

II.2. Tribunal Suprem

Eva Pons*

Agustí Pou**

Durant els mesos de gener a juny de 2009 el Tribunal Suprem ha dictat un nombre molt significatiu de sentències que incideixen en la matèria lingüística, tot i que en molts casos versen sobre qüestions en què ja hi ha hagut pronunciaments anteriorment i contenen una doctrina pràcticament igual o semblant.

Un primer bloc el constitueixen les sentències de 19 de desembre de 2008 i de 19 de maig de 2009, que analitzen el règim lingüístic aplicable a Navarra, en relació amb el Decret foral sobre l'ús del basc en les administracions públiques, a través del qual el Govern navarrès tracta de restringir aspectes regulats per la legislació lingüística foral. En relació amb la mateixa problemàtica, esmentem que s'ha dictat la Sentència de 23 de desembre de 2008 sobre un altre recurs de la Comunitat Foral de Navarra contra la Sentència del TSJ de Navarra, d'11 d'abril de 2003, relativa al Plan de actuación para la aplicación de la normativa sobre el uso del vascuence en la zona mixta, dictat el 8 de gener del 2001 pel Govern navarrès, en execució del Decret foral 372/2000, d'11 de desembre (ref. Cendoj 28079130062008100489). La Sentència referida declara sense objecte el recurs, atès que la nul·litat del Pla es deriva de l'anul·lació prèvia del reglament del qual prové per mitjà de la STS de 5 de juny de 2008 (vegeu RLD, núm. 50, pàg. 403-410).

També recollim en relació amb el règim de l'eusquera la Sentència de 3 de juny de 2009, relativa a la impugnació per part de l'Advocat de l'Estat d'un reglament d'ús lingüístic i de promoció de l'eusquera del municipi basc d'Azpeitia. Seguint una jurisprudència totalment restrictiva, de la qual hem anat donant compte en aquesta crònica, el TS ratifica la sentència anul·latòria d'instància i entén que el reglament perseguia l'exclusió del castellà i que l'Administració local no era competent en matèria de llengua, ni tan sols per dictar una norma d'usos lingüístics del municipi.

Un segon bloc està integrat per totes les resolucions que d'una manera o d'una altra incideixen sobre el tractament de la llengua dins d'actuacions

* Eva Pons, professora titular de dret constitucional de la Universitat de Barcelona.

** Agustí Pou, professor associat de filologia catalana de la Universitat de Barcelona.

judicials o policials prèvies. En primer lloc, pel que fa a la qüestió, encara controvertida, de la necessitat i la responsabilitat de la traducció de les sentències i altres documents en llengües oficials distintes del castellà que són sotmesos a l'examen del Tribunal Suprem, esmentem la Interlocutòria de 13 de gener de 2009, Sala Civil, Secció 1a (ponent: Juan Antonio Xiol Rius, ref. Cendoj: 28079110012009200213), de la qual pot deduir-se que la traducció és assumida pel mateix Tribunal, en dir: «*Por Providencia de 11 de diciembre de 2007 se acordó la traducción de la sentencia recurrida al castellano, por estar redactada en lengua catalana*» (punt 4 dels antecedents). Tanmateix, d'altres sentències del mateix període reenvien expressament els documents a traduir al tribunal *a quo*, que en el cas comentat era l'Audiència Provincial de Girona. En el context també de les actuacions judicials, podem observar la presència de documentació en llengua estrangera no traduïda i entesa directament pel tribunal. Així, la STS de 15 de gener de 2009 (ref. Cendoj 28079120012009200073), que esmentem només en aquesta introducció, constata la presència de documentació en anglès i en alemany (en el darrer cas hi havia tant original com traducció).

