

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCION QUINTA**

Recurso ordinario (Ley 1998) 118/2010 FASE : BE P.S.

Parte actora: ALBERTO FERNÁNDEZ DÍAZ, PRESIDENTE GRUPO MUNICIPAL DEL PARTIDO POPULAR EN EL AYUNTAMIENTO DE BARNA.

Representante de la parte actora: JUDITH MOSCATEL VIVET

Parte demandada: AJUNTAMENT DE BARCELONA

Representante de la parte demandada: CARLOS ARCAS HERNANDEZ

AUTO

Ilmos. Sres.

Presidente:

Joaquin Ortiz Blasco

Magistrados:

Alberto Andrés Pereira

Juan Fernando Horcajada Moya

Javier Aguayo Mejia

En Barcelona, a 25 de octubre de 2010 .

Dada cuenta, el anterior escrito de alegaciones presentado por el Procurador D. CARLOS ARCAS HERNANDEZ , únase y

ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Por la representación procesal de Grupo Municipal del Partido Popular en el Excmo. Ajuntament de Barcelona se interesó la medida cautelar consistente en la suspensión de la ejecutividad de los artículos 1.2, 1.3, 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 4, 5.2, 5.5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 18, 19, 20, 26.1 y 27 del Reglament d'ús de la llengua catalana de l'Ajuntament de Barcelona.

Habiendo dado traslado al Excmo. Ajuntament de Barcelona, que presentó escrito oponiéndose a la medida cautelar solicitada.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Javier Aguayo Mejia, Magistrado de esta Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Grupo Municipal recurrente cita los antecedentes de este mismo Tribunal, recaídos en recursos contencioso-administrativos en relación la legalidad de distintos Reglamentos de usos lingüísticos de universidades y municipios sitos en esta Comunidad Autónoma, como es el la Sentencia nº 75/2001, de 22 de enero (recurso de apelación 77/2000), que suspendió la ejecutividad de diversos preceptos sustancialmente iguales a otros que habían sido declarados nulos.

Como que, a la vista de la identidad que manifiesta entre los preceptos ahora impugnados y los suspendidos cautelarmente anteriormente, solicita la suspensión cautelar de los excluyentes del uso del castellano u otorga preferencia a una de las lenguas oficiales sobre las otras; así como, también, de aquellos otros preceptos que reputa directamente contrarios al tenor de disposiciones con rango de Ley o principios constitucionales indiscutidos.

A su vez, l'Ajuntament de Barcelona aduce que el escrito de solicitud de medidas cautelares no razona ni justifica que exista la necesidad de asegurar la efectividad de la sentencia por el riesgo de pérdida de la finalidad legítima del recurso como consecuencia de la duración inherente a la tramitación, ni tampoco en cuanto la ejecución de la disposición impugnada, sin que sea suficiente alegaciones genéricas; sino que, la ponderación de todos los intereses en conflicto y la perturbación de los intereses generales y de terceros exige en el caso la no adopción de la medida cautelar solicitada.

Por otro lado, informa que tampoco es cierto que en el caso haya pronunciamientos judiciales previos sobre preceptos parecidos, ni que haya un pronunciamiento parecido en primera instancia que haya declarado la nulidad de la disposición impugnada; y el hecho que otros Reglamentos de uso de la lengua catalana aprobada hace unos años por otras corporaciones fueran anuladas no justifica, que en aplicación de la doctrina del *fomus boni iuris*, pueda suspenderse la eficacia antes de Sentencia, pues el ayuntamiento ha tenido en la elaboración del Reglamento la jurisprudencia de este Tribunal para evitar ninguna sombra de ilegalidad.

SEGUNDO.- La potestad jurisdiccional de suspensión del acto administrativo recurrido, como todas las medidas cautelares, responde a la necesidad de asegurar, en su caso, la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano jurisdiccional; esto es, de evitar que un posible fallo favorable a la pretensión deducida quede desprovisto de eficacia por la conservación o consolidación irreversible de situaciones contrarias al derecho o interés reconocido por el órgano jurisdiccional en su momento.

Sin embargo, para la decisión en orden a la tutela cautelar, junto la necesidad de preservar el efecto útil del acceso a la jurisdicción, también deben valorarse en cada caso todos los intereses en conflicto, tal como el grado de intensidad de la exigencia de ejecución que el interés público presenta en relación los perjuicios que puedan ocasionarse de no proceder a su suspensión, e, incluso, una vez acreditada la existencia de ese perjuicio, la propia bondad del derecho ejercitado a los únicos efectos de la medida provisional, todo esto teniendo en consideración que no resulta procedente en este trámite efectuar el enjuiciamiento que es propio de la Sentencia

que finalice el proceso tras la práctica de la prueba pertinente y la completa contradicción de las partes procesales.

