DICTAMEN. DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 1/1998 DE POLÍTICA LINGÜÍSTICA DE LA GENERALIDAD DE CATALUÑA*

ANTONIO LÓPEZ PINA

*Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad Complutense*

LOS PRECEPTOS 2; 9; 10; apdos. .1 y .3 del ART. 11 (en parte); apdo. .5 del ART. 13; apdo. .5 del ART. 15; apdo. .1 del ART. 18; apdo. .2 del ART. 20; apdo. .1 del ART. 21; apdo. .2 del ART. 22; apdo. .1 del ART. 25; apdo. .4 del ART. 26; apdo. .1 del ART. 27; 30; apdo. 1 del ART. 31; apdo. 3 del ART. 32; 33; apdo. .2 del ART. 34; apdo. .4 del art. 36; apdos. .2 y .3 de la DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA SON INCONSTITUCIONALES.

TESIS

1. El Estado soberano garantiza la igual libertad de todos, sin perjuicio de que las Comunidades, dotadas de autonomía, preserven la diversidad cultural. Los bienes jurídicos de la igual libertad y de la preservación de culturas territoriales están en la razón de supraordenación que corresponde a la soberanía y a la autonomía como rasgos definitorios del Estado y de las Comunidades.

Sin perjuicio de la legitimidad de una política autonómica cultivadora de la lengua catalana al servicio de la diversidad cultural, diversos preceptos de la Ley 1/1998 de Política lingüística de la Generalidad atentan contra la cooficialidad del castellano, condición material de la igualdad de los españoles.

* Texto refundido a efectos de publicación de dos DICTAMENES complementarios, elaborados sucesivamente en marzo de 1998 por encargo del Defensor del Pueblo.

2. En concreción del libre despliegue de la personalidad (art. 10.1 CE) y en conexión con el art. 3 CE, la autonomía de la voluntad rige como principio básico las relaciones entre los particulares y la libertad lingüística sustenta las expectativas de consumidores y usuarios. Sólo en defensa de los derechos de terceros o para preservar algún bien público constitucionalmente relevante puede el legislador intervenir en ellas. No satisface tales requisitos el intento del legislador de la: Generalidad de imponer la preponderancia del catalán, *una lengua oficial*, sobre el castellano, *otra lengua cooficial*.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La *teoría de la legislación (Gesetzgebungslehre)* ha elaborado como parámetros para juzgar la ley las pruebas de juridicidad (*Rechtsförmlichkeitsprüfung*) y de necesidad (*Erforderlichkeitsprüfung*). A efectos de la Ley 1/1998 de la Generalidad sobre Política lingüística conviene, de un lado, formular un juicio de compatibilidad entre el programa normativo de la Constitución y el texto de la Ley (I); y, de otro, elaborar un juicio de adecuación de la ley a una realidad histórica (II) que ya resulta prefigurada por la Constitución, y que por ello, en la medida en que fuera negativo, puede igualmente fundar la inconstitucionalidad de la Ley.

I. CONTROL DE JURIDICIDAD (RECHTSFÖRMLICHKEITSPRÜFUNG)

Los aspectos de mayor relevancia constitucional son: 1) el lugar del derecho a la lengua y a la diversidad cultural en el marco de la garantía de los derechos fundamentales; 2) la autonomía de la voluntad en las relaciones entre particulares y los derechos de consumidores y usuarios como límites a la intervención del legislador.

1. LA LIBERTAD LINGÜÍSTICA Y EL DERECHO A LA DIVERSIDAD CULTURAL EN EL MARCO DE LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

La Constitución quiere una España de convivencia en tolerancia, concordia y pluralidad cultural a partir de la igual libertad (Preámbulo; arts. 1.1; 2; 3; 9.2; 10.1; 14; 149.1 CE). El carácter oficial del castellano (art. 3 CE) es instrumento para la garantía estatal de la igual libertad. Ello se explica por una serie de razones: en primer lugar, si la seguridad jurídica es presupuesto de la libertad, al ser la oficialidad de una lengua una condición necesaria de la seguridad jurídica, deviene asimismo un supuesto de la libertad. En segundo término, la oficialidad de la lengua castellana sirve a la igualdad, en la medida en que impone a los poderes públicos un criterio homogéneo de trato con los ciudadanos. En fin, y por ende, la lengua oficial común es un rasgo constitucionalmente identificativo de la unidad estatal, que la propia Constitución garantiza como marco para el desarrollo, en condiciones básicas homogéneas (art. 149.1.1ª CE), de las libertades constitucionales.

En su caso, *las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas* (art. 3.2 CE) –lo cual extiende la libertad al uso de otras lenguas españolas. Mediante la *regulación de las condiciones básicas de la igualdad* (art. 149.1.1ª CE) el Estado soberano (art. 1.2 CE) garantiza territorialmente los derechos fundamentales (arts. 53; 139.1 CE); las Comunidades, dotadas de autonomía (art. 2 CE), son armadas de competencia (art. 148.1.17ª CE) para preservar la diversidad cultural.