La Sentència de 29 de gener de 2009, que resol sobre la impugnació d'un acord del Consell General en el marc d'un procediment disciplinari, incideix sobre el dret de l'advocat en un procediment judicial de demanar la traducció al castellà de la documentació de l'altra part, que era en català. En aquest cas, el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya rebutjava la pretensió de traducció al castellà dels documents presentats en català per l'altra part perquè el lletrat recurrent ni havia manifestat desconeixement del català i, fins i tot, s'hi havia expressat normalment. El TS considera, al nostre entendre d'una manera una mica forçada, que la interpretació de la normativa lingüística en un procés forma part de la independència del jutge en l'aplicació de la llei. En tot cas, deixem constància que aquest tipus de situacions són fruit de la falta d'una regulació clara dels usos lingüístics judicials, que faciliten conductes abusives i pràctiques contradictòries.

En un sentit diferent, però també en el marc d'una denúncia en què intervé el Consell General del Poder Judicial, la Sentència de 12 de juny de 2009 resol el recurs d'un ciutadà que demana la notificació en gallec i la consignació de la forma oficial del topònim *A Coruña* per part d'un jutjat d'aquesta localitat, ambdues peticions admeses, però amb una argumentació poc adequada, especialment la del jutge degà, que és avalada pel Tribunal Suprem.

En segon lloc, pel que fa a la qüestió de l'al·legació per part de detinguts o processats de desconeixement de l'idioma oficial i la vulneració dels seus drets

per causa de la falta d'interpret, qüestió que hem anat recollint en cròniques anteriors, fem un esment, només en aquesta introducció, de la STS de 18 de juny de 2009 (ref. Cendoj 2807912009201896), en què l'acusat, que havia hagut de passar un examen radiològic a l'aeroport, va al·legar desconeixement del castellà, a la qual cosa el Tribunal objecta que l'acusat va reconèixer que vivia a Espanya des de feia cinc anys, cosa que feia difícil donar credibilitat al desconeixement de «*nuestra lengua*», com a mínim en un nivell elemental. En un altre sentit, la Sentència de 22 de gener de 2009 estima com a indici raonable de culpabilitat el fet que l'acusada, en veure's sorpresa *in fraganti* per la policia, emprés telefònicament el guaraní per comunicar-se amb un còmplice.

Per acabar aquest bloc, dins d'aquest mateix àmbit, les sentències de 12 de març i 17 de maig de 2009 aborden la impossibilitat, per les limitacions tècniques i de coneixement de l'idioma, de fer les pericials fonomètriques (identificació dels trets de la veu dels acusats) als encausats que no parlin castellà, i la Sentència de 8 de juny de 2009 equipara, quant a capacitat per ser prova de càrrec, els SMS als correus electrònics.

El tercer bloc de resolucions (STS de 27 de gener, 10 de febrer, 16 d'abril i 11 i 12 de maig de 2009) fan referència a l'exigència d'acreditació del coneixement de la llengua castellana en l'accés a la nacionalitat espanyola per residència. El Tribunal Suprem no hi innova la doctrina jurisprudencial consolidada des dels anys 2007-2008, d'acord amb la qual el coneixement lingüístic es qualifica com una condició necessària per acreditar la integració a la societat espanyola requerida per l'article 22.4 del Codi Civil. Els diferents casos, però, palesen les oscil·lacions de criteri dels òrgans jurisdiccionals intervinents (registres civils, Audiència Nacional i TS), per tal com manca una normativa unívoca que precisi el nivell i l'acreditació del coneixement lingüístic.

Un quart bloc és el que fa referència a l'acreditació de la llengua oficial pròpia en els processos selectius. En primer lloc, hem localitzat la Sentència de 18 de febrer de 2009, que versa sobre una qüestió administrativa pràctica del procés selectiu: l'incompliment del termini per acreditar el coneixement de gallec. El Tribunal, semblantment a una resolució ressenyada en una crònica anterior, manté una posició flexible favorable a l'opositor que no havia complert el termini fixat, ateses les circumstàncies concurrents en el cas. En segon lloc, les sentències de 27 de maig i 29 de juny es tornen a pronunciar sobre la no-previsió en una convocatòria del títol de filologia catalana per acreditar el coneixement de valencià en els processos selectius per a professorat. Igual que les sentències de 29 d'octubre de 2008, recollides a la RLD núm. 52, el Tri-