En relación a esto último, y la posibilidad que la apariencia de buen derecho pueda operar para justificar la suspensión del acto o disposición impugnada, es doctrina constante la que indica que éste es un principio que ha de manejarse con mesura y que únicamente puede considerarse como factor relevante para dilucidar la prevalencia del interés que pueda dar lugar a la procedencia de la suspensión, cuando de una manera terminante, clara y ostensible se aprecie la concurrencia de una de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en nuestro ordenamiento, se impugna un acto o una disposición idénticos a otros que ya fueron jurisdiccionalmente anulados, o haya recaído ejecución de una norma o disposición general que haya sido previamente declarada nula. Todo esto con el carácter meramente provisional propio del régimen de las medidas cautelares y sin prejuzgar en absoluto el fondo del asunto.

TERCERO.- Dicho esto, la solicitud de medidas cautelares se justifica en la reiteración de la apreciación del peligro en la demora, ponderación del interés del recurso con el interés general en debate y apreciación liminar del buen derecho, efectuado en la Sentencia nº 75/2001, de 22 de enero, recaída en recurso de apelación de auto de medidas cautelares en relación la regulación y fomento del uso del catalán en la Universitat Pompeu Fabra, que a su vez se motiva en la nulidad de pleno derecho declarada por Sentencia de 18 de enero de 2001, dictada por esta misma Sala y Sección al conocer de la legalidad del Reglamento de uso de la lengua catalana de la Universitat Rovira i Virgili.

La referida Sentencia acordó, ciertamente, suspender la ejecutividad de aquellos preceptos relativos al uso de la lengua en las actuaciones administrativas internas, rotulación, publicación de disposiciones y comunicaciones orales, en cuanto coincidía sustancialmente con aquellos otros preceptos anteriormente declarados nulos, e imponían el uso de una de las lenguas oficiales sin respetar el principio de cooficialidad del artículo 3 de la Constitución.

Asimismo, posteriormente fue dictado en este Tribunal Auto de 8 de febrero de 2001 (recurso 496/2000), que acordó suspender la ejecutividad de aquellos preceptos del Reglamento de usos lingüísticos de l'Ajuntament de Sabadell, en cuanto coincidían sustancialmente con otros preceptos anteriormente declarados nulos, e imponían el uso de una de las lenguas oficiales sin respetar el principio de cooficialidad del artículo 3 de la Constitución; y las Sentencia nº 1230/2003, de 3 de diciembre (recurso 17/2003), en relación el Acuerdo de la Universitat Pompeu Fabra de medidas para la regulación y fomento del uso del catalán, y Sentencia nº 372/2004, de 19 de marzo (en el recurso 496/2000 citado) que, respectivamente, declararon la nulidad de pleno derecho de diversos preceptos de los Reglamento de uso de la lengua catalana de la Universitat Pompeu Fabra y de l'Ajuntament de Sabadell, que contenían un mandato imperativo que disponía, sin salvedad alguna, el uso de una de las lenguas oficiales, excluyendo la posible utilización de la otra lengua también oficial.

Como, más recientemente, fue acordada en el recurso contencioso-administrativo nº 469/2008 la suspensión del artículo del Reglamento Orgánico Municipal de

l'Ajuntament de Sant Pol de Mar, que sin matización ni salvedad alguna ordena que toda la documentación municipal sea redactada en catalán.

Por fin, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional nº 31/2010, sobre recurso de inconstitucionalidad de diversos preceptos de la Lo 6/2006, de reforma del Estatut d'Autonomia de Catalunya, declara (f. j. 14) en lo que ahora nos atañe: *“La definición del catalán como lengua propia de Cataluña no puede justificar la imposición estatutaria del uso preferente de aquella lengua, en detrimento del castellano, también lengua oficial en la Comunidad Autónoma, por las Administraciones Públicas y los medios de comunicación públicos de Cataluña, sin perjuicio, claro está, de la procedencia de que el legislador pueda adoptar, en su caso, las adecuadas y proporcionadas medidas de política lingüística tendentes a corregir, de existir, situaciones históricas de desequilibrio de una de las lenguas oficiales respecto de la otra, subsanando así la posición secundaria o de postergación que alguna de ellas pudiera tener. No admitiendo, por tanto, el inciso «y preferente» del art. 6.1 EAC una interpretación conforme con la Constitución, ha de ser declarado inconstitucional y nulo.”*

CUARTO.- Pues bien, la sustancial identidad con algunos de los preceptos previamente declarados nulos en aquellos antecedentes, o que imponen directamente el uso preferente de la lengua catalana u occitana sobre la cooficialidad de la lengua castellana, ha de llevar a la suspensión de los artículos 3.1 (Les actuacions internes de l'Ajuntament de Barcelona s'han de fer en català); 3.2 (Les actes de l'Ajuntament s'han de redactar en català); 3.4 (impresos, segells de goma i anàlegs); 5.2 (expedició de documents); 7 (el inciso “En les seves comunicacions administratives orals, el personal de l'Ajuntament de Barcelona ha d'emprar la llengua catalana, llevat que l'administrat o l'administrada demani ser atès/atesa en castellà.”); 12 (rotulació), y; 18 (assentaments).