El Estatuto de Cataluña concreta en su art. 3.3 los mandatos constitucionales respecto de la libertad lingüística:

La Generalidad garantizará el uso normal y oficial de los dos idiomas, adoptará las medidas necesarias para asegurar su conocimiento y creará las condiciones que permitan alcanzar su plena igualdad en lo que se refiere a los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña.

A efectos de analizar la Ley 1/1998, en primer lugar, relacionaremos las normas que ofrecen especial interés. A renglón seguido, analizaremos las mismas desde el punto de vista de su constitucionalidad.

1.1. *La cooficialidad del castellano y del catalán en la Ley de Política lingüística*

Entre los objetivos de la presente Ley se cuenta

art. 1.2 b) dar efectividad al uso oficial del catalán y del castellano, sin ninguna discriminación para los ciudadanos y ciudadanas,

precepto desarrollado, entre otros, en los arts. 3.2, 4.1, .2 y .3; 5.1; 12 a 17 y 28.2

La eficacia de tan loables objetivos no puede ser determinada, sin embargo, sin considerar lo que la Ley 1/1998 prescribe en cuanto a la cooficialidad lingüística y en relación con el deber de conocer y usar la lengua catalana en el resto del articulado.

La Ley reconoce al castellano los márgenes que abren los adverbios *preferentemente* (art. 2.2 b), *normalmente* (arts. 9.1, 20.2, 25.1, 27.1, 30.1, 30.2), y las expresiones *al menos* (arts. 17.6, 31.1, 31.2, 32.3, 33, 36.4) y *como mínimo* (arts. 15.5, 26.1, 26.3, 34.2).

Al fomento del catalán están especialmente dedicados enunciados normativos en el Preámbulo

... consolidar el compromiso estatutario de llegar a la plena igualdad en lo que se refiere a los derechos y deberes lingüísticos y, de forma especial, los de conocer las dos lenguas oficiales y usarlas, cosa que supone que, de acuerdo con el marco estatutario vigente, los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña deberán conocer la lengua catalana y la castellana y tendrán el derecho de usarlas.

y en forma de Principios generales en los apdos. .2 y .3 del art. 1.

Al hablar del catalán como lengua propia de Cataluña, el legislador se propone hacer de ella

la lengua de todas las instituciones de Cataluña, y en especial de la Administración de la Generalidad, de la Administración local, de las corporaciones públicas, de las empresas y los servicios públicos, de los medios de comunicación institucionales, de la enseñanza y de la toponimia (art. 2.2 a)

Más aún, el legislador quiere que el catalán sea

la lengua preferentemente utilizada por la Administración del Estado en Cataluña en la forma que ella misma determine, por las demás instituciones y, en general, por las empresas y entidades que ofrecen servicios al público (art. 2.2 b).

Cuanto dicho en los párrafos a) y b), apdo. 2 del art. 2 *implica un compromiso especial de las instituciones para promocionar su conocimiento y fomentar su uso entre los ciudadanos y ciudadanas*—con independencia del carácter oficial del catalán y del castellano, a tenor del art. 2.3.

Tales objetivos se pormenorizan y concretan en función de la materia, entre otros, en

- art. 9 (la lengua de las Administraciones en Cataluña),
- art. 10 (los procedimientos administrativos),
- art. 18 (la toponimia),
- art. 20.2 (la lengua de la enseñanza),
- art. 21.1 (la enseñanza no universitaria),
- art. 22.4 (la enseñanza universitaria),
- art. 24.3 (el profesorado de la enseñanza universitaria),
- art. 25.1 (los medios de radiodifusión y televisión públicos),
- art. 26.4 (las industrias culturales),
- art. 27.1 (los medios de comunicación escritos),
- art. 30 (la actividad socioeconómica de las empresas públicas),
- art. 31 (las empresas de servicio público),
- art. 32 (la atención al público),
- art. 33 (las empresas concertadas o subvencionadas).

1.1.1. El principio constitucional de la igual libertad de todos, sin perjuicio de la diversidad cultural

Los preceptos mencionados se compadecen mal con la cooficialidad lingüística del art. 3 CE y del Estatuto de Autonomía de Cataluña (art. 3.3 EAC). A tenor del art. 3.1 CE, *todos los españoles tienen derecho a usar la lengua española*. Conforme a una interpretación formal, éste precepto podría estar única-

mente garantizando que cada cual pueda elegir el castellano como la lengua en la que va a expresarse; o, visto a la inversa, como la prohibición de que las autoridades públicas puedan imponerle la obligación de hablar una lengua distinta. Por contra, una interpretación material y sistemática, que ponga el derecho a usar la lengua española en relación con *los derechos inviolables inherentes a la persona y el libre desarrollo de la personalidad que constituyen el fundamento del orden político y de la paz social* (art. 10.1 CE), lleva lógicamente a la conclusión de que el derecho a usar la lengua castellana va más allá de la elección de la lengua en la que uno vaya a expresarse. Comporta también el derecho a que la comunicación con las autoridades públicas se realice en castellano, si el ciudadano hace uso de ese derecho. Porque de poco serviría el derecho a usar una lengua determinada, si la autoridad pública pudiera utilizar una distinta, haciendo imposible la comunicación. Ello desvirtuaría completamente, en el contexto de las relaciones ciudadano-Estado, el contenido del derecho cívico. Por tanto, el derecho cívico a usar la lengua española implica un correlativo deber de la Administración (también de la Administración de la Generalidad), de emplear esa misma lengua.

