir i només indica, com s'ha exposat en l'apartat corresponent al número 4 anterior, el caràcter de llengua usual o habitual que es vol atorgar al català en les activitats oficials dels centres docents. L'anterior no comporta en cap cas, que el català hagi de ser utilitzat com a llengua única en les relacions dels ciutadans amb els centres docents

situats a Catalunya, ni en les d'aquests amb aquells, amb el consegüent desconeixement o exclusió del castellà. Allò disposat als citats articles 11.1 i 2 i 13.1 del Projecte de Llei d'educació no resulta doncs incompatible amb el caràcter cooficial del castellà a Catalunya, ni amb el dret a utilitzar-lo per qui mantingui qualsevol tipus de relació amb els centres docents situats en el seu territori, ja es tracti dels alumnes o dels seus pares o familiars. Els particulars poden, doncs, utilitzar la llengua de la seva elecció en les seves relacions amb els centres docents educatius (*vid.* STC 337/1994, Fonament Jurídic 21). En congruència amb el que s'acaba d'exposar, els esmentats preceptes del Projecte de Llei, interpretats d'aquesta forma, no impedeixen que els centres privats, -que és ara el tema que s'està tractant-, puguin organitzar l'ensenyament que s'ha de rebre en una o una altra llengua, a fi de garantir el dret dels ciutadans a rebre durant els estudis bàsics, ensenyament en català i en castellà, tal com es desprèn d'una exegesi conjunta dels articles 3 CE i 35.1 (primer incís) EAC.

El TC ha declarat que als territoris dotats d'un estatut de cooficialitat lingüística, els particulars poden emprar qualsevol de les llengües oficials, a la seva elecció, "en las relaciones con cualquier poder público radicado en dicho territorio, siendo el derecho de las personas al uso de una lengua oficial un derecho fundado en la Constitución y en el respectivo Estatuto de Autonomía" (*vid.* STC 82/1986, de 26 de juny, Fonament Jurídic 3 i STC 337/1994, Fonament Jurídic 21). Per això, tampoc no els són aplicables a aquests centres privats no subvencionats les disposicions contingudes a l'article 16 del Projecte de Llei d'educació.

Partint dels pronunciaments que ha efectuat el TC, la conclusió és que aquests preceptes del Projecte són inconstitucionals si s'interpreta que són aplicables als centres privats. Per connexió, també ho és l'apartat 1 de l'article 9, en la mesura que inclou en l'àmbit d'aplicació dels articles citats als centres privats no subvencionats.

G) L'article 17.2,3,4 i 5 del Projecte de Llei regula el règim lingüístic dels centres educatius de l'Aran. A aquest precepte li són aplicables les conclusions d'inconstitucionalitat a les quals s'ha arribat, respecte als preceptes que el mateix article 17 considera que són d'aplicació en l'àmbit de la seva regulació

II.- Títol V del Projecte de Llei. Ordenació dels ensenyaments.

1.- Respecte al títol V del Projecte de Llei, sobre ordenació dels ensenyaments, de forma general dissenteixo del parer de la majoria pel que fa a l'argumentació competencial emprada per avalar els preceptes que s'hi contenen.

A) D'entrada voldria advertir, però, sobre la circumstància que el Projecte de Llei sembla desenvolupar l'article 131 EAC sense tenir en compte allò que en matèria d'educació estableix la Constitució i, més concretament, les competències que la Norma fonamental atribueix a l'Estat en la matèria. En especial, la regulació que ha elaborat el legislador estatal mitjançant la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE) i la Llei orgànica 8/1985, de 3 de juliol (LODE), en virtut de les seves competències ex article 149.1.30 CE, tant les que li corresponen en exclusiva per a la regulació de les condicions d'obtenció, homologació i expedició dels títols acadèmics i professionals, com per a l'establiment de les normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE, atès que ambdues conviuen en les citades lleis orgàniques. Aquesta primera impressió es confirma si es té en compte que en aquest títol que ara s'estudia, el Projecte de Llei en cap moment no esmenta explícitament la citada Llei orgànica 2/2006, sinó que, al contrari, sembla fer una regulació paral·lela que pretén suplantar-la i en la qual per a major confusió, gran part dels seus preceptes repeteixen els continguts dels preceptes orgànics.

Tampoc no hi ha una referència clara a l'exposició de motius que, com se sap, serveix d'element interpretatiu del seu contingut, que permeti aclarir més aquesta

qüestió. Al contrari, en aquest preàmbul, el Projecte, tot i que, de passada, diu que la Llei desenvolupa competències exclusives i compartides en la matèria i que ho fa tenint en compte les competències que estableix el bloc de constitucionalitat i en l'exercici d'aquestes, a continuació declara que el seu contingut "esdevé la norma bàsica dels posteriors desenvolupaments reglamentaris a Catalunya". Sembla, com deia abans, que la nova regulació suplantia les competències bàsiques (i exclusives) del legislador estatal en la matèria. Aquesta redacció i la circumstància a què m'he referit, en el sentit que el títol V, per la similitud de la seva estructura i continguts, se superposa a regulació continguda en la Llei orgànica 2/2006 i en la Llei orgànica 8/1985, genera una incertesa molt criticable en un tema tan complex com és el dret fonamental a l'educació. A voltes, també pot suposar la inconstitucionalitat de la norma si es dedica a regular una matèria, la regulació de la qual correspon a l'Estat. En definitiva, s'obvia quin és el marc competencial constitucional que ha de respectar la regulació autonòmica, així com tampoc no s'aclareix quin és el grau d'intervenció dels poders públics (estatal i autonòmic) en la matèria educativa. En ocasions es parla d'un sistema educatiu com si estigués al marge del sistema educatiu que estableix el legislador orgànic estatal en virtut de les seves competències exclusives i bàsiques en la matèria.

B) Dit això, voldria seguidament exposar en quins termes s'ha d'interpretar l'article 131 EAC i, més especialment, el seu apartat 3, que és on es troba la competència de la Generalitat sobre l'ordenació curricular dels ensenyaments obligatoris i no obligatoris (no universitaris) que condueixen a l'obtenció d'un títol acadèmic o professional amb validesa a tot l'Estat. D'entrada, cal dir que aquest mateix precepte estatutari declara que en la concreta qüestió que ara s'estudia correspon a la Generalitat una competència compartida que ha d'exercir "respectant els aspectes essencials del dret a l'educació i a la llibertat d'ensenyament en matèria d'ensenyament no universitari, i d'acord amb el que disposa l'article 149.1.30 CE". Per tant, l'exercici de la competència autonòmica, per literal i expressa disposició estatutària, ha de respectar dos límits ben clars, de naturalesa i efectes competencials diferents, els aspectes essencials del dret a

l'educació i a la llibertat d'ensenyament (art. 81.1 CE) i les dues competències exclusives que l'article 149.1.30 CE atribueix a l'Estat: la "regulació" de les condicions d'obtenció, homologació i expedició dels títols acadèmics o professionals amb validesa a tot l'Estat i les "normes bàsiques" per al desenvolupament de l'article 27 CE.

En aquest sentit, sobre les limitacions constitucionals de les competències autonòmiques, voldria recordar algunes de les consideracions efectuades per aquest Consell en el Dictamen núm. 269, d'1 de setembre de 2005, sobre la reforma estatutària (F VII.5). En aquest text, es recorda quin és el repartiment competencial en matèria d'ensenyament no universitari, que es considera dintre de la matèria més genèrica "educació", en els següents termes:

"El tractament competencial de la matèria d'educació en la Constitució és singular. L'article 149.1.30 CE atribueix a l'Estat la competència per tal d'establir les "normes bàsiques" per al desenvolupament de l'article 27 de la Constitució, a fi de garantir el compliment de les obligacions dels poders públics en aquesta matèria. D'aquesta forma la Constitució ha reconegut la relació entre aquesta competència material de l'Estat i el fet de tractar-se del desenvolupament d'un dret fonamental, que comporta que l'Estat posseeixi també un àmbit competencial propi en tant que els principis bàsics del dret a l'educació s'hauran de desenvolupar per llei orgànica. Però, al mateix temps, ha atribuït a l'Estat la competència per establir mitjançant normes bàsiques de caràcter finalista tot allò que sigui necessari per desenvolupar un dret fonamental i fer possible el compliment de les obligacions dels poders públics en aquesta matèria."

I afegeix que de l'examen de la jurisprudència constitucional es desprèn que "[...] en matèria d'educació correspon a l'Estat la potestat de dictar normes bàsiques en relació amb un ampli ventall de submatèries, que són les que constitueixen el nucli essencial d'aquest dret fonamental i, ahora, servei públic."

D'acord amb aquest repartiment competencial, la Llei orgànica 2/2006, delimita els preceptes que tenen naturalesa bàsica i els que tenen naturalesa orgànica, a la seva disposició final cinquena.

2.- Així mateix, per poder determinar l'abast de la competència estatutària, és evident que s'ha de tenir en compte la interpretació que del contingut i de l'abast dels títols competencials estatals ha fet el Tribunal Constitucional en la seva jurisprudència sobre ensenyament. El Dictamen de la majoria remarca més d'una vegada que aquesta jurisprudència haurà de canviar perquè s'ha modificat l'Estatut d'autonomia. Això és possible que sigui així en les competències per a la interpretació i la delimitació de les quals el Tribunal Constitucional ha invocat el contingut específic dels títols competencials estatutaris. Però no és quelcom tan evident quan es tracti de jurisprudència elaborada només a partir de l'anàlisi unilateral de títols competencials estatals, com és la que tracta sobre l'article 149.1.30 CE. A més, he de recordar que és el mateix article 131.3 EAC que invoca expressament aquest precepte estatal com a límit a respectar en l'exercici de les seves competències compartides sobre educació. A aquesta qüestió tornaré a fer referència més endavant en aquest estudi, quan tracti sobre l'aplicació de les previsions de l'article 111 EAC.