bunal opta per fer una resolució interpretativa: per un cantó, entendre inequívocament l'equivalència del títol de filologia catalana amb la valenciana, però, per l'altre, no anul·lar l'ordre en general, sinó només en el sentit que podria excloure l'equivalència. La Sentència té un vot particular contrari del magistrat Díaz Delgado. En tercer lloc, la Sentència de 2 de març de 2009 introdueix un tema nou dins de la valoració dels coneixements lingüístics a la funció pública. En aquest cas s'enjudicia l'exigència d'idioma estranger en una oposició al cos superior de la Diputació General d'Aragó. El TS avala aquest requisit, sempre que el nivell exigít sigui raonable i proporcionat per a la funció a realitzar, cosa que no equival que sigui estrictament necessari per al lloc de treball, i que en el procés hi hagi els assessors lingüístics amb competència per valorar el nivell requerit.

Finalment, també cal esmentar, només en aquesta introducció, la Sentència de la Sala Contenciosa de 9 de febrer de 2009 (ref. Cendoj 28079130062009100 083), que ratifica l'anterior pronunciament de nul·litat del Decret del Govern balear 176/2003, de 31 d'octubre, pel qual s'eximia els majors de 50 anys de l'exigència d'acreditar el coneixement de la llengua catalana en la provisió de llocs de treball a l'Administració autonòmica (vegeu la STS de 23 de novembre de 2007, a la RLD, núm. 50, pàg. 412-421, de la qual es reproduïx la fonamentació jurídica). El Tribunal Suprem reitera que es tracta d'una solució injustificadament desigual per raó de l'edat, contrària al dret fonamental d'accés als càrrecs públics en condicions d'igualtat de l'article 23.2 CE, atès que suposa la ponderació d'una circumstància aliena als principis de mèrit i capacitat.

El cinquè bloc (dues sentències de 17 de març de 2009) fa referència a l'obligació de les operadores de televisió de destinar un 5% dels ingressos al finançament de llargmetratges i pel·lícules per a televisions europees, i un 60% d'aquest percentatge a les fetes en llengües oficials de l'Estat espanyol. La qüestió, ja recollida en cròniques anteriors, se suscita en el marc d'un procediment sancionador contra dues d'aquestes operadores. Un cop arribat a coneixement judicial, el TS va plantejar una qüestió prejudicial davant del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees, que va tenir com a resultat la Sentència de 5 de març, que admet aquesta restricció a la lliure prestació de serveis, la llibertat d'establiment i la lliure circulació de capitals i de treballadors, per causa d'una «raó imperiosa d'interès general», atès el legítim objectiu dels estats de defensar i promoure les seves llengües oficials.

Dins d'aquesta mateixa àrea temàtica consignem la Sentència de 4 de març, que ratifica l'anul·lació de les adjudicacions fetes pel Consell de la Xunta de

Galícia a emissores comercials de Pontevedra, Lugo i Santiago de Compostela, en què, per raó de l'ús del gallec, s'atribuïen més punts a les emissores que es comprometien a menys percentatge d'ús en les emissions que no pas a les que el feien servir més. I també la de 2 de juny de 2009, que resol una impugnació del Pla tècnic nacional de televisió digital terrestre, i on el factor lingüístic apareix tangencialment.

I en un sisè bloc recollim dues resolucions relatives a judicis penals contra el que s'ha anomenat l'*entorn* d'ETA. La primera, de 22 de maig de 2009, resol un recurs contra la Sentència de l'Audiència Nacional en un macroprocés en què es vinculava diverses organitzacions basquistes a ETA. En diferents moments apareix la promoció de l'eusquera vinculada a l'acció terrorista. En la segona, STS de 5 de juny de 2009, dictada per la Sala Penal, Secció 1a (ref. Cendoj 28079120012009100666), que només referim en aquesta introducció, la qüestió lingüística es relaciona amb l'activitat probatòria en un judici per enaltiment del terrorisme. En el marc de les festes patronals d'Amurrio (Araba), els processats van homenatjar dos presos d'ETA i, en relació amb un d'ells, argumentaren que el reconeixement era en realitat per la seva tasca passada en favor de la promoció de l'eusquera dins les *ikastolas*. El Tribunal Suprem no estima l'argument, adduint la dificultat de provar la intenció dels encausats, i rebutja que hi hagi hagut error en l'apreciació de la prova de les certificacions que acreditaven aquesta tasca. Constatem, doncs, en ambdues resolucions, com una causa legítima, en un context de violència, passa a ser fàcilment vista i analitzada sota aquesta perspectiva.