La Ley 1/1998, de Política Lingüística, trata de poner a buen recaudo este derecho mediante la facultad del ciudadano de solicitar, *expresamente en cada caso*, el uso del castellano por la Administración. Pero una interpretación sistemática, que ponga en conexión el derecho a la elección de la lengua con el carácter oficial de la misma, evidencia el sesgo de este intento. Es patente que la carga que se impone al ciudadano castellanohablante de exigir que la Administración autonómica se dirija a él en castellano, o le traduzca a esta lengua (sic) el contenido de su comunicado, le coloca en una posición desigual a la del ciudadano catalanoparlante que no ha de hacer tal esfuerzo. Concretamente, le sitúa en la misma posición en la que se halla un extranjero que, en un proceso penal, solicita un intérprete. Evidentemente, a este último ciudadano se le garantiza el derecho a que las comunicaciones se realicen en el lenguaje de su elección, pero no a que su lengua se convierta en oficial.

¿Qué añade, pues, la oficialidad de una lengua al derecho cívico a su uso? Pues, sencillamente, que no es algo que haya que solicitar expresamente, sino que la propia Administración lo realiza *de oficio*—como pone de manifiesto una mirada a cualquier contexto internacional en el que coexistan varias lenguas oficiales—. Por ello, el derecho al uso del castellano, interpretado en conexión con el carácter de éste de lengua oficial, da como resultado el derecho a que la Administración de la Generalidad utilice *de oficio* la lengua castellana. Puesto que, conforme al art. 3.2, también la lengua catalana es oficial en Cataluña, ello significará que la Administración de la Generalidad tiene, como correlato del derecho de cualquier ciudadano español a elegir la lengua que desea usar, el deber constitucional de utilizar, *de oficio*, dos idiomas: catalán y castellano. El modelo constitucional parece, en este sentido, suficientemente preciso, y no deja margen de interpretación para distinguir entre lenguas *más oficiales* y *menos oficiales*, o entre *lenguas normales* y *lenguas subsidiariamente oficiales*. Una lengua o es, o no es oficial; y si lo es, la Administración está obligada *de oficio* a usarla.

Ahora bien, el problema que suscita la ley 1/1998 tiene no sólo esta dimensión, que afecta al derecho cívico a usar la lengua castellana, algo ya de por sí suficientemente grave; de modo mediato alcanza igualmente a la tutela de los derechos fundamentales, concretamente al derecho a la igual libertad.

Al respecto, es oportuno volver sobre la jurisprudencia. El Tribunal Constitucional se ha ocupado prolijamente del significado de la cooficialidad lingüística:

Según el nº 1 del art. 3 de la Constitución, el castellano es la lengua oficial del Estado, entendiéndose aquí por Estado el conjunto de los poderes públicos españoles, con inclusión de los autónomos y locales, resulta que el castellano es lengua oficial de todos los poderes públicos y en todo el territorio español. ... el castellano es medio de comunicación normal de los poderes públicos y ante ellos en el conjunto del Estado español.

... al añadir el nº 2 del mismo art. 3 que las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas, se sigue asimismo, que la consecuente cooficialidad lo es con respecto a todos los poderes públicos radicados en el territorio autonómico, sin exclusión de los órganos dependientes de la Administración central y de otras instituciones estatales en sentido estricto... (STC 82/1986, FJ 2.)

La imposición del catalán como *lengua preferente* (según la Ley de Política lingüística) destierra al castellano como *lengua normal* (de acuerdo con el Tribunal Constitucional), que es justo lo que la caracteriza en tal que *lengua oficial* a tenor de la Constitución y del Estatuto de Cataluña. En ningún momento puede olvidarse la conexión entre lengua oficial e igual libertad, subrayada más arriba; la lengua oficial forma parte de las condiciones de la igualdad constitucionalmente garantizadas.

El *especial respeto y la protección de las distintas modalidades lingüísticas de España* (art. 3.3 CE) nunca puede así avalar un atentado contra la igual libertad de todos a la que sirve el castellano. De modo semejante a las condiciones materiales (arts. 9.2; 31; 40; 128 CE), la lengua (art. 3 CE) forma parte de las condiciones de igualdad del libre despliegue de la personalidad (art. 10.1 CE). La Constitución garantiza la igual libertad (arts. 1.1, 10.1, 9.2, 13, 14, 16, 20, 44, 46, 48, 50, 138.2, 139, 149, 1. 1ª, 149.1. 18ª, 149.1.27ª, 149.1.28ª, 149.2 CE), sin perjuicio de considerar la diversidad cultural como patrimonio digno de protección y fomento (art. 2, 3, 14, 20, 44, 46, 48, 50, 148.1. 17ª, 150.1 CE) bajo el Derecho en el Estado de las Autonomías (art. 2 CE). Ello obliga a las Comunidades Autónomas a actuar legislativamente con respeto escrupuloso a la igual libertad. A tenor de la doctrina del Tribunal Constitucional, el art. 2 de la Ley 1/1998 es inconstitucional.