Al meu criteri, s'ha de discutir una primera afirmació que fa el Dictamen de la majoria, en el sentit que l'ordenació curricular, o com a mínim alguns aspectes d'aquesta, no es corresponen amb la competència estatal exclusiva sobre la regulació de les condicions d'obtenció dels títols acadèmics o professionals. I això, perquè el Tribunal Constitucional ha dit que: "La homologación del sistema educativo a que se refiere el primero de los artículos citados *-es refereix a l'article 27.8 CE-* y la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia que atribuye al Estado en competencia

exclusiva el artículo 149.1.30, son los medios que la Constitución prevé para obtener ese nivel mínimo de homogeneidad en la formación de los escolares.” (STC 87/1983, de 27 d’octubre, FJ 4). De fet, resulta clar que l’establiment d’uns ensenyaments mínims i d’una formació comuna a tot l’Estat i el seu aprenentatge mitjançant el corresponent marc horari, constitueixen la condició *sine qua non* per a l’obtenció del títol acadèmic o professional amb validesa a tot l’Estat.

Del mateix parer ha estat aquest Consell quan, en el seu Dictamen núm. 234, de 10 de febrer de 2003 (F III), sobre la Llei orgànica 10/2002, de 23 de desembre, de qualitat de l’educació, ha dit que:

“Pel que fa a la competència estatal per a la regulació de les condicions d’obtenció, expedició i homologació dels títols acadèmics i professionals, que consisteix també principalment en una activitat normativa, el Tribunal Constitucional ha considerat que: “[...] comprende la de «establecer los títulos correspondientes a cada nivel y ciclo educativo, en sus distintas modalidades, con valor habilitante tanto desde el punto de vista académico como para el ejercicio de profesiones tituladas [...]; [...] para homologar los que no sean expedidos por el Estado»[...]” (SSTC 42/1981, de 22 de desembre, FJ 3; 82/1993, de 8 de març, FJ 5; 122/1989, de 6 de juliol, FJ 3 i 337/1994, de 23 de desembre, FJ 18). Així mateix, abasta l’establiment dels ensenyaments, del seu contingut i els horaris mínims (és a dir, les especificacions de nivells, cicles, graus, especialitats i criteris curriculars), com també la fixació dels objectius concrets de les assignatures per blocs temàtics (SSTC 87/1983, de 27 d’octubre, FFJJ 4 i 5 i 88/1983, de 27 d’octubre, FFJJ 3 i 4).”

Per altra part, la disposició addicional de la Llei orgànica 8/1985, en el seu apartat 2.c) és ben clara quan disposa que correspon a l’Estat, per la seva pròpia naturalesa, entre d’altres, “La fijación de las enseñanzas mínimas y la regulación

de las demás condiciones para la obtención, -el subratllat és meu- expedición y homologación de títulos académicos y profesionales, válidos en todo el territorio”.

Aquesta competència exclusiva sobre la “regulació” del continguts mínims, l’aprenentatge dels quals esdevé una necessària condició per a l’obtenció dels títols acadèmics o professionals oficials, pot incloure normes reglamentàries estatals si la naturalesa de la matèria així ho exigeix. Com se sap, “regulació” no és equivalent a “legislació bàsica”, sinó que es tracta d’una expressió ben diferent a aquesta que, forçosament, pot ser més àmplia i que pot incloure tota la normació de la matèria, de rang legal o no. Per tant, també els reglaments que l’Estat dicti en l’exercici d’aquesta competència exclusiva.

No obstant això anterior, si s’acceptés que el criteri de la majoria, en el sentit que la matèria “ensenyaments mínims”, per la seva naturalesa, és més propera a l’estructura d’una norma bàsica, caldria fer igualment una crítica a les conclusions finals a què arriba el Dictamen amb aquest discurs competencial. Efectivament, després de considerar que l’ordenació curricular dels ensenyaments obligatoris i no obligatoris, conduents a un títol acadèmic o professional amb validesa estatal, és en la seva totalitat una matèria compartida d’acord amb el que estableix l’article 131.3, lletra c EAC, el Dictamen del qual dissenteixo aplica automàticament i indiscriminadament l’article 111 EAC per a la delimitació de les competències estatals en la matèria; suposadament, per delimitar l’abast de les normes bàsiques per al desenvolupament de l’article 27 CE, però també, a la pràctica, sobre els aspectes essencials del dret fonamental a l’educació, que són objecte de desenvolupament directe pel legislador orgànic ex article 81.1 CE. Efectivament, l’exigència d’un contingut material equivalent a principis o a un mínim comú normatiu s’utilitza per convalidar els preceptes dels títols del Projecte de Llei examinats, que el Dictamen considera que s’allunyen en aquest sentit dels preceptes de les lleis orgàniques (2/2006 i 8/1985). Així mateix, l’exigència de rang legal per a les disposicions bàsiques estatals també condueix a la majoria a concloure que totes les normes reglamentàries que dicti el Govern estatal sobre

ordenació curricular dels ensenyaments, més enllà de la llei orgànica, no són aplicables a Catalunya i, per tant, tampoc ho són, com més endavant posaré en relleu, els Reials decrets que sobre aquesta qüestió estan actualment vigents.

3.- El Dictamen, però, oblida tractar una qüestió principal que planteja l'article 111 EAC, les previsions generals del qual no són aplicables en els seus termes literals sempre i en qualsevol cas. I això perquè el mateix precepte estatutari diu expressament que les exigències material i formal de les bases que fixi l'Estat s'exceptuen en "els supòsits que es determinin d'acord amb la Constitució i amb aquest Estatut". Al meu criteri, el Dictamen hauria d'haver tractat aquesta qüestió, ja que aplica l'article 111 EAC en molts dels seus raonaments de constitucionalitat. Respecte d'això, si bé s'entén que les dites excepcions han de ser excepcionals, pot haver supòsits en què estigui justificada la regulació d'una matèria bàsica mitjançant reglament. Considero que l'ordenació dels ensenyaments i més concretament, l'ordenació dels currículums, és un d'aquests casos, com argumentaré seguidament.

D'una banda, el mateix article 131.3 EAC, quan atribueix competències compartides a la Generalitat en aquest àmbit, cita explícitament l'article 149.1.30 CE com a límit del seu exercici. Com he dit, aquest precepte constitucional inclou una competència exclusiva sobre la "regulació", entre d'altres, de les condicions d'obtenció dels títols (que s'ha vist que pot ser completa, incloent-hi els reglaments) i sobre les normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE. En relació amb aquesta darrera competència estatal, s'ha de fer notar que la Constitució atribueix en aquest cas a l'Estat les "normes bàsiques", expressió que no és equivalent a la de "legislació bàsica", que utilitza en altres apartats de l'article 149.1 CE, i que comporta la possibilitat que incloguin també normes de naturalesa reglamentària. D'una altra, l'ordenació curricular, que conté matèries educatives i marc horari, principalment, és una matèria clarament tècnica, que pot canviar sovint en funció de les necessitats socials, tecnològiques i de la pròpia evolució de la Unió Europea; de manera que no té sentit que s'estableixi

forçosament i necessàriament per llei. Considero, doncs, que és un dels supòsits en què s'exceptuen les determinacions que, respecte a les competències compartides, exigeix l'article 111 CE.

I això apart, ja he dit que alguns dels aspectes de l'ordenació curricular són susceptibles d'inserir-se en la competència estatal sobre els títols, que és exclusiva de l'Estat i comprèn tota la "regulació" i, per tant, no està sotmesa en cap cas a les limitacions de l'article 111 EAC.

4.- A continuació, examinaran els preceptes d'aquest títol V que presenten problemes de constitucionalitat i estatutarietat.

A) Article 51 del Projecte de llei.

Aquest article enumera els ensenyaments que comprèn el sistema educatiu. El seu contingut és parell (no idèntic) al de l'article 3.2 de LOE (que afegeix altres especificacions orgàniques sobre cada etapa), la qual cosa no salva, però, la seva constitucionalitat. Efectivament, l'estructura general dels ensenyaments conduents a un títol oficial, acadèmic o professional, amb validesa estatal, és la premissa del sistema educatiu i la condició principal per a la seva ulterior obtenció: quins ensenyaments donen dret a cadascun dels títols. Es tracta, llavors d'una competència exclusiva de l'Estat sobre els títols oficials, que li correspon ex article 149.1.30 CE, i que la Generalitat no pot desenvolupar ni regular. Aquest precepte confirma el que s'ha dit abans, en tractar el preàmbul del Projecte de llei, en el sentit que sembla que aquesta llei vol transmetre la idea que el sistema educatiu que contempla és un sistema complet, i que prescindeix del sistema educatiu que, en virtut de les seves competències sobre ordenació general de l'ensenyament, ha dictat el legislador orgànic estatal (Lleis orgàniques 2/2006 i 8/1985).

El precepte que ara es comenta, s'encapçala però amb l'expressió "D'acord amb l'ordenament [...]", de manera que si s'interpretés que "ordenament" inclou l'estatal i, en concret, la LODE i la LOE, se salvaria la seva constitucionalitat, pel fet que repeteix, com he dit, l'estructura del sistema educatiu que, en exclusiva, correspon establir a l'Estat.