Finalment ressenyem una sentència sobre marques, on constatem que la doctrina del Tribunal, basada en la capacitat identificadora diferenciada que té la marca que vol accedir al Registre entre els consumidors, tendeix a tenir en compte tots els aspectes lingüístics de la designació per al castellà (aspectes fonètics, morfològics, semàntics i pragmàtics), mentre que per a les altres llengües oficials el paràmetre sol ser estrictament gràfic. La Sentència que recollim, de 9 de març de 2009, enjudicia la incompatibilitat d'una marca en basc amb la que pretén registrar-se, atesa la seva proximitat gràfica, que podria confondre els consumidors, segons la resolució bàsicament de parla castellana i francesa; en canvi no té en compte el significat de cadascuna, clarament diferenciat en basc.

I una darrera sentència que incideix molt tangencialment sobre la llengua. La Sentència de 10 de març de 2009 resol un recurs del Col·legi de Gestors Administratius de Madrid contra el decret que modifica el Reglament del nota-

riat. Entre els articles impugnats, hi ha el que estableix l'idioma o idiomes oficials en què s'han de fer els instruments públics. El Tribunal no hi entra perquè no té a veure amb les funcions dels professionals de la corporació recurrent.

Quant a la resolucions de la Direcció General dels Registres i del Notariat, atès l'endarreriment amb què es publiquen les resolucions i per tal de mantenir un període ressenyat de sis mesos, en la propera crònica recollirem les que s'hagin dictat en la segona meitat de l'any 2008.

Sentències del Tribunal Suprem de 19 de desembre de 2008 i de 19 de maig de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 6a. Ponents: Luis María Díez-Picazo Giménez i Octavio Juan Herrero Pina, respectivament. Ref. Cendoj: 28079130062008100496 i 28079130062009100427.

La Comunitat Foral de Navarra recorre en cassació contra dues sentències del Tribunal Superior de Justícia de Navarra (TSJN), de 2 i 3 de juny de 2004, que anul·laven diversos articles del Decret foral 29/2003, de 10 de febrer, pel qual es regula l'ús de la llengua basca en les administracions públiques de Navarra. El conflicte previ és motivat pel desenvolupament restrictiu i contradictori per part del Govern navarrès de la legislació lingüística vigent, en relació amb la zonificació que aquesta estableix (sobre la problemàtica general, vegeu l'*Informe del Comitè de Experts sobre la Carta*, relatiu al segon cicle de supervisió de l'aplicació a Espanya, d'11 de desembre de 2008, l'epígraf «Cuestiones relativas a la aplicación del vascuence en Navarra», punts 80 i 81 i altres als quals es fa remissió). El Tribunal Suprem desestima els recursos i confirma les argumentacions del TSJN i la consegüent anul·lació parcial del decret foral.

El primer recurs, resultat per la STS de 19 de maig de 2009, abraça els articles 15.1 del Decret foral 29/2003, relatiu a la llengua de la comunicació de les administracions amb els ciutadans en la denominada zona mixta; l'article 18.3, d'aplicació a la zona bascofona, que circumscriu la promoció de les persones que accedeixin a llocs de treball a les administracions públiques de Navarra on el coneixement del basc sigui requisit lingüístic a vacants en les quals la llengua tingui aquest mateix caràcter preceptiu; i, finalment, els articles 21.1 i 23.1, que regulen la valoració del basc com a mèrit en la zona bascofona i en la zona mixta, amb l'establiment de límits percentuals en relació amb la puntuació atorgada al coneixement del «francès, anglès o alemany, llengües de treball en la Unió Europea».