1.1.2. En particular, sobre el deber de conocer el catalán

El Tribunal Constitucional ha actualizado la que interpreta como voluntad del constituyente de no comprender obligación alguna de conocimiento de las otras

lenguas españolas (art. 3.1 CE), de un lado, excluyendo la obligación de conocimiento de vascoence, catalán y gallego (SSTC 82 / 1986, FFJ 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 14; 83 / 1986; 84 / 1986); de otro, ciñendo la obligación de conocer el catalán al ámbito de la enseñanza (STC 337 /1994).

Y mientras el Estatuto de Autonomía hace en su art. 3.3 tan sólo referencia a *derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña*, la Ley 1/1998 concreta la norma estatutaria en términos de *derechos y deberes lingüísticos* (art. 1.3 LPI), lo cual no se infiere lógicamente del Estatuto.

Ello no se entiende sino como un intento de imponer el conocimiento y el uso del catalán a los residentes en Cataluña. De todas maneras, el presente DICTAMEN no está en principio cerrado a reconocer al legislador de la Generalidad la facultad de imponer un deber de conocer el catalán (art. 1.3 LPI), no obstante la Jurisprudencia constitucional (STC 84/1986). Lógicamente, es posible inferir tal deber de conocimiento a favor de las lenguas cooficiales en las respectivas Comunidades Autónomas, a partir del estatuto de la lengua española como *lengua oficial*, del art. 3.1 CE. Pero ése es el límite dogmático de la cooficialidad: la preservación de la diversidad, competencia de la Comunidad Autónoma, nunca puede, de acuerdo con la Constitución, contravenir la condición oficial del castellano, precisamente por formar éste parte de la garantía estatal de la igual libertad de todos. Es decir, en el ejercicio de la autonomía las Comunidades cultivan, procuran o preservan diversidad. Tales acciones, en sí enriquecedoras de nuestro patrimonio cultural, tienen como límite sin embargo el contenido esencial de la igual libertad garantizado por el Estado (arts. 53; 139.1 CE).

Si el legislador de la Generalidad se reduce a establecer un genérico mandato a los poderes públicos para que generen las condiciones sociales y jurídicas que permitan integrar pacíficamente tal deber en el ordenamiento jurídico, parece difícil objetar constitucionalmente tal precepto (art. 3 LPI).

Menos admisible resulta la voluntad del legislador, en la medida en que pretenda que el deber surja a través de la consolidación administrativa de una *determinada* interpretación de un precepto equívoco, formulado en términos ambiguos precisamente para evitar su eventual declaración de inconstitucionalidad. Ello podría contravenir los principios de legalidad y seguridad jurídica (art. 9 CE), que imponen la inequívoca determinación legal de los mandatos que afectan a la libertad de los ciudadanos.

Dado que el art. 1.3 LPI admite una interpretación conforme a la Constitución, son razonables las reservas, fundadas en la prudencia jurídica, a recurrir por inconstitucional tal precepto. La situación creada por el legislador es sin embargo tan ambigua, que si el Defensor del Pueblo decidiera no recurrir tal precepto, su misión constitucional le obliga a vigilar la práctica administrativa ulterior de la Generalidad, y prever cuáles pueden ser sus posibilidades de acción ante una eventual –y *no improbable*– distorsión abusiva del mandato legal.

En última instancia, bien pudiera el Tribunal Constitucional verse abocado a hacer una declaración explícita, de cuál sea la interpretación conforme a la Constitución del art. 1.3 LPI.

1.1.3. Del recurso de inconstitucionalidad contra otros preceptos

La conciencia de lo improcedente de cuestionar sin más la constitucionalidad del art. 1.3 LPI., desaconseja recurrir otros preceptos con el argumento de que son conexos y arrancan del deber de conocer el catalán. En la mayor parte de los casos, sin embargo, la demanda no va a apoyarse simplemente en la inconstitucionalidad del deber de conocer el catalán. La cuestión se va a plantear de ordinario de un modo diferente. Ello aconseja limitar el alcance que la decisión de no cuestionar la constitucionalidad del art. 3 LPI pueda tener para el recurso frente a otros preceptos.

En una interpretación *lógica* del art. 3 CE –no obstante la jurisprudencia constitucional– no se excluye la facultad de la Generalidad para establecer legalmente el deber de conocer el catalán, como apuntado más arriba. Es decir, la cooficialidad de castellano y catalán permite, a nuestro juicio, interpretar un *deber simétrico de conocer tanto uno como otro idioma*. Ello no está en cuestión. En cambio, resulta inadmisibles inferir de tal simetría una *cooficialidad asimétrica* entre ambas lenguas tal que el carácter preferente del catalán destierre al castellano como lengua normal en las relaciones entre y con los poderes públicos.