Per les raons exposades, l'article 51 del Projecte de Llei, és constitucional si s'interpreta en el sentit indicat abans.

B) Article 52 del Projecte de Llei, que regula el currículum.

El currículum és l'element principal per a la posterior regulació dels ensenyaments. Com diu la Llei orgànica 2/2006, és el conjunt d'objectius, competències bàsiques, continguts, mètodes pedagògics i criteris d'avaluació, de cadascun dels ensenyaments que ofereix el sistema educatiu (art. 6.1). Resulta evident que, d'acord amb el marc constitucional, li correspon a l'Estat en exclusiva la definició d'aquest concepte: d'allò què s'ha d'entendre per currículum i quina estructura, elements i contingut ha de tenir, i ho ha de fer de forma general i comuna per a tot el sistema educatiu. I això, perquè el currículum és el punt de partida per a l'ordenació d'aquests ensenyaments i la guia d'actuació de la comunitat educativa encarregada d'oferir-los i d'impartir-los.

El precepte que s'estudia, estableix una regulació que substitueix la regulació orgànica sobre el currículum, ja que tot i que parteix d'una definició parella (que tampoc no li correspondria fer a la Generalitat), inclou especificacions diferents i una sèrie d'objectius que es desprenen dels articles 1 i 2 de la Llei orgànica 2/2006. En efecte, per una banda, diu expressament que "En els nivells bàsics, el currículum inclou també les competències bàsiques", quan aquesta Llei orgànica no distingeix entre ensenyaments i prescriu, en general, que el currículum integrarà, entre d'altres, les competències bàsiques. I d'una altra, estableix una sèrie d'objectius generals i propis a què ha de respondre el currículum, la qual

cosa correspon regular al legislador bàsic com a punt de partida comuna per a tots els ensenyaments que comprèn el sistema educatiu.

Per les raons exposades, l'article 52 del Projecte de Llei és inconstitucional.

C) Article 53, Disposició transitòria sisena i l'article 9.2 del Projecte de Llei.

D'aquest precepte, s'examina en especial el seu apartat 1, que conté dues premisses, que es poden diferenciar: la primera diu "En el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna regulats per les lleis," i la segona afegeix tot seguit, "el Govern ha de determinar el currículum, pel que fa als objectius, als continguts i als criteris d'avaluació de cada àrea, matèria i mòdul, sens perjudici del que estableix l'article 97 amb relació amb l'autonomia pedagògica dels centres".

a) Per tant, la primera premissa delimita el marc de desenvolupament de la segona. O en altres paraules, la primera enumera les limitacions que ha d'observar el Govern de la Generalitat a l'hora de determinar el currículum dels ensenyaments, i la segona estableix quin és el contingut d'aquesta facultat normativa del Govern. Per tant, resulta clar que aquest precepte està fent un repartiment de competències en la matèria competencial d'ordenació curricular, suplantant així una funció que li correspon al legislador orgànic ex art. 149.1.30 CE. És dona la circumstància, a més, que aquest repartiment difereix del que fa la Llei orgànica 2/2006, com seguidament exposaré.

L'article 6.2 d'aquesta Llei orgànica atribueix al Govern la facultat de determinació del currículum "con el fin de asegurar una formación común y garantizar la validez de los títulos correspondientes", que comprèn: els aspectes bàsics del currículum que constitueixen els ensenyaments mínims, "en relación con los objetivos, competencias básicas, contenidos y criterios de evaluación". Així doncs,

correspon al Govern estatal establir els aspectes bàsics en tots aquests darrers àmbits enumerats específicament en el precepte orgànic.

Aquesta competència específica, atribuïda al Govern de l'Estat pel legislador orgànic, l'ha "reconvertit" el Projecte de Llei objecte de dictamen en una vaga referència limitadora de la facultat de determinació del currículum del Govern de la Generalitat, que la durà a terme: "En el marc dels aspectes que garanteixen l'assoliment de les competències bàsiques, la validesa dels títols i la formació comuna". Es tracta d'un nou repartiment de competències en matèria d'ordenació curricular que vulnera allò que preveu el precepte orgànic que, com he assenyalat, atribueix al Govern de l'Estat els aspectes bàsics del currículum pel que fa als objectius, les competències bàsiques, els continguts i els criteris d'avaluació. Respecte a aquests criteris d'avaluació, els aspectes bàsics dels quals correspon establir a l'Estat, ni tan sols es contemplen a la primera premissa i en canvi, s'atribueixen expressament al Govern de la Generalitat.

b) Però l'article 53.1 encara planteja altres problemes de constitucionalitat. La referència que conté al terme "lleis" deixa clar que el Projecte de Llei no accepta la remissió que l'article 6.2 de la Llei orgànica 2/2006 fa al Govern de l'Estat per determinar el currículum. En consonància amb això, el que disposa a la seva vegada la disposició transitòria sisena del Projecte de Llei barra totalment el pas a aquest desenvolupament reglamentari bàsic. Així, l'esmentada disposició transitòria diu:

"Mentre el Govern no dicti les disposicions reglamentàries corresponents al desplegament d'aquesta llei, són aplicables els preceptes del Decret 142/2007, del 26 de juny, pel qual s'estableix l'ordenació dels ensenyaments de l'educació primària, i del Decret 143/2007, del 26 de juny, pel qual s'estableix l'ordenació dels ensenyaments de l'educació secundària"

Com a resultat d'aquestes previsions, doncs, el Projecte de Llei d'educació redueix i assimila les competències de l'Estat sobre ordenació curricular a la Llei orgànica i no accepta cap ulterior desenvolupament reglamentari que aquest pugui fer sobre la qüestió. Així, no són aplicables a Catalunya, entre d'altres, els Reials decrets estatals 1513/2006, de 7 de desembre i 1631/2006, de 29 de desembre, sobre els continguts bàsics del ensenyaments mínims (que requereixen el 55% dels horaris escolars per a les comunitats autònomes que tinguin llengua oficial i el 65% per a les altres) de l'educació primària i de l'educació secundària. Reials decrets que han estat dictats per l'Estat en exercici de les competències que li atribueix l'article 6 de la Llei orgànica 2/2006 i, específicament, els seus apartats 2 i 3.

Per tant, aquesta remissió que fa l'article 53.1 del Projecte de Llei a les "lleis", exclourà l'aplicació a Catalunya de qualsevol normativa reglamentària bàsica que sobre ordenació curricular i ensenyaments mínims dicti l'Estat, com per exemple, entre d'altres, a més dels anteriorment citats, també seria el cas del Reial decret 1467/2007, de 2 de novembre, pel qual s'estableix l'estructura del batxillerat i es fixen els ensenyaments mínims.

c) A banda que l'article 53.1 del Projecte de Llei vulnera clarament l'article 6.1 i 2 de la Llei orgànica 2/2006, cal fer algunes consideracions sobre si aquesta limitació al desenvolupament reglamentari bàsic estaria emparada per l'article 111 EAC. D'entrada he de dir que la regulació dels ensenyaments mínims, ha estat considerada com a part de la competència exclusiva estatal sobre la "regulació" de les condicions d'obtenció dels títols estatals oficials i, per tant, el precepte estatutari citat no s'aplicaria a l'exercici d'aquesta competència estatal.

Tot i així, si l'expressió "ensenyaments mínims" podria donar pas a un desenvolupament autonòmic per la seva mateixa naturalesa, em remeto a les consideracions efectuades abans. Aquest seria un dels casos en què el mateix Estatut excepciona el requisit de rang legal per a les bases estatals. I això per

tres raons: la primera, perquè l'article 131.3 EAC remet a l'article 149.1.30 CE com a límit per a l'exercici d'aquesta competència; la segona, perquè per expressa disposició constitucional "normes bàsiques" de desenvolupament pot incloure reglaments bàsics, ja que no s'atribueix a l'Estat la competència sobre la "legislació bàsica", i així ho ha acceptat el Tribunal Constitucional i, la tercera, perquè la matèria, clarament tècnica, canviant i complexa, realment, requereix desenvolupament reglamentari.

En definitiva, l'article 53.1 del Projecte de llei, per totes les raons exposades, és inconstitucional i antiestatutari, com també ho és, per connexió, la disposició transitòria sisena del Projecte de llei.

Abans de finalitzar aquest apartat, he de fer esment de l'article 9.2 del Projecte, pel qual s'atribueix al Govern de la Generalitat la determinació del currículum de l'ensenyament de les llengües, que comprèn els objectius, els continguts, els criteris d'avaluació i el marc horari, d'acord amb l'article 53. Aquest precepte, en la mesura que integra en el seu text la facultat de determinació del currículum de les llengües tal com disposa l'esmentat article 53, apartat 1, és també inconstitucional, per no respectar les competències estatals en la matèria d'ordenació curricular de les llengües. Així mateix, per connexió amb la disposició transitòria sisena que comporta que no són aplicables a Catalunya els Reials decrets estatals vigents actualment sobre els aspectes bàsics de la matèria curricular i el marc horari escolar de les llengües oficials.

D'acord amb això anterior, l'article 9.2 del Projecte de llei és inconstitucional.

D) Articles 55. 1 i 6; 68.8 i 70.1 del Projecte de llei.

L'apartat 1 de l'article 55 es refereix a l'educació no presencial, i presenta problemes de constitucionalitat, en la mesura que atribueix al Govern de la Generalitat el desenvolupament d'una oferta d'educació no presencial, sense

especificar a quines persones, per raó del lloc de residència anirà adreçada aquesta educació. De la mateixa manera, l'apartat 6 d'aquest precepte, quan diu que el Govern ha d'autoritzar els centres privats per impartir ensenyaments postobligatoris i ensenyaments superiors en la modalitat d'educació no presencial, tampoc no especifica l'àmbit territorial que delimita l'aplicació d'aquesta competència.