En todos estos se contienen mandatos concretos y específicos cuyo significado excluyente del castellano es claro y manifiesto, e impiden una interpretación distinta a la de su significado estrictamente literal. Mantener su vigencia comportaría un perjuicio de difícil o imposible reparación, que justifica la suspensión cautelar.

Los demás artículos, en cuanto no imponen el uso exclusivo de una de las lenguas oficiales, o contienen salvedades, remisiones a normativa y matizaciones, o deben ser estudiadas por vez primera al tratar el tema de fondo, deberá mantenerse su ejecutividad, sin perjuicio de las valoraciones que, sobre unas y otras, puedan hacerse al dictar sentencia una vez tramitado el procedimiento.

En atención a lo expuesto;

PARTE DISPOSITIVA

EL TRIBUNAL ACUERDA:

PRIMERO.- Suspender cautelarmente la ejecutividad de los siguientes preceptos del Reglament d'ús de la llengua catalana de l'Ajuntament de Barcelona, aprobado

por el Pleno del Consell Municipal, en sesión celebrada el 5 de febrero de 2010: artículos 3.1; artículo 3.2; artículo 3.4; artículo 5.2; artículo 7 (inciso “En les seves comunicacions administratives orals, el personal de l'Ajuntament de Barcelona ha d'emprar la llengua catalana, llevat que l'administrat o l'administrada demani ser atès/atesa en castellà.”); artículo 12, y; artículo 18; manteniendo la ejecutividad de los restantes preceptos de dicha disposición cuya suspensión se solicitaba. Remítase certificación del presente Auto al Ajuntament de Barcelona para su cumplimiento.

SEGUNDO.- No hacer expresa condena en costas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de súplica en el plazo de cinco días.

Así lo acuerdan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados que componen el Tribunal, de todo lo cual, doy fe.

E/.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO D. ALBERTO ANDRÉS PEREIRA AL AUTO DICTADO EN LA PIEZA SEPARADA DE MEDIDAS CAUTELARES DEL RECURSO 118/2010.

Mi discrepancia con el criterio mayoritario se concreta en los siguientes puntos:

1. Desde la perspectiva que ofrecen los artículos 129 y 130 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, las medidas cautelares no tienen otra finalidad que la de asegurar la efectividad de la sentencia que en su día se dicte o, dicho en las palabras de la antigua Ley de 1956, evitar la producción de daños y perjuicios de reparación imposible o difícil. La presente pieza separada no constituye un proceso sumario encaminado a “pre-juzgar” el proceso ni a anticipar el fallo, puesto que su objeto se reduce a asegurar que el recurso no pierda su finalidad legítima.

En este caso, ningún dato permite hacer pensar que una hipotética sentencia estimatoria no haya de ser plenamente eficaz, puesto que no sólo no se justifica la existencia de un “periculum in mora”, sino que ni siquiera se alega esta circunstancia. En consecuencia, la adopción de la medida cautelar no se sustenta en el presupuesto legalmente establecido.

2. Esta consideración resulta tanto más aplicable cuanto se trata de la impugnación de una disposición reglamentaria, como lo ha declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo y ha aplicado en numerosas ocasiones esta Sala, partiendo de la pluralidad de interesados que resultan afectados por la norma y el interés general que resulta ínsito en la misma.

3. No se impugna en este proceso un artículo aislado, sino un número considerable de preceptos, lo que exigirá un análisis pormenorizado de cada uno de ellos. Debe tenerse en cuenta, por otra parte, la reciente sentencia del Tribunal Constitucional nº 31/2010, que contiene diversos pronunciamientos sobre el uso normal de cada una de las lenguas co-oficiales, la no preferencia de ninguna de ellas y, finalmente, la aplicación de medidas encaminadas a corregir situaciones históricas de desequilibrio entre las mismas. Este análisis pormenorizado resulta incompatible con el examen superficial de la cuestión de fondo que es inherente a una medida cautelar, por lo que también desde este punto de vista debe reservarse a la sentencia definitiva cualquier pronunciamiento sobre el particular.

En la Ciudad de Barcelona, a 25 de octubre de 2010.

DILIGENCIA DE CONSTANCIA.- Barcelona, a 25 de Octubre de 2010.

La extiendo yo, la Secretaria, para hacer constar que en Auto dictado en el día de hoy ha formulado voto particular el Ilmo. Magistrado D. Alberto Andrés Pereira. Doy fe.