La Ley 1/1998 parece suponer que el uso preferente, y aún exclusivo, del catalán no quiebra derecho alguno de los ciudadanos. Y es cierto que, supuesto el deber de conocer el catalán, nadie podría oponer a ese uso generalizado un desconocimiento de la lengua catalana; por otra parte, la Ley 1/1998 salvaguarda además el derecho de los ciudadanos a usar y a demandar el uso correlativo del castellano.

Pero la simple imposición de un *uso oficial asimétrico* quiebra la oficialidad del castellano en el territorio español, que es una garantía constitucionalizada de la igualdad de los ciudadanos.

Por tal razón, incluso aún cuando no hubiera derechos individuales implicados, ciertos preceptos atentan contra el art. 3 CE y contra la imagen constitucional del orden social y político que se deduce –*como dimensión objetiva*– de los derechos constitucionalizados.

Los bienes jurídicos de la igual libertad y de la diversidad cultural, en la medida en que son correlato, uno, de la soberanía del Estado y, otro, de la autonomía de las Comunidades, están en una relación de supraordenación ni siquiera reducible a mera *concordancia práctica* (Hesse), tanto menos a una inversión en importancia o a una relegación. En la medida en que la Ley 1/1998 niega la relación subordinada de la preservación de la diversidad cultural respecto del postulado de la igual libertad de todos, incluso en nuestro supuesto de dar por válido un deber ciudadano de conocer el catalán, el art. 2 es inconstitucional.

Conforme al art. 5.2, *la Generalidad ha de realizar actuaciones de amparo, protección y promoción y fomento del uso de la lengua catalana en todos los ámbitos, con adopción de las medidas necesarias y el destino de los recursos suficientes*. En el bien entendido, que el párrafo 2 del art. 5 no suponga más allá de la preservación de la diversidad cultural y en modo alguno atente contra la cooficialidad del castellano, garantía de la igual libertad de todos. Con esta reserva, el párrafo 2 del art. 5 es conforme a la Constitución.

En cuanto los arts. 9 y 10 suprimen el castellano como lengua cooficial de las Administraciones de Cataluña y del procedimiento administrativo, no son conformes a la Constitución y al Estatuto de Cataluña.

El art. 11.1 de la Ley 1/1998 establece que *el personal al servicio de las Administraciones, las Corporaciones y las instituciones públicas de Cataluña debe tener un nivel de conocimiento adecuado y suficiente de las dos lenguas oficiales*. A tal efecto, el art. 11.3 impone la exigencia de acreditar el conocimiento del catalán en el proceso de selección para acceder a plazas de personal de la Administración de la Generalidad, la Administración Local y la administración y servicios de las universidades, incluido el personal laboral. A efectos de provisión de plazas del personal al servicio de la Administración de Justicia dependiente de la Generalidad el art. 13.5 establece la misma condición.

El Tribunal Constitucional (STC 46/1991, FJ 4) reconoció la posibilidad de exigencia de conocimiento del catalán, *siempre que se preservara la obligada proporcionalidad de la exigencia en relación con la capacidad requerida para desempeñar la concreta función a desarrollar*.

En lo que respecta a la función pública autonómica los apartados .1 y .3 del art. 11 son constitucionalmente conformes, si bien con las matizaciones elaboradas por el Tribunal Constitucional.

La cuestión es distinta cuando se trata de las Administraciones Locales, que no es ya que estén dotadas de garantía institucional (art. 140 CE), sino cuyo régimen jurídico básico es competencia del legislador estatal (art. 149.1.18ª CE). Ciertamente,

el conjunto de los poderes públicos españoles con inclusión de los autonómicos y locales debe reconocer las lenguas oficiales como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados (STC 82 / 1986, FJ 2).

Ello implica que todas las Administraciones públicas –Administraciones Locales incluidas– deben conocer ambas lenguas. Ese deber afecta, sin embargo, *a cada Administración Local en su conjunto, no individualmente a cada uno de sus funcionarios* (SSTC 214/1989, FJ 26; 76/1983, FJ 42).

La obligación que los poderes públicos tienen de garantizar el uso de las dos lenguas oficiales en las Comunidades Autónomas bilingües no significa, sin embargo, *que la Administración autonómica, al socaire de esa exigencia, pueda pretender asegurar su efectivo cumplimiento asumiendo para ello unas competencias que no sólo no le corresponden, sino que en última instancia desplazarían o mediatizarían a las Entidades Locales en el ejercicio responsable –es decir, autónomo– de las que le son propias* (STC 214/1989, FJ 108).

Son pues las Corporaciones Locales y la Administración del Estado en los términos que establecen los arts. 99 y 100 de la Ley de Bases del Régimen Local, quienes tienen competencia para prescribir o no el conocimiento de las lenguas oficiales a determinadas plazas por los candidatos y para establecer, en su caso, como un mérito entre otros el conocimiento de las mismas (STC 214/1989). En conse-

cuencia, los apdos. 2 y 3 de la Disposición Final Primera de la Ley 1 / 1998 que concretan las disposiciones de los apdos. .1 y .3 del art. 11 son inconstitucionales. Los apdos. .1 y .3 del art. 11 son en tal medida *en parte* inconstitucionales.