Sobre aquest tema, cal recordar allò que en relació amb la possibilitat que la comunitat autònoma autoritzi l'obertura de centres d'ensenyaments no presencials a l'estranger o a altres comunitats autònomes ha dit el Tribunal Constitucional a la Sentència 154/1985, de 12 de novembre:

"Si se tratase de centros colaboradores o habilitados fuera de España su creación o habilitación requeriría una relación entre la Comunidad Gallega y un Poder Público extranjero, lo que vulneraría de manera abierta la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales, reconocida en el art. 149.1.3 de la Constitución. Corresponde, pues, al Estado la titularidad exclusiva para la creación y habilitación en el extranjero de centros colaboradores de instituciones públicas de educación a distancia. Ello no excluye, naturalmente, posibles acuerdos de colaboración del Estado con las Comunidades Autónomas para que órganos de éstas utilicen, en su caso, las facilidades e instalaciones así creadas o habilitadas, teniendo en cuenta también las peculiaridades lingüísticas y culturales de los diversos pueblos de España, reconocidas expresamente en la Constitución en sus arts. 3.3 y 149.2 en el último de los cuales el término «cultura» comprende, sin duda, las peculiaridades culturales presentes en el Estado. [...]. La conveniencia de la cooperación entre las Comunidades Autónomas y el Estado, ya señalada en anteriores Sentencias de este Tribunal Constitucional, es plenamente aplicable a este caso." (FJ 5)

I afegeix:

“Por lo que se refiere a la posible creación o habilitación de centros colaboradores en territorio nacional, [...] la Comunidad Autónoma Gallega tampoco podría por sí crear o habilitar centros colaboradores, pero sí podría procurar la celebración de convenios con las autoridades competentes en la materia para aquella creación o habilitación. Lo que ocurre es que esas autoridades no serán siempre las del Estado, pues la competencia correspondiente pertenecerá en unos casos al Estado y en otros, a las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias al respecto en su ámbito territorial. En el primer caso, los convenios se realizarán, naturalmente, entre la Comunidad Autónoma Gallega y el Estado; en el segundo caso, entre la Comunidad Autónoma Gallega y aquélla en cuyo territorio se hayan de llevar a cabo la creación o habilitación de Centros cooperadores u otra actividad de carácter público. En este caso, previsto con carácter general en el art. 35.1 y 2 del EAG, habrá de respetarse lo dispuesto en el art. 145.2 de la Constitución.” (FJ 6)

Al meu, parer, per tant, els apartats 1 i 6 de l'article 55, del Projecte de Llei, en la mesura que no especifiquen l'abast territorial dels seus efectes, són inconstitucionals. Per connexió, i per les mateixos raons, també ho són l'article 70, apartat 1, que contempla la modalitat no presencial per a l'educació d'adults, i l'article 62, apartat 8, que ho fa per a la formació professional inicial.

E) Articles 57.1; 58 i 59, del Projecte de Llei sobre l'educació bàsica (educació primària i educació secundària obligatòria).

L'apartat 1 de l'article 57 estableix l'estructura general d'aquest ensenyament, i els apartats 2 i 3 contenen principis generals i objectius per aquesta educació bàsica. Aquests aspectes de la regulació d'unes etapes educatives de nivell bàsic, que el mateix Dictamen ha dit que són “vitals” per a tothom i que ha de garantir

l'Estat per aquesta raó, correspon efectuar-la al legislador orgànic, la qual cosa ha fet en els articles 1, 2, 3.3 i 4 de la Llei orgànica 2/2006.

El mateix succeeix amb l'article 58 del Projecte de Llei sobre educació primària, que conté una regulació en part equivalent a la Llei orgànica 2/2006, sobre l'estructura dels cicles d'aquesta educació, les seves finalitats, i els criteris d'avaluació. Tot això són principis, criteris i directrius bàsiques d'aquest ensenyament que correspon establir a l'Estat, alguns perquè són desenvolupament directe del dret fonamental (art. 16; 17, 18.1, 2 i 3, 19.1 LOE) i, d'altres, perquè són aspectes bàsics dels ensenyaments mínims (art. 20 i 21 LOE). Per tant, el legislador autonòmic, en la mesura que també els determina, envaeix les seves competències constitucionals ex article 149.1.30 CE. Quant al tema concret de l'avaluació, que és un dels aspectes bàsics d'aquest ensenyament, l'article 58, apartat 3, del Projecte de Llei no respecta totes les previsions de l'article 20, apartats 3 a 5 de la Llei orgànica 2/2006 (les regles per superar els cicles o de permanència i informe final d'aprenentatge), ni tampoc la previsió de l'article 20 de la Llei orgànica 2/2006, sobre l'avaluació de diagnòstic al final del segon cicle de l'educació primària.

Respecte d'una altra etapa educativa, de nivell bàsic i obligatori, com és la de l'educació secundària obligatòria, es poden fer les mateixes consideracions efectuades abans. Per tractar-se també del desenvolupament directe del dret fonamental a l'educació, la Llei orgànica 2/2006 conté una sèrie de preceptes orgànics sobre els principis generals, els objectius i l'organització dels cursos (art. 22 a 25) i altres aspectes bàsics, d'aplicació a totes les comunitats autònomes (art. 26, apartats 3 a 5, i 27 a 29 i 31), a més dels reglaments d'aquesta naturalesa bàsica, que dicti el Govern estatal en exercici de les seves competències. El Projecte de Llei, en el seu article 59, fa una regulació paral·lela d'aquestes qüestions sense gaudir de les competències adients per fer-la i, fins i tot contradiant-la, com és el cas dels criteris de promoció i l'avaluació de

diagnòstic, de manera que vulnera les competències que corresponen a l'Estat en virtut de l'article 149.1.30 CE, orgàniques i bàsiques.

Per tot el que s'ha exposat, es pot concloure que els articles 57, 58 i 59 del Projecte de Llei són inconstitucionals.

F) Article 61 del Projecte de Llei.

Aquest precepte es refereix a un ensenyament, que tot i que no és obligatori, en la mesura que forma part del sistema educatiu i condueix a l'obtenció d'un títol oficial acadèmic estatal, es regeix per les mateixes regles competencials que els altres ensenyaments. Pertoca, doncs a l'Estat, que és qui té la competència sobre els aspectes bàsics dels ensenyaments mínims d'aquesta etapa educativa, decidir amb quin grau d'intensitat la regula de forma obligatòria per a totes les comunitats autònomes. Aquesta regulació es conté en els articles 32 a 38 de la Llei orgànica 2/2006, entre els quals es destaca que tots són bàsics i el darrer, sobre la prova d'accés a la universitat, és orgànic i desenvolupament directe del dret fonamental a l'educació. En general, sobre la regulació de l'article 61, cal dir un cop més que se situa en lloc de la regulació orgànica; per tant em remeto a les consideracions de crítica constitucional que he fet respecte les altres etapes educatives.

El precepte que ara s'examina, com en els casos anteriors, defineix aquest ensenyament (ap.1) i atribueix al Departament competent la determinació de la seva estructura; és a dir, les vies i les matèries que han de garantir l'assoliment dels objectius del batxillerat i l'adquisició de les competències pròpies de cada modalitat, com també pot establir agrupacions de matèries de modalitat, i les matèries optatives (ap.2). Així mateix, li atribueix la possibilitat de facilitar itineraris de batxillerat adaptats als diferents ritmes d'aprenentatge, amb una organització flexible de l'oferta i dels horaris i amb la coordinació i la relació entre els diversos estudis postobligatoris (ap.4), entre d'altres competències més.

Tampoc no es respecten per a aquesta etapa els criteris d'avaluació i promoció (art. 36 de la Llei orgànica 2/2006).

A la vista d'això, no es pot dir que el precepte autonòmic respecti les previsions bàsiques que conté la Llei orgànica 2/2006 que, pel que fa en concret a l'ordenació curricular d'aquest ensenyament, atribueix expressament a les comunitats educatives l'ordenació de les matèries optatives (art. 34.7). És evident que el Projecte de Llei va molt més enllà que el legislador orgànic en l'atribució de competències a l'executiu autonòmic respecte als continguts bàsics del currículum del batxillerat i, per tant, vulnera les competències estatals en la matèria. El Dictamen de la majoria justifica en part aquesta divergència sobre la base que la Llei orgànica vincula menys al legislador català respecte a aquest ensenyament perquè no és obligatori, però no considero que aquest argument tingui cap base a la Constitució i a l'Estatut. En efecte, en la distribució competencial en matèria d'educació no s'utilitza el nivell d'ensenyament per distingir les competències, ni la Constitució ho fa, ni tampoc l'Estatut, el qual ja he dit que estableix dos límits a la competència compartida sobre ordenació del currículum dels ensenyaments: els elements essencials del dret a l'educació (art. 81.1 CE), però també les competències estatals de l'article 149.1.30 CE, sense diferenciar tipus d'ensenyaments.

Segons s'ha exposat, l'article 61 del Projecte de Llei és inconstitucional.

No cal oblidar, a més, que per expressa previsió de l'article 53.1 del Projecte de Llei, tampoc no seran d'aplicació les normes reglamentàries bàsiques que dicti l'Estat en la matèria.

G) Articles 62 i 63 del Projecte de Llei.