Pel que fa al fons del litigi, si bé el Tribunal Suprem desestima analitzar en l'àmbit cassacional l'adequació de la norma impugnada a les disposicions autonòmiques de rang superior, en el fonament primer es reproduïx l'argumentació que va utilitzar la sentència d'instància per anul·lar els preceptes del Decret (STSJN de 3 juny de 2004). Pel que fa a l'article 15, l'anul·lació es fonamentava en la vulneració de l'article 11 de la Llei foral 18/1986, de 15 de desembre, sobre l'ús de l'eusquera (o *vascuence*), atès que la norma substitueix el criteri de la residència del destinatari, com a determinant del règim de la llengua de les comunicacions i notificacions, pel criteri del lloc on s'ubica l'òrgan emissor. En relació amb l'article 18.3, s'adduï la falta de cobertura legal de la limitació introduïda en el principi de mobilitat funcional (en aquest punt, tot i que el TSJN no descarta que puguin crear-se dos grups funcionals separats, en funció de l'exigibilitat o no del coneixement lingüístic, exigeix llei formal en afectar el nucli del règim funcional). Quant als articles 21.1 i 23.1, el TSJN observà que s'introduïa una deshabilitació reglamentària del rang oficial del basc regulat legalment, en equiparar la seva valoració com a mèrit a llengües estrangeres, i també que es limitava indegudament la capacitat autoorganitzativa de les diferents administracions públiques per establir criteris propis de valoració de la llengua en relació amb les característiques del lloc a cobrir, i s'afectava negativament la seguretat jurídica.

El Tribunal Suprem desestima, en els fonaments segon a novè, els onze motius cassacionals adduïts pel Govern navarrès. En relació amb els dos primers motius, es rebutja que el TSJV hagi creat una nova norma respecte dels drets lingüístics dels ciutadans de la zona mixta (art. 15.1), o que s'hagi produït un excés de jurisdicció en substituir la discrecionalitat del Govern en regular la valoració del coneixement del basc (art. 21.1 i 23.1) (FJ 2). En relació amb els quatre motius cassacionals següents, relatius a la falta de motivació i al caràcter arbitrari o irraonable de la sentència d'instància, el TS respon que la darretera empra arguments jurídics basats en la interpretació i aplicació de la llei (FJ 3 i 4). La resta de motius, relatius a l'abast del règim de cooficialitat lingüística establert a Navarra, són rebutjats en considerar que es refereixen a matèria exclosa del recurs de cassació (FJ 5 i 7 a 9). Finalment, en relació amb el respecte de la igualtat entre els funcionaris en l'article 18.3 del Decret (FJ 6), l'actual Sentència remet a la STS de 19 de desembre de 2008, comentada més endavant.

Reproduïm a continuació la fonamentació jurídica de la STS de 19 de maig de 2009:

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— *La sentencia objeto de este recurso, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra con fecha 3 de junio de 2004, declara la nulidad de los arts. 15.1, 18.3, 21.1 párrafo primero y 23.1 del Decreto Foral 29/2003, de 10 de febrero, razonando al respecto:*

“El art. 15.1 establece:

“Las comunicaciones y notificaciones dirigidas desde los servicios de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra con sede en la zona mixta a personas físicas y jurídicas de la zona vascofona se realizarán en castellano, salvo que los interesados soliciten expresamente la utilización del vascuence, en cuyo caso podrán realizarse en forma bilingüe”.

Este precepto que está referido a ciudadanos residentes en la zona vascofona debiera ser derivación de lo establecido en el artículo 11 de la Ley Foral 18/1986, de 15 de diciembre, que establece: “Serán válidas y tendrán plena eficacia jurídica todas las actuaciones administrativas cualquiera que sea la lengua oficial empleada. En consecuencia, todos los actos en que intervengan órganos de las Administraciones Públicas, así como las notificaciones y comunicaciones administrativas deberán ser redactadas en ambas lenguas, salvo que todos los interesados elijan expresamente la utilización de una sola.”