En relación con el acceso y promoción de funcionarios en la Administración de Justicia, ya el legislador estableció que el conocimiento de las lenguas cooficiales es un mérito, no un deber (STC 56/1990, FJ 11 d): la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone en su art. 471 que

en los concursos para la provisión de plazas en el territorio de aquellas Comunidades Autónomas que tengan una lengua oficial propia, se valorará como mérito el conocimiento de ésta en los términos que se establecerán reglamentariamente.

El art. 13.5 de la Ley 1/1998 es inconstitucional.

El art. 18.1 impone la toponímica en catalán. Por principio, ello atenta contra la cooficialidad del castellano. Pero es que a mayor abundamiento, hay que recordar que la memoria cultural forma parte de la integridad psíquica de la persona (Benda, 1996). La toponímica forma en su condición de símbolo parte integrante importante de aquélla. El intento, en aras de una cierta depuración cultural, de borrar el pasado histórico castellano y su conciencia atenta contra la memoria histórica y, por ende, violenta la integridad psíquica de generaciones castellanohablantes que hicieron su vida en Cataluña. Por vulnerar los arts. 3 y 15 CE, el art. 18.1 de la Ley 1/1998 es inconstitucional.

A efectos de la educación, los arts. 20.2 y 21.1 prescriben el catalán como *vehículo de expresión normal (en todos los niveles y modalidades educativos) y como lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza no universitaria*. En principio, un programa público de cumplimiento del derecho a la educación que no tenga por objeto *el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales* (art. 27.2 CE) sería contrario a Derecho. Al respecto, la Ley 1/1998 tiene la virtud de replantear la pregunta, de si la denominada *inmersión lingüística* es un procedimiento adecuado para hacer efectivo el propósito del art. 27.2 CE –no obstante el aval constitucional prestado por el Tribunal Constitucional a la Ley de *Inmersión lingüística*. En concreto, tales normas, al vulnerar el postulado de la cooficialidad del art. 3 CE y del art. 3.3 EAC, atentan contra la condición de la igual libertad de todos y son inconstitucionales.

El art. 22.2 relativo a la celebración de oposiciones universitarias entra en una materia objeto del Título V de la Ley de Reforma Universitaria (STC 26/1987, FJ 11). Es en consecuencia inconstitucional.

Con la reserva de que los científicos españoles pueden expresarse en cualquiera de las dos lenguas oficiales, el art. 22.4 es conforme a la Constitución.

Los arts. 25.1 (los medios de radiodifusión y televisión públicos), 27.1 (los medios de comunicación escritos) y 30 (las empresas públicas) coinciden en prescribir el *catalán como lengua de uso normal*. Los arts. 31 (las empresas de servicio público) y 32.3 (la atención al público) recurren a la cláusula *al menos en cata-*

lán. El art. 33 (las empresas concertadas o subvencionadas) hace uso de la cláusula *como mínimo en catalán*. En la medida en que tales normas excluyen el castellano o tratan de reducir su expresión quiebran el principio de cooficialidad y vulneran el art. 3 CE, el art. 3.3 EAC y, por ende, la igual libertad de todos.

2. EL DERECHO A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES Y LA LIBERTAD LINGÜÍSTICA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS

Hasta aquí hemos visto que la Constitución veda la discriminación por razones lingüísticas (arts. 3.1 y 3.2; 14 CE) mediante la vulneración de la cooficialidad del castellano. Ello resulta aplicable a los ciudadanos en su relación con los poderes públicos –nacionales, regionales o locales–. Pero se extiende a las relaciones entre particulares, en la medida en que la Ley interfiera, mediante normas imperativas irrazonables o desproporcionadas, relaciones entre particulares que en principio se desenvuelven en ejercicio de la libertad que dimana de los derechos fundamentales.

De forma semejante a como en el apartado anterior, distinguiremos aquí entre normas de especial interés y el correspondiente juicio de constitucionalidad.

2.1. *La cooficialidad del castellano y del catalán*

Para las relaciones entre particulares son de particular relevancia la lengua de los documentos civiles y mercantiles (art. 15.5 LPI) así como la lengua en la actividad socioeconómica de las empresas privadas de servicios públicos, de las empresas concertadas o subvencionadas, en la información a consumidores y usuarios y en la actividad profesional y laboral (arts. 31.1, 32.3, 33, 34.2 y 36.4 LPI).

2.1.1. El libre despliegue de la personalidad en las relaciones entre particulares y la libertad lingüística de consumidores y usuarios

Respecto de las relaciones entre particulares, y a despecho del mandato constitucional de cooficialidad (art. 3 CE), el legislador recurre de nuevo a las fórmulas *como mínimo en catalán* (arts. 15.5; 34.2 LPI) y *al menos en catalán* (arts. 17.6, 31.1, 31.2, 32.3, 33, 36.4 LPI) de *equivoca constitucionalidad*, como más arriba hemos puesto de relieve.