Són preceptes que han estat declarats parcialment inconstitucionals pel Dictamen de la majoria, sobre la base de l'argumentació que respecten en part les

competències estatals perquè inclouen els estudis de formació professional inicial, conduents a l'obtenció d'un títol professional amb validesa a tot l'Estat.

No puc en absolut compartir aquest argument pel fet que de la lectura dels preceptes es desprèn clarament que regulen un sistema de formació professional propi, al marge del que es deriva de la Llei orgànica 2/2006, i únicament per als estudis de formació professional no conduents a l'obtenció d'un títol estatal. Resulta clar, doncs, que l'oferta d'ensenyament de formació professional a què fa referència el Projecte de Llei és al marge de la formació professional inicial integrada en el sistema educatiu que regula la Llei orgànica 2/2006. En aquest sentit, el Projecte de Llei ignora l'existència d'uns ensenyaments mínims sobre formació professional inicial que, a més, són molt rellevants per a l'alumnat perquè permeten accedir a altres etapes educatives, com el batxiller i els estudis universitaris, amb els quals, fins i tot es poden convalidar en part. I això, sense oblidar que els títols professionals a que pot conduir aquesta formació professional no són vàlids en altres parts de l'Estat.

La no regulació al Projecte de Llei de la formació professional inicial conduent a un títol oficial es pot interpretar com una vulneració del que preveu la Llei orgànica 2/2006 perquè, com he dit, el Projecte la suplanta en la seva estructura general i també en aquest ensenyament, que passa a ser únicament propi. Queda, doncs, greument afectada la continuïtat dels estudis a tot el territori de l'Estat i es vulneren les competències estatals en la matèria sobre l'ordenació general de l'ensenyament i les normes bàsiques de desenvolupament de l'article 27 CE.

Però aquesta omisió també pot afectar directament el dret fonamental a l'educació (art. 27 CE) dels alumnes, en la mesura que, com he dit, la formació professional pròpia i els títols propis a què condueixen els prohibirà l'accés a altres ensenyaments del sistema educatiu (batxillerat i universitaris) i a la seva possible convalidació. És per tant, una omisió que, perquè afecta directament i restringeix el dret fonamental a l'educació, també és inconstitucional.

En conclusió, els articles 62 i 63 del Projecte de Llei són inconstitucionals.

H) Article 64 del Projecte de Llei, relatiu als ensenyaments d'idiomes.

Aquest precepte, com expressament indica, inclou la regulació dels ensenyaments reglats i no reglats. Per tant, dels conduents a certificacions oficials homologades i dels ensenyaments d'idiomes propis.

Respecte als ensenyaments reglats, s'ha de fer alguna consideració en relació amb els apartats 4 i 5 d'aquest article. L'apartat 4 atribueix al Govern la determinació "sencera" del currículum dels diversos nivells dels ensenyaments reglats d'idiomes. Del seu redactat literal i pel fet de contenir aquest capítol una previsió expressa sobre la facultat de determinació del currículum, sembla que el legislador autonòmic no té en compte que correspon a l'Estat establir els aspectes bàsics d'aquests ensenyaments, com prescriu específicament per a aquest tipus d'aprenentatge la Llei orgànica 2/2006 (art. 61.1).

També ofereix problemes l'apartat 5 de l'article 64 perquè, quan parla de les proves d'avaluació per a l'homologació, no recull la previsió que conté la LOE sobre la intervenció del professorat en aquesta avaluació (art. 61.2 de la Llei orgànica 2/2006). I, en aquest sentit, els criteris generals d'aquesta avaluació correspon establir-los a l'Estat, quan es tracti d'ensenyaments reglats d'idiomes, conduents a certificacions oficials (art. 149.1.30 CE).

D'acord amb el que s'ha dit, l'apartat 4 de l'article 64 és inconstitucional i també ho és l'apartat 5 en la mesura que s'aplica als ensenyaments reglats d'idiomes.

I) Article 65 del Projecte de Llei, referit als ensenyaments artístics.

El precepte que s'analitza inclou expressament en el seu àmbit d'aplicació els ensenyaments reglats i els no reglats. La regulació orgànica sobre aquests ensenyaments està contemplada en els articles 45 a 58 LOE, gairebé tots declarats bàsics per la disposició final cinquena de la mateixa LOE. Aquests preceptes orgànics inclouen els principis i els criteris generals d'ordenació dels ensenyaments artístics, així com també la regulació específica dels diferents tipus en què s'estructuren. Com en els altres casos, es tracta d'ensenyaments que permeten l'accés a altres estudis postobligatoris, com ara el batxillerat i els estudis universitaris (i en el seu cas, convalidacions), al mateix temps que condueixen a títols professionals oficials (art. 53 LOE).

Respecte als ensenyaments artístics reglats, en la mesura que el Projecte de Llei recull amb idèntic contingut alguns preceptes orgànics i altres no, es torna a constatar la tècnica legislativa emprada que, en comptes d'innovar mitjançant la competència de desenvolupament legislatiu, repeteix els principals continguts orgànics i ignora d'altres. S'ha d'intepretar, però, que pel que fa als ensenyaments artístics reglats, aquesta parcial reproducció de la LOE en el Projecte de Llei no significa que l'observança de la resta dels preceptes orgànics no es respecti.

A més, els apartats de l'article 65 sobre l'estructura i els objectius dels ensenyaments artístics reglats (ap. 1, 2 i 3) no correspon regular-los al legislador autonòmic, perquè aquesta és una matèria que és competència del legislador orgànic estatal.

Una especial atenció mereix l'apartat 7 de l'article 65, que diu que "L'Administració educativa ha d'adaptar l'oferta dels ensenyaments artístics superiors a la tradició cultural de Catalunya i n'ha d'acordar una ordenació que s'ajusti als principis i els criteris de desplegament de l'Espai d'Educació Superior i

mantingui la coherència necessària entre aquesta oferta i la dels altres ensenyaments artístics finalistes de caràcter professionalitzador regulats per l'ordenament." Aquest precepte s'ha de comparar amb l'article 58.1 LOE que diu, "Corresponde al Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas y al Consejo Superior de Enseñanzas Artísticas, definir la estructura y el contenido básico de los diferentes estudios de enseñanzas artísticas superiores regulados en esta Ley". En general, per a tots els ensenyaments artístics, la LOE també remet a l'article 6, pel que fa al contingut i competències de l'Estat sobre la seva ordenació curricular (art. 46.1 LOE)

S'ha d'interpretar que el Projecte de Llei, quan atribueix a la l'Administració la citada "ordenació" dels estudis artístics superiors, no s'està referint al currículum dels ensenyaments reglats, que correspon regular al Govern en els seus aspectes bàsics; sinó als no reglats o bé a altres criteris que serveixin a la finalitat d'adaptar l'oferta dels ensenyaments artístics superiors a la tradició cultural de Catalunya.

Segons el que s'ha dit, l'article 65, apartats 1, 2 (llevat de la lletra f) i 3 són inconstitucionals i l'apartat 7 del mateix precepte és constitucional si s'interpreta que respecta els articles 6 i 58.1 LOE.

J) Article 68 del Projecte de Llei sobre ensenyaments esportius

A aquest precepte són traslladables les consideracions efectuades per a l'article 62. Per tant, l'article 68 és inconstitucional.

K) Articles 69 i 70 del Projecte de Llei sobre educació d'adults.

Primerament, cal posar en relleu que l'aprenentatge al llarg de la vida es considera un principi inherent al desenvolupament directe del dret fonamental de l'educació (art. 5, apartats 1 i 2 LOE) que, a més, ha adquirit molta rellevància a

nivell internacional i europeu. Aquest aprenentatge, que pretén facilitar la incorporació de les persones adultes als diferents ensenyaments comprèn, doncs, tots els nivells que integren el sistema educatiu: els obligatoris, bàsics i gratuïts i els postobligatoris. La regulació orgànica conté a aquest efecte una sèrie d'especificitats, amb la finalitat de facilitar l'accés de les persones adultes que vulguin estudiar, que són especialment rellevants pel que fa a l'accés a l'ensenyament bàsic (art. 68 LOE, que té caràcter orgànic).

El Projecte de Llei no aclaraix a quins ensenyaments es refereix quan regula l'educació d'adults. Efectivament, a diferència d'altres supòsits que s'han examinat, no diu si comprèn els ensenyaments reglats i no reglats, la qual cosa hauria d'indicar expressament per evitar la confusió que ara es planteja. S'ha d'interpretar que, en la mesura que s'aplica als ensenyaments reglats, són d'aplicació els preceptes de la LOE sobre aquesta matèria.

Quant als objectius que ha de complir aquesta formació, així com també els àmbits educatius que comprèn aquesta formació, que estan descrits a l'article 69.1 del Projecte de Llei, es tracta d'una matèria que correspon establir a l'Estat a l'empara de les seves competències (la qual cosa fa als citats preceptes de la LOE), de manera que, pel que fa als ensenyaments reglats en la modalitat d'adults, aquestes previsions legals són inconstitucionals.

III.- Títol VIII "Del Professorat i altres professionals dels centres".

El Projecte de Llei d'educació, en diversos preceptes del títol VIII i per connexió amb aquests, en algunes disposicions addicionals i finals, crea i regula de forma similar a la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig d'educació (LOE), però no coincident, uns cossos docents de la Generalitat als membres dels quals els atribueix com a regla general exercir en exclusiva la docència que s'imparteix en els centres públics dependents d'aquella. Aquesta tasca, fins ara, està

encomanada a uns cossos creats per l'Estat, els funcionaris del qual destinats a Catalunya s'hauran d'integrar en els nous cossos autonòmics.