Es claro que la Ley respecto a los ciudadanos residentes en la zona vascofona exige que las comunicaciones y notificaciones se realicen en ambas lenguas, en tanto que el Decreto establece que las comunicaciones o notificaciones desde órganos administrativos de la zona mixta a residentes en zona vascofona se efectúen en castellano. Pues bien, se ha de estar para la determinación de la lengua de las notificaciones o comunicaciones no al régimen imperante en el lugar donde se ubica la sede del órgano administrativo, sino al del lugar

de residencia del destinatario, ya que la lengua es un derecho del ciudadano y el órgano administrativo ha de acomodarse a tal derecho, no a la inversa. Por ello el artículo 11 de la Ley se refiere a la lengua de las notificaciones y comunicaciones, no del acto administrativo en sí mismo considerado, por lo que se está contemplando desde la perspectiva del destinatario de tal notificación, y la eficacia del acto respecto al mismo. La interpretación contraria hará inefectivo el derecho del ciudadano a obtener tales notificaciones o comunicaciones en ambas lenguas y estaría trasladando a los ciudadanos de la zona vascofona el régimen establecido para los de la zona mixta, en atención al lugar de ubicación del órgano administrativo, cuando el régimen, según se ha dicho, es el de residencia del destinatario y estaría exonerando a todos los servicios centrales de la Administración Foral —todos ellos en Pamplona, zona mixta— de su obligación de dirigir a los ciudadanos de zona vascofona las notificaciones y comunicaciones tanto en castellano como en vasco, con ello se estaría produciendo una importante restricción en los derechos lingüísticos reconocidos a los ciudadanos de tal zona.

El hecho de que el artículo analizado del Decreto Foral se encuentre ubicado sistemáticamente entre los preceptos de la zona mixta no produce alteración alguna a lo que se ha razonado con anterioridad, pues el régimen ha de ser el propio de la zona vascofona, ya que, como se ha razonado la lengua es un derecho del ciudadano, al que se han de acomodar las Administraciones públicas, sin que sea el lugar de la sede de los órganos de estas el que determine el régimen jurídico aplicable, sino que, por el contrario, se ha de estar al del destinatario de la actuación administrativa. Se ha de analizar, por lo tanto, la naturaleza de las instituciones enjuiciadas con independencia de la mera ubicación sistemática de los preceptos, pues en este caso quedaría al albur de la Administración en ejercicio de su potestad reglamentaria en función de la mera

colocación de un precepto en uno u otro capítulo el alterar el carácter de los institutos jurídicos objeto de regulación.

Debe, por lo tanto, declararse la nulidad del referido artículo 15.1.”

El artículo 18 del Decreto Foral 29/2003 establece “en sus tres primeros apartados:

“1. Las Administraciones Públicas de Navarra, mediante resolución motivada, indicarán en sus respectivas plantillas orgánicas los puestos de trabajo para los que el conocimiento del vascuence sea preceptivo para poder acceder a los mismos en función del contenido competencial, de las determinaciones de este Decreto Foral y de la demanda, expresando el grado de dominio que corresponda al contenido de dichos puestos de trabajo.

2. Tal exigencia lingüística se expresará posteriormente en las correspondientes ofertas públicas de empleo así como en las convocatorias de las plazas.

3. Quienes accedan a estas plazas solamente podrán participar posteriormente en la provisión de las vacantes correspondientes a puestos de trabajo para los que el conocimiento del vascuence sea preceptivo para su desempeño”.

Sobre esta cuestión ya tuvo oportunidad de pronunciarse la sentencia de la Sala de 12 de septiembre de 2.003, recaída en el rollo de apelación nº 73/03, la cual ante la impugnación indirecta de tal precepto acabó anulando el mismo. No cabe sino reiterar los argumentos que se daban en la misma.