Es el caso de los documentos civiles y mercantiles: *los cheques, pagarés, talonarios y demás documentos ofrecidos por las entidades financieras deben ser redactados, como mínimo en catalán* (art. 15.5 LPI).

La libertad de empresa va ligada a decisiones organizativas que incluyen el empleo de una u otra lengua en sus relaciones económicas y laborales. Cuando se trata de empresas informativas y de comunicación, parece difícil separar el libre uso de una lengua de las libertades de expresión y comunicación y del derecho

a la información que se ejercen a través suyo. La pregunta que se plantea es, si cabe constitucionalmente a una ley, no ya autonómica sino incluso estatal, limitar la libertad de las personas, físicas o jurídicas, privadas de elegir la lengua a utilizar por éstas en las relaciones que establezcan entre sí. En concreto, al pretender que *el uso de la lengua catalana en porcentajes superiores a los mínimos establecidos se incluya como uno de los criterios en la adjudicación de concesiones de emisoras de televisión por ondas terrestres, de canales de televisión distribuida por cable y de las emisoras de radiodifusión*, el legislador vulnera la cooficialidad del castellano. El art. 26.4 LPI es inconstitucional. Los arts. 27 y 28 LPI son también *en parte* inconstitucionales.

Para proteger los derechos de los usuarios de los servicios públicos de transporte, suministros, comunicaciones y otros se impone a las empresas que los prestan la obligación de usar *al menos* el catalán en la rotulación y en la megafonía (art. 31.1 LPI). Lo que sucede es que mediante el término *al menos en catalán*, la protección querida por el legislador abre la posibilidad legal de prescindir del castellano. Ello deja expuestos sin protección a los usuarios de los servicios españoles y no españoles residentes en Cataluña que no conocen sino el castellano. A lo cual hay que añadir, que usuarios de esos servicios públicos pueden ser también los españoles y no españoles no residentes en Cataluña que transitoriamente se encuentren allí. En tanto que usuarios, la fórmula *al menos en catalán* no garantiza su protección. El art. 31.1 de la Ley 1/1998 es pues inconstitucional.

Las fórmulas *al menos* y *como mínimo en catalán* de los arts. 32.3 y 34 LPI contravienen el mandato del art. 51.1 CE que impone a todos los poderes públicos el deber de *garantizar la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo mediante procedimientos eficaces ... los legítimos intereses ... de los consumidores y usuarios*. Los arts. 32.3 y 34 LPI son inconstitucionales en la medida en que atentan contra la cooficialidad del castellano; además, simultáneamente, obstaculizan la libre circulación de mercancías (art. 139.2 CE) y cuartejan la unidad de mercado.

Al respecto, es difícil resistirse a suscribir el juicio de impecable factura de Francesc de Carreras:

en el Estado social y democrático de Derecho ... los poderes públicos no pueden incidir en la esfera de los ciudadanos si no es por un título habilitante suficiente. Y este título suficiente sólo lo poseen los poderes públicos si tienen que proteger los derechos de los ciudadanos. Otra cosa sería utilizar el poder para servir al propio poder, lo cual es propio sólo de los Estados no democráticos. En una sociedad libre como la nuestra, el ciudadano ha de elegir libremente la lengua en la cual se expresa, sea o no la oficial del Estado, y sin ninguna coacción externa. La única circunstancia que puede legitimar una coacción externa es la protección del derecho de otro ciudadano y, además, ha de haber una proporción entre ambos derechos.

Carreras concluye que los arts. 32.3 y 36.4 de la Ley 1/1998 *son contrarios a la libertad entendida como libre desenvolvimiento de la personalidad que garan-*

tiza el art. 10.1 de la Constitución, así como también son contrarios al art. 38 de la Constitución que garantiza la libertad de empresa, porque las obligaciones que imponen son desproporcionadas respecto a la finalidad de proteger los derechos de los consumidores y usuarios e intentan regular una relación entre sujetos privados en la que la Generalidad no está facultada para intervenir.

II. CONTROL DE NECESIDAD (*ERFORDERLICHKEITSPRÜFUNG*). UNA ACLARACIÓN OPORTUNA SOBRE EL *PRE-JUICIO* (*VORVERSTÄNDNIS*), A TÍTULO DE CONCLUSIÓN: EL DERECHO ENTRE LA ILUSTRACIÓN Y EL ROMANTICISMO

Hasta aquí la consideración pormenorizada del texto normativo y su virtualidad constitucional en particular en relación con los derechos fundamentales. Un juicio de constitucionalidad no puede sin embargo por menos de tener en cuenta, que los singulares derechos fundamentales no se han de concebir como elementos aislados, en cuya tutela sólo cupiera acudir cuando fuera posible individualizar infracciones de una concreta disposición constitucional. En su conjunto, perfilan no sólo una imagen del Hombre constitucionalmente adecuada, sino también una determinada idea de la Sociedad y del Estado, que debe ser promovida y defendida como condición de efectividad del orden constitucional en el que los propios derechos cobran vigencia. A ello alude la célebre dimensión institucional de los derechos fundamentales, que ha de ser considerada también cuando se trata de su defensa.