1.- Segons el Tribunal Constitucional, les disposicions i els actes relatius a la funció pública docent poden en principi emmarcar-se, a efectes competencials, tant en el propi àmbit de les potestats sobre el règim funcional, com en el corresponent a l'ensenyament (STC 75/1990, de 26 d'abril, FJ 2 i 48/1985, de 28 de març, FJ 4).

El règim jurídic derivat de les competències estatals a què es refereix l'article 149.1.30 CE és aplicat a supòsits que tenen cabuda en la matèria relativa a l'ordenació del sector de l'ensenyament i de l'activitat docent. Es justifica aquest títol estatal perquè és a l'ensenyament, i no a una altra activitat, a la que es refereix la regulació dels cossos docents. Per això m'he de remetre aquí a l'esquema de distribució competencial que acabo d'exposar en l'apartat anterior (II), i en particular també a la interpretació que allí es conté dels articles 131.3 i 111 EAC.

L'Estat té la competència ex article 149.1.30 CE sobre la regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació de títols acadèmics i professionals, i normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE, a fi de garantir el compliment de les obligacions dels poders públics en la matèria educativa. Així mateix, ostenta la competència per a la regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals (art. 149.1.1 CE).

La disposició final cinquena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE), estableix que aquesta es dicta amb caràcter bàsic a l'empara de la competència estatal derivada dels articles 149.1.18 i 149.1.30 CE. Entre les seves disposicions addicionals convé destacar aquí les següents:

A) La disposició addicional setena, que regula "l'ordenació de la funció pública docent i funcions dels cossos docents" i que diu el següent:

"1. La función pública docente se ordena en los siguientes cuerpos:

- a) El cuerpo de maestros, que desempeñará sus funciones en la educación infantil y primaria.
- b) Los cuerpos de catedráticos de enseñanza secundaria y de profesores de enseñanza secundaria, que desempeñarán sus funciones en la educación secundaria obligatoria, bachillerato y formación profesional.
- c) El cuerpo de profesores técnicos de formación profesional, que desempeñará sus funciones en la formación profesional y, excepcionalmente, en las condiciones que se establezcan, en la educación secundaria obligatoria.
- d) El cuerpo de profesores de música y artes escénicas, que desempeñará sus funciones en las enseñanzas elementales y profesionales de música y danza, en las enseñanzas de arte dramático y, en su caso, en aquellas materias de las enseñanzas superiores de música y danza o de la modalidad de artes del bachillerato que se determinen.
- e) El cuerpo de catedráticos de música y artes escénicas, que desempeñará sus funciones en las enseñanzas superiores de música y danza y en las de arte dramático.
- f) Los cuerpos de catedráticos de artes plásticas y diseño y de profesores de artes plásticas y diseño, que desempeñarán sus funciones en las enseñanzas de artes plásticas y diseño, en las enseñanzas de conservación y restauración de bienes culturales y en las enseñanzas de la modalidad de artes del bachillerato que se determinen.
- g) El cuerpo de maestros de taller de artes plásticas y diseño, que desempeñará sus funciones en las enseñanzas de artes plásticas y diseño y en las enseñanzas de conservación y restauración de bienes culturales.
- h) Los cuerpos de catedráticos de escuelas oficiales de idiomas y de profesores de escuelas oficiales de idiomas, que desempeñarán sus

funciones en las enseñanzas de idiomas.

i) El cuerpo de inspectores de educación, que realizará las funciones recogidas en el artículo 151 de la presente Ley [...].

2. Corresponde al Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, la creación o supresión de las especialidades docentes de los cuerpos a los que se refiere esta disposición, a excepción de la letra i) del apartado anterior, y la asignación de áreas, materias y módulos que deberán impartir los funcionarios adscritos a cada una de ellas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 93.2 de esta Ley [...].

B) Les disposicions addicionals vuitena a tretzena, que regulen, respectivament, els cossos de catedràtics, els requisits per a l'ingrés en els cossos de funcionaris docents, els requisits per a l'accés als cossos de catedràtics i inspectors, l'equivalència de titulacions del professorat, l'ingrés i promoció interna, i l'acompliment de la funció inspectora per funcionaris no pertanyents al cos d'inspectors d'educació.

2.- Com s'ha dit abans, el Projecte de Llei d'educació que és objecte del Dictamen, regula la creació de cossos docents de la Generalitat, els membres dels quals impartiran la docència a Catalunya, tasca que fins al moment exerceixen funcionaris pertanyents als cossos docents estatals i respecte als quals aquest Projecte de Llei disposa la seva integració en aquells cossos autonòmics. Es planteja, doncs, la necessitat d'examinar l'adequació d'aquesta mesura a l'ordre de distribució competencial constitucionalment previst.

La competència estatal per crear els cossos docents en aquest cas no es deriva del títol competencial referent a la funció pública tal com afirma el Dictamen, sinó que procedeix del títol competencial relatiu a l'ensenyament recollit a l'article 149.1.30 CE en relació també amb el que figura a l'article 149.1.1 CE. L'Estat, en l'exercici d'aquests títols, crea els cossos docents a través de normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 CE, per considerar-ho necessari per

garantir el compliment de les obligacions de tots els poders públics en matèria educativa. Amb això el legislador estatal assegura, en virtut d'aquest mandat constitucional, que les persones cridades a exercir la docència en els àmbits a què es refereix la Llei orgànica acreditin uns determinats coneixements en funció de l'activitat docent que pretenguin dur a terme i que és l'assignada per a cada cos docent en el qual s'accedeix, a través d'unes proves comunes. Aquestes proves estan regides pels principis constitucionals de capacitat i mèrit, de manera que s'asseguren que la formació inicial dels nous funcionaris inclou uns coneixements mínims i suficients exigibles que són imprescindibles per a l'exercici de la docència a tot el territori estatal i per garantir una formació comuna mínima que té entre d'altres finalitats l'obtenció de títols acadèmics o professionals amb validesa estatal. Una característica essencial d'aquests cossos és la mobilitat dels seus integrants per tot el territori de l'Estat.

Així, amb aquesta regulació es dona satisfacció al principi d'igualtat en relació amb el dret que tenen tots els alumnes, independentment del lloc del territori de l'Estat en què resideixin, a rebre un ensenyament de qualitat impartit per uns docents que han acreditat uns coneixements comuns i suficients. Mitjançant aquest sistema, l'Estat garanteix la seva obligació en matèria educativa. La creació dels cossos docents constitueix doncs una norma bàsica per al desenvolupament de l'article 27 CE amb la finalitat de garantia a què s'ha fet referència. Es tracta en aquest supòsit d'una competència instrumental lligada a l'exercici del dret a l'educació.

Encara que es pogués discutir que l'Estat hauria pogut garantir la seva obligació en matèria educativa d'altres maneres, sense necessitat de crear cossos estatals de funcionaris docents, s'ha de recordar la jurisprudència del Tribunal Constitucional establerta a la Sentència 56/1990, de 29 de març, que admet la creació pel legislador orgànic de cossos nacionals de personal al servei de l'Administració de Justícia, com a instrument per garantir de forma homogènia a totes les comunitats autònomes els drets dels ciutadans en les seves relacions

amb l'Administració de Justícia, encara que aquesta no fos l'única opció constitucionalment possible.

Per finalitzar, cal destacar que la Llei 7/2007, de 12 d'abril, de l'estatut bàsic de l'empleat públic, en la seva disposició transitòria vuitena, que es refereix a la integració als cossos docents estatals del personal funcionari de centres docents dependents d'altres administracions, parteix indirectament de la consideració que l'Estat és el competent per crear aquests cossos, quan diu el següent:

"Cuando se hayan incorporado, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica, 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, o se incorporen durante los tres primeros años de su aplicación, centros previamente dependientes de cualquier Administración Pública a las redes de centros docentes dependientes de las Administraciones educativas el personal docente que tenga la condición de funcionario y preste sus servicios en dichos centros podrá integrarse en los cuerpos docentes a los que se refiere la Ley Orgánica de Educación siempre y cuando tengan la titulación requerida para ingreso en los respectivos cuerpos o la que en el momento de su ingreso en la Administración pública de procedencia se exigía para el ingreso a los cuerpos docentes de ámbito estatal [...]"

Aquesta Llei, que regula l'estatut bàsic de l'empleat públic, es va dictar a l'empara de l'article 149.1.18 CE. D'altra banda i respecte a les previsions que contempla el precepte transcrit, cal fer una remissió al que estableix la disposició addicional trentena de la Llei orgànica 2/2006, relativa a centres de titularitat de les administracions locals.

Per tot el que s'ha dit, cal considerar que els articles 109 (quan es refereix a la formació inicial dels cossos de la Generalitat), 111, 112, 113, 117.1 lletra c), 119, 120, 121, 128, 129 i 132, així com les disposicions addicionals segona i novena, i les disposicions transitòries tercera i desena del Projecte de Llei d'educació, quan

es refereixen a la creació dels cossos docents per la Generalitat o admeten la seva existència, infringeixen l'ordre constitucional de distribució de competències.

3.- En l'apartat anterior s'ha afirmat que l'Estat té, en virtut del que disposa l'article 149.1.30 CE, la competència per crear els cossos docents. Per això en aquest extrem no puc compartir la conclusió contrària a la qual arriba el Dictamen, que entén que a aquesta concreta matèria (creació de cossos docents) li és aplicable el títol competencial relatiu a funció pública.