En tal sentido ha de expresarse que tal precepto, como norma reglamentaria, no puede desarrollar de forma autónoma el derecho de adscripción distinta de los funcionarios a los diversos puestos, ya que está regulando elementos nucleares del estatuto funcional, a no ser que dicho precepto sea desarrollo, tenga el carácter de reglamento ejecutivo, de una norma con rango de ley

formal, norma esta que para el Letrado de la Administración Foral —en alegaciones efectuadas en el procedimiento en que se dictó tal sentencia ahora transcrita y que se reiteran también en el presente recurso—, siguiendo el dictamen del Consejo de Navarra, a propósito del Decreto Foral 29/2003, con análogo contenido al ahora analizado, viene constituida por el artículo 33 Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, que expresa lo siguiente en su apartado 1:

“La provisión de las vacantes correspondientes a puestos de trabajo que no sean de libre designación se realizará mediante concurso de méritos en el que podrán participar los funcionarios de la Administración Pública respectiva pertenecientes al nivel al que correspondan las vacantes que reúnan la cualificación profesional y demás requisitos exigidos para su desempeño”.

Pues bien llegados a este extremo ha de considerarse que el precepto antes transcrito no permite interpretar que los funcionarios a los que se haya exigido como requisito el conocimiento del vascuence para acceder a determinados puestos de trabajo, puedan luego ver ulteriormente impedido su acceso a otros puestos en que no sea exigible tal requisito. Al respecto ha de decirse:

A) Que dichos funcionarios cumplen con la exigencia del mismo nivel funcional —grupo en la legislación básica estatal—.

B) Que la interpretación de lo que deba entenderse por “cualificación profesional y demás requisitos exigidos para su desempeño”, no permite entender que la cualificación profesional de los funcionarios con conocimiento de vascuence sea distinta a quienes carezcan de este conocimiento, en el aspecto material, no lingüístico de comunicación con el paciente, es fácilmente comprensible que dicho conocimiento no supone una inferior

cualificación profesional en orden al ejercicio de la profesión sanitaria, por consiguiente nunca puede entenderse que se carece de tal cualificación, por lo que sin duda constituye un “plus”, el conocimiento de una lengua, que no puede servir para restringir el acceso a otros puestos de trabajo, lo que vendría a constituir en este sentido una penalización.

C) Que ha de darse primacía al principio de movilidad funcional y de adscripción indistinta de los distintos funcionarios, salvo que la naturaleza de la función a desempeñar no permita considerar que existe identidad de funciones, ya que aquellos principios son consecuencia del mérito y capacidad establecido en el artículo 103.3 de la Constitución Española.

D) Que puede entenderse que existan criterios de racionalidad administrativa, que hagan aconsejable la existencia de dos grupos funcionariales, el uno para la provisión de puestos para cuyo conocimiento se exija como requisito el conocimiento del vascuence, y el otro para aquellos puestos en que no se exija tal requisito, generando de esta forma dos “cuerpos” diferenciados para equilibrar la provisión completa de todas las plazas en una consideración territorial de conjunto, y eliminando la posibilidad de evitar algún tipo de transvase no deseados desde puestos de la zona vascofona a la mixta y a la no vascofona, lo que puede generar desequilibrios territoriales, y frustrar expectativas de personal de estas últimas zonas, entre otros posible fines, mas ello en todo caso debe efectuarse mediante la disposición al respecto con normas con rango de Ley formal.

Por lo tanto, no podemos ahora sino reiterar que tal precepto reglamentario se excede en lo que es su contenido al regular materias esenciales en el régimen funcional sin cobertura en normas con rango de Ley.

Frente a la conclusión sentada no puede prevalecer el argumento del Letrado de la Administración Foral, relativo a que dicha Administración

tiene una habilitación genérica —sin que se concrete cual— para regular lo relativo al traslado de funcionarios por la carencia de cuerpos, o que si la Administración puede regular lo más, lo relativo a las condiciones de acceso, se puede también regular lo menos, lo atinente a los traslados de funcionarios, pues, como se ha dicho, la regulación de los traslados a de ajustarse a las normas y principios que existen en nuestro ordenamiento jurídico a que se ha hecho referencia con anterioridad.

El precepto ha de declararse, por lo tanto, no conforme con el ordenamiento jurídico y, por lo tanto, nulo.”