En este sentido, la libertad individual sobre la que se asienta el orden constitucional parece difícilmente compatible con leyes orientadas a la *uniformización colectiva*, en garantía de un supuesto *derecho colectivo a la existencia de comunidades culturales*.

Tal pretensión, orientada en este caso a la *normalización* del uso social del catalán, se apoya en una *supuestamente anormal* infrautilización de las posibilidades culturales y sociales de la *lengua propia*, tratando la Generalidad de corregirla con medidas de promoción y fomento. La Ley 1/1998 considera a la lengua catalana y a la Sociedad residente en Cataluña que *sedicentemente* no hace uso bastante de ella, como si fueran sujetos oprimidos a emancipar mediante una política de igualdad compensatoria.

En ocasiones es procedente y está permitido, bajo reserva de proporcionalidad entre medios y fines (*Verhältnismässigkeitsprüfung*), acciones de tratamiento desigual para compensar desigualdades existentes (art. 9.2 CE) —por otra parte, avaladas en casos concretos por el Tribunal Constitucional.

Al respecto, hay que decir que en Cataluña estudios y testimonios documentan que la situación lingüística está *plenamente normalizada* en términos de bilingüismo, y es generalmente pacífica. Las reacciones populares que puedan registrarse no se pronuncian contra la situación bilingüe dada, que en la Sociedad está generalmente asumida y es considerablemente armónica. Como supuesto de hecho no aparece por parte alguna la desigualdad invocada como justificación en la exposición de motivos de la Ley 1/1998.

Pero supongamos por un momento, a título puramente especulativo, que la desigualdad entre lengua castellana y lengua catalana fuera como pretende el legislador de la Generalidad. En tal caso, los representantes populares estarían legitimados para aprobar una ley con medidas compensatorias. Ahora bien, tales disposiciones habrían de ser conformes a la Constitución, en particular respetando la libertad lingüística y la oficialidad del castellano como condición de la igual libertad de todos.

No dándose las condiciones que justificaran una ley compensatoria, y no siendo la Ley 1/1998 en los preceptos concretos mencionados conforme a la Constitución, no supera la prueba de necesidad. Sencillamente, el problema político y los costes sociales de las medidas de *equivoca constitucionalidad* animadas por la Ley de Política lingüística traen causa, sobre todo, del intento de una minoría de intereses económicos con un proyecto de poder de forzar una situación de hegemonía, transmutando el actual bilingüismo conforme a la Constitución en una situación de monolingüismo. Al alterar la paz jurídica en nombre de la preservación de una diversidad cultural presuntamente amenazada pero que en la vida cotidiana florece y nadie cuestiona, la Ley 1/1998 enturbia los ánimos, perturba la situación y, sobre todo, atenta contra la igual libertad de todos, la autonomía de la voluntad en las relaciones entre particulares y los derechos de consumidores y usuarios. Ello no es ciertamente benéfico; pero es que, además, a efectos del bilingüismo querido por la Constitución, a partir de los parámetros arriba mencionados resulta sencillamente innecesaria.

Al proponer en la *exposición de motivos* el legítimo fomento de la lengua catalana (art. 148.1.17ª CE) por la Generalidad, la Ley 1/1998 ayuda sin duda a la preservación de la diversidad. Pero al precio desproporcionado de atentar simultáneamente contra la igual libertad y otros derechos de los ciudadanos, bienes *indisponibles*.

La diversidad de los grupos o, en su caso, comunidades culturales únicamente cabe como reflejo de la libertad individual; la identidad subjetiva o cultural sólo es entendible como resultado de la emancipación personal, y en ningún caso procede capitulismarla o subordinarla a una *definición cultural-colectiva* de la situación.

Desde la imagen constitucional del Hombre (Häberle; Benda), es prioritario garantizar los derechos del individuo precisamente frente a los grupos o comunidades que en continuo ejercicio de proselitismo solicitan su incorporación. Sumar al poder democrático de una mayoría una pretensión de garantía de su supuesta identidad colectiva, para hacerla valer con la fuerza de la ley frente a quienes no comparten o son excluidos de determinado proyecto político-cultural, supone conculcar el espíritu constitucional.

De modo reiterado, la Ley 1/1998 proclama formalmente el derecho a utilizar la lengua castellana, sin perjuicio de relegar la misma continuamente a un segundo plano y de condicionar su uso a una demanda explícita. Al generar detrimento del principio de cooficialidad y las consiguientes desigualdades sociales, el tratamiento legislativo de la lengua catalana y de la lengua castellana es por definición discriminatorio. La Constitución no establece que la lengua castellana

será utilizada en defecto de la lengua de la nacionalidad de que se trate, sino que será cooficial cuando exista otra lengua. La promoción de la lengua de una Comunidad Autónoma al servicio de preservar la diversidad cultural puede hacerse discrecionalmente de infinitas maneras; el límite reside, en que en ningún caso cabe constitucionalmente una ruptura de la simetría en el tratamiento jurídico-público de la cooficialidad del castellano.