A) Ara bé, establert això anterior, cal afirmar que altres aspectes de la funció pública docent referents als seus continguts primaris o nuclears s'han d'emmarcar en el títol competencial corresponent al règim funcionarial. Coincideix amb aquesta posició la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE), que en la seva disposició final cinquena prescriu que aquesta Llei es dicta també a l'empara de l'article 149.1.18 CE.

La disposició addicional sisena de l'esmentada Llei orgànica, sota el rètol "Bases del règim estatutari de la funció pública docent", en el seu apartat 1, diu el següent:

"Son bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos docentes, además de las recogidas, con tal carácter, en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, modificada por la Ley 23/1988, de 28 de julio, las reguladas por esta Ley y la normativa que la desarrolle, para el ingreso, la movilidad entre los cuerpos docentes, la reordenación de los cuerpos y escalas, y la provisión de plazas mediante concursos de traslados de ámbito estatal. El Gobierno desarrollará reglamentariamente dichas bases en aquellos aspectos básicos que sean necesarios para garantizar el marco común básico de la función pública docente."

Respecte al desenvolupament reglamentari a què es refereix l'últim incís del precepte, el Reial decret 276/2007, de 23 de febrer, pel qual s'aprova el Reglament d'ingrés, accessos i adquisició de noves especialitats als cossos docents a què es refereix la Llei orgànica 2/2006, d'educació, estableix en la seva disposició final primera que es dicta en ús de les competències que atribueixen a l'Estat els apartats 1, 18 i 30 de l'article 149.1 CE.

La mateixa previsió es troba en la disposició final primera del Reial decret 1834/2008, de 8 de novembre, pel qual es defineixen les condicions de formació per a l'exercici de la docència en l'educació secundària obligatòria, el batxillerat, la formació professional i els ensenyaments de règim especial, i s'estableixen les especialitats dels cossos docents d'ensenyament secundaris. En efecte, en aquesta disposició es diu que: "Aquest Reial decret té caràcter bàsic i es dicta a l'empara de l'article 149.1.18 i 30 de la Constitució, que reserva a l'Estat la competència per establir les bases del règim jurídic de les Administracions Públiques i el règim estatutari dels funcionaris, la competència de regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació de títols acadèmics i professionals i la competència per establir normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 de la Constitució".

B) Amb caràcter general s'ha de recordar que la funció pròpia de la legislació bàsica, a la qual, amb aquest terme o amb el de bases, es refereix l'article 149.1 CE en diferents apartats, és la de delimitar el camp legislatiu autonòmic, cosa que no suposa exclusió o buidatge de les seves competències, sinó obligació d'atenir-se, en l'exercici d'aquestes, al sentit, amplitud i finalitat de la matèria bàsica, i sense que això impliqui privar les comunitats autònomes de les seves competències estatutàriament assumides, i sí només que el seu desenvolupament hagi de tenir la seva referència i límits en la matèria bàsica, que cada comunitat autònoma ha de respectar (STC 76/1983, de 5 d'agost, FJ 38).

Segons l'article 111 EAC i una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, la determinació d'aquest nucli bàsic per part de l'Estat ha de fer-se per llei. No obstant això, l'Alt Tribunal ha admès que, excepcionalment, una norma de caràcter reglamentari o fins i tot un simple acte singular poden tenir caràcter bàsic (STC 87/1985, 69/1988, 80/1988, 186/1988, 13/1989, 15/1989, 32/1989 i 86/1989). Perquè sigui lícita aquesta operació, és precis tanmateix que es reunixin els requisits següents: a) Que la pròpia llei es remeti al reglament. Ha d'existir una habilitació legal que doni suport exprés a les normes dictades per l'executiu amb caràcter de bàsiques, de manera que aquesta habilitació no es confongui amb la general per dictar el reglament executiu d'una llei. b) Que la remissió legal necessiti l'activitat reglamentària que contribueixi a establir bases o normes bàsiques. c) Que la intervenció normativa de l'Administració estatal tingui caràcter indispensablement complementari de la regulació legal. d) Que la matèria en relació amb la qual es produeixi la regulació reglamentària presenti unes característiques que manifestin la inadequació o impossibilitat de la llei per enunciar exhaustivament les bases.

També en aquest lloc em remeto a la interpretació que consta en l'apartat II anterior, respecte a la distribució competencial en matèria d'ensenyament, així com a la possibilitat d'exceptuar l'exigència general de la regulació bàsica mitjançant llei.

Pel que fa a l'abast de les bases del règim estatutari dels funcionaris públics, el Tribunal Constitucional, en la Sentència 37/2002, de 14 de febrer (FJ 8), entre d'altres, diu: "D'altra banda, en relació amb el contingut de l'expressió 'règim estatutari dels funcionaris públics', emprada pels articles 103.3 i 149.1.18 CE, el Tribunal Constitucional ha tingut ocasió de declarar, posant en connexió ambdós preceptes constitucionals, que 'els seus contorns no poden definir-se en abstracte i a priori', havent d'entendre's compresa en el seu àmbit, 'en principi, la *normació* - el subratllat és meu - relativa a l'adquisició i pèrdua de la condició de funcionari, a les condicions de promoció de la carrera administrativa i a les situacions que en

aquesta puguin donar-se, als drets i deures i responsabilitat dels funcionaris i al seu règim disciplinari, així com a la creació i integració, en el seu cas, de cossos i escales funcionaries i a la manera de provisió de llocs de treball al servei de les administracions públiques' (STC 99/1987, d'11 de juny, FJ 3 c); 56/1990, de 29 de març, FJ 19)".

En resum es pot ressaltar que, és competència estatal la regulació del règim jurídic de la funció pública docent referent a: a) a l'ingrés, adquisició i pèrdua de la condició de funcionari, així com l'adquisició de noves especialitats; b) a la provisió de places mitjançant concursos de trasllats d'àmbit estatal; c) a les condicions de formació inicial per a l'exercici de la docència; d) a les condicions de promoció de la carrera administrativa i les situacions que en aquesta poden donar-se; e) als drets i deures i responsabilitat del funcionari; f) al règim disciplinari; g) a la mobilitat entre els cossos docents i a la reordenació de cossos i escales.

4.- Sota aquesta perspectiva s'analitzaran els preceptes que figuren en el títol VIII del Projecte de Llei d'educació sobre el que s'ha formulat la consulta.

A) Article 109 del Projecte de Llei.

L'article 109 regula la formació inicial del professorat i conté una redacció molt similar a la que figura a l'article 100 de la Llei orgànica 2/2006, que estableix uns principis generals. El problema de constitucionalitat que planteja aquest precepte ja s'ha assenyalat en la conclusió que figura en el punt 3 anterior, perquè pretén regular la formació inicial dels cossos docents que es creen a través del Projecte de Llei. Però a més, des del punt de vista que ara s'analitza, aquest article és inconstitucional per regular un aspecte de la formació dels docents, com és la formació inicial, que és de competència estatal.

B) Articles 111.1.2; 112; 114.1; 128 i 129 del Projecte de Llei.

S'ha destacat abans que les condicions de formació per a l'exercici de la docència, les especialitats dels cossos docents, la mobilitat d'aquests cossos, així com la reordenació de cossos i escales, constitueixen matèries que l'Estat pot regular a través de normes bàsiques del règim de la funció pública. Aquestes normes han de ser respectades en la legislació de desenvolupament. L'article 112 del Projecte de Llei (Cossos docents de la Generalitat de Catalunya), no s'ajusta a les previsions que contemplen els articles 92 a 98 i les disposicions addicionals sisena, vuitena, novena i tretzena de la Llei orgànica 2/2006, declarades bàsiques per la disposició final cinquena, ni al contingut del que disposa el Reial decret 1834/2008, a què s'ha fet referència més a dalt.

Així mateix, no s'ajusta a la Constitució l'article 111.1 del Projecte de Llei (Personal que integra la funció pública docent), perquè defineix els integrants de la funció pública docent al marge dels cossos estatals. L'apartat 2 d'aquest mateix precepte tampoc no s'ajusta a la Constitució per no fer referència a la normativa bàsica aprovada en exercici de les competències estatals derivades de l'article 149.1.30 CE.

L'article 114.1 del Projecte de Llei d'educació (Estructuració dels llocs de treball en plantilles de professorat) és inconstitucional per referir-se específicament al professorat de la Generalitat, si s'entén que aquest està constituït per aquell al qual es refereix l'article 111.1 del mateix Projecte de Llei d'educació. A la mateixa conclusió s'arriba pel que fa els articles 128, en tant que regula la carrera professional d'aquests funcionaris, i 129, que tracta la promoció interna de dos dels cossos creats en aquest Projecte de Llei.

C) Article 116.1.2 del Projecte de Llei.

En aquest precepte encomana a l'apartat 1 al Govern l'establiment del règim

jurídic del personal directiu docent, i l'apartat 2 es refereix a la seva avaluació. Aquesta norma únicament pot ser considerada constitucional si s'interpreta que el mandat al Govern que conté no és incondicionat, sinó que aquest, haurà d'ajustar-se a la legislació bàsica prevista en els articles 131 a 139 de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació.

D) Article 117.1c).2e) (Òrgans competents en matèria de funció pública docent)

Aquest article encarregar al Govern, en el seu apartat 1.c), establir les especialitats docents de cada cos. El precepte és inconstitucional ja que contradiu el que es disposa a l'article 2 (i als annexos a què es refereix) del Reial decret 1834/2008, de 8 de novembre, pel qual es defineixen les condicions bàsiques de formació per a l'exercici de la docència en l'educació secundària obligatòria, el batxillerat, la formació professional i els ensenyaments de règim especial i s'estableixen les especialitats dels cossos docents d'ensenyament secundari. En l'apartat 2 del precepte del Projecte que s'examina, s'atribueix en la lletra e) al conseller o consellera d'Educació la competència per establir les bases i els temaris i disposar altres qüestions relatives als processos selectius per a l'ingrés als cossos de funcionaris que crea la llei. Aquest precepte és inconstitucional per les raons exposades en l'anterior lletra C), en examinar l'article 112 del Projecte de llei.

E) Articles 119, 120, 121 del Projecte de llei.

La disposició addicional sisena de la Llei orgànica 2/2006 (LOE) estableix les bases del règim estatutari de la funció pública docent. En ella es diu:

"1. Son bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos docentes, además de las recogidas, con tal carácter, en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, modificada por la Ley 23/1988, de 28 de julio, las reguladas por esta Ley y la

normativa que la desenvollop, para el ingreso, la movilidad entre los cuerpos docentes, la reordenación de los cuerpos y escalas, y la provisión de plazas mediante concursos de traslados de ámbito estatal. El Gobierno desarrollará reglamentariamente dichas bases en aquellos aspectos básicos que sean necesarios para garantizar el marco común básico de la función pública docente. 2. Las Comunidades Autónomas ordenarán su función pública docente en el marco de sus competencias, respetando, en todo caso, las normas básicas a que se hace referencia en el apartado anterior [...]".

D'acord amb aquesta disposició addicional, i en relació amb el que estableix la disposició addicional dotzena de la mateixa Llei orgànica 2/2006, es va aprovar el Reial decret 276/2007, de 23 de febrer, que conté el reglament d'ingrés, accessos i adquisició de noves especialitats als cossos docents a què es refereix la Llei orgànica 2/2006 i es regula el règim transitori d'ingrés a què es refereix la disposició transitòria dissetena de l'esmentada llei.

L'article 119 (Sistema d'ingrés a la funció pública docent) excepte en els seus apartats 5 i 6, conté una redacció molt similar a la que figura al primer apartat de la disposició addicional dotzena de la Llei orgànica 2/2006, que és declarada bàsica. Aquest article és inconstitucional en tant que regula l'accés a uns cossos docents que crea el Projecte de Llei, la creació dels quals, com s'ha vist, correspon a l'Estat. Són a més aplicables els raonaments exposats anteriorment respecte a la inconstitucionalitat de l'article 112 del mateix Projecte. (Lletra C) anterior)

Idèntiques raons d'inconstitucionalitat són aplicables als articles 120 (Accés al Cos de Catedràtics d'Educació) i 121 (Accés al Cos d'Inspectors d'Educació) del Projecte de Llei que, a més, difereixen de la regulació bàsica continguda en la disposició addicional desena de la Llei orgànica 2/2006 i de l'esmentat Reglament que, amb caràcter bàsic, la desenvolupa.

F) Article 125 del Projecte de Llei (Permanència en el lloc de treball) està redactat en termes molt similars a l'apartat 6 de la disposició addicional sisena (Bases del règim estatutari de la funció pública docent) de la LO 2/2006, d'Educació (LOE), amb la diferència que en el primer article, per poder participar en un nou concurs, s'exigeix una permanència efectiva d'un any com a mínim en el lloc de treball, mentre que en el segon precepte no es fa referència a la permanència efectiva (que té importància respecte als funcionaris que es trobin en la situació administrativa de serveis especials) i s'exigeixen dos anys com a mínim per poder participar en successius concursos de provisió de llocs de treball. El precepte del Projecte de Llei que s'examina contradiu, com s'ha dit, la legislació bàsica per establir un requisit diferent en una matèria que requereix un tractament jurídic igual aplicable a tots els funcionaris del mateix cos i a tot el territori de l'Estat, afectant la seva mobilitat, i per aquesta raó, el precepte és inconstitucional.

En conclusió i pels arguments exposats, els articles 104.3, 109, 111, 112, 114.1, 117.1.c) i 2.e), 119, 120, 121 i 125 del Projecte de Llei d'educació són inconstitucionals. L'article 116 d'aquest Projecte únicament s'ajusta a la Constitució si s'interpreta en el sentit que figura en l'apartat d) anterior.

IV.- Títol IX "De la direcció i govern dels centres educatius". Capítol III "Centres privats no concertats".

A) L'article 21 de la Llei orgànica 8/1985, de 3 de juliol, del dret a l'educació, disposa que tota persona física o jurídica de caràcter privat i de nacionalitat espanyola té llibertat per crear i dirigir centres docents privats, dins del respecte a la Constitució i allò establert a la mateixa Llei. L'article 25 de la mateixa Llei diu que: "Dentro de las disposiciones de la presente Ley y normas que la desarrollan, los centros privados no concertados gozarán de autonomía para establecer su régimen interno, seleccionar su profesorado de acuerdo con la titulación exigida por la legislación vigente, elaborar el proyecto educativo, organizar la jornada en

función de las necesidades sociales y educativas de sus alumnos, ampliar el horario lectivo de áreas o materias, determinar el procedimiento de admisión de alumnos, establecer las normas de convivencia y definir su régimen económico."

D'altra banda, el seu article 26 prescriu que: "1. Los centros privados no concertados podrán establecer en sus respectivos reglamentos de régimen interior órganos a través de los cuales se canalice la participación de la comunidad educativa [...]"

De l'autonomia organitzativa dels centres se n'ocupa també l'article 120.1 de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació.

B) Articles 153.1.a i b, 154 i 155 del Projecte de llei.

L'article 153.1.a i b estableix que els centres privats no concertats han de disposar almenys de dos òrgans: El director o directora, i el claustre del professorat. L'article 154 estableix les funcions específiques del director o directora del centre i l'article 155 atribueix al claustre, almenys, les funcions de coordinació docent i de tutoria.

L'article 153 a i b és contrari als articles de les lleis orgàniques a què al començament s'ha fet referència, atès que el precepte examinat limita la capacitat d'organització que la legislació bàsica atorga al titular del centre o de l'empresa educativa, com seguidament exposaré.

Efectivament, als titulars dels centres privats no concertats, situats en el territori de Catalunya, a diferència dels altres centres situats fora d'aquest àmbit territorial, se'ls imposa l'existència d'uns òrgans com a necessaris, al mateix temps que s'atribueix a aquests òrgans tota una sèrie de funcions, que també hauran d'exercir necessàriament.

A més, no es pot justificar la constitucionalitat dels articles del Projecte de Llei que s'examinen com ho fa el Dictamen recurrent a arguments com ara que: la presència d'aquests òrgans sembla necessària, o que les funcions que s'assignen al claustre de professors són raonables o adequades a l'òrgan col·legiat, o que el director exercirà les seves funcions només en el supòsit que les normes de funcionament intern no hagin optat per fórmules diferents, com podria ser la designació d'un gerent per a la gestió dels aspectes econòmics i del personal no docent, o la possibilitat de la seva delegació genèrica o *ad casum*.

Per altra banda, tampoc no es pot considerar, com diu el Dictamen de la majoria, per salvar la constitucionalitat de l'article 154.2 del Projecte de Llei, que l'expressió "i específicament", que aquest conté, significa que l'atribució que es fa al director o directora d'una sèrie de funcions, de forma ben detallada, té caràcter supletori, en absència d'una regulació concreta que sobre aquestes pugui fer el reglament intern. Ans al contrari, aquest article enumera quatre funcions directives que, com a mínim, ha d'exercir el director o directora del centre privat, de manera que s'immisceix així clarament en la seva autonomia de d'organització i funcionament.

L'opinió de la majoria, doncs, utilitza raonaments que no entren en la qüestió de fons, que és la de si es poden establir en aquest cas, mitjançant el Projecte de Llei, limitacions que vagin més enllà de les previsions mínimes fixades en la legislació orgànica. En la meua opinió, l'ampliació d'aquestes limitacions organitzatives pel Projecte de Llei no correspon al legislador autonòmic, ja que és competència de l'Estat, per tal de preservar i garantir en condicions d'igualtat l'autonomia d'organització i funcionament de tots els centres privats, dins el respecte dels principis constitucionals, establir, si s'escau, la seva estructura mínima. I així ho ha fet en els articles 25 i 26 de la Llei orgànica 8/1985, d'educació, en desenvolupament de l'article 27.6 CE, en la qual ha optat per la llibertat de creació i configuració dels òrgans d'aquests centres, amb l'única

limitació que “a través de los cuales se canalice la participación de la comunidad educativa”, però sense especificar ni condicionar quins han de ser aquests òrgans.

La regulació del capítol III del títol IX del Projecte de llei no s’ajusta i contradiu la normativa orgànica citada, i, per tant, envaeix les competències estatals en exercici d’aquest desenvolupament directe del dret fonamental a l’educació, referit a la llibertat de creació de centres per part de persones físiques o jurídiques privades (art. 27.6 CE). Així mateix, posa en situació desigual, quant a la seva capacitat organitzativa, els titulars de les empreses educatives privades establertes a Catalunya, en relació amb els altres titulars de centres amb residència a la resta del territori de l’Estat.

Per les raons exposades, l’article 153.1, lletres *a* i *b*, com també els articles 154 i 155 del Projecte de llei són inconstitucionals.

Barcelona, 12 de juny de 2009

Joaquim Borrell i Mestre, conseller-secretari del
Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya,

CERTIFICO que el present exemplar és còpia
autèntica de l’original, el qual és a l’arxiu al meu
càrrec.

Barcelona, 12 de juny de 2009

Vist i plau
El president

Pere Jover i Presa