Por tener similar contenido, los arts. 21.1 y 23.1 del Decreto Foral son objeto de tratamiento unitario, en los siguientes términos:

“El artículo 21.1, respecto a la zona vascofona, establece:

“En los casos en los que el conocimiento del vascuence deba ser valorado como mérito cualificado entre otros en la Zona Vascofona, el porcentaje que tal valoración suponga de incremento en relación con la puntuación que se aplique como mérito al conocimiento del francés, inglés o alemán, lenguas de trabajo en la Unión Europea, no podrá en ningún caso ser superior al 10% de la misma y se especificará la cuantificación concreta en la convocatoria correspondiente”.

El 23.1, por su parte, respecto a la zona mixta, determina:

“La valoración del conocimiento del vascuence como mérito en la Zona Mixta, cuando así sea considerado, en ningún caso será superior en un 5% a la puntuación que se aplique en la consideración de mérito para el conocimiento del francés, inglés o alemán, lenguas de trabajo en la Unión Europea y se especificará la cuantificación concreta en la convocatoria correspondiente”

Lo que se ha de analizar es si el contenido de estos preceptos se excede de lo que constituye el

objeto propio de un reglamento ejecutivo, al efectuar una posible equiparación del euskera con determinadas lenguas europeas, que pudiera excederse del rango y la protección que se otorga a la lengua vasca en la Ley Foral 18/1986, de 15 de diciembre.

Para llegar a una solución sobre esta cuestión se ha de analizar cual es la posición del vascuence en el ordenamiento jurídico, y el carácter y naturaleza que al mismo se le atribuye, lo que dará respuesta a si la medida o ponderación que se efectúa con otras lenguas en los preceptos impugnados es o no adecuada a la relevancia que se atribuye en nuestra legislación al euskera. Es obvio que esta lengua tiene un determinado rango y un nivel de protección inherente al mismo que es consecuencia de su carácter de lengua oficial en la zona vascófona y la protección que tiene en las demás zonas, cual deriva del artículo 9.2 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto. La Ley Foral 18/1986, expresa unos determinados objetivos en relación con el vascuence, cuales son a tenor de su artículo 1.2 los siguientes:

“a) Amparar el derecho de los ciudadanos a conocer y usar el vascuence y definir los instrumentos para hacerlo efectivo.

b) Proteger la recuperación y el desarrollo del vascuence en Navarra, señalando las medidas para el fomento de su uso.

c) Garantizar el uso y la enseñanza del vascuence con arreglo a principios de voluntariedad, gradualidad y respeto, de acuerdo con la realidad sociolingüística de Navarra”.

El artículo 2 de la misma Ley atribuye no solo al castellano, sino también al vascuence el carácter de “lenguas propias de Navarra y, en consecuencia, todos los ciudadanos tienen derecho a conocerlas y a usarlas”.

Se pueden seguir con las citas como es la reiteración del derecho al uso de ambas lenguas que se determina en el artículo 6 de la Ley y en la

concreción de estos principios generales en la regulación que para cada una de las zonas en que se divide el territorio de la Comunidad Foral a efectos lingüísticos realizan los correspondientes preceptos de la Ley, mas con lo ya razonado basta para extraer una determinada conclusión sobre la posición del euskera como lengua propia de Navarra con derecho al uso de la misma. Esta posición no se encuentra en nuestro ordenamiento jurídico en ninguna de las lenguas europeas con las que se produce en el Decreto el término de comparación de los méritos objeto de valoración.

Al respecto ha de decirse que al efectuar una ponderación de cómo deba ser valorado el euskera en relación con otras lenguas, francés, inglés, alemán o demás lenguas de trabajo de las Comunidades Europeas, en la práctica se esta produciendo a través del Reglamento una deshabilitación del rango que la Ley atribuye a esta lengua. Al medir tal mérito se esta produciendo una identificación entre las lenguas europeas y el euskera, aunque sea valorando en una mayor cuantía a éste. La ponderación del merito en el Decreto Foral viene en la práctica a suponer una formulación negativa respecto a la lengua vasca que viene a desdibujar de esta forma su carácter como lengua oficial en zona vascófona y como lengua propia de Navarra, pues estos caracteres, esta especial protección, no se dan en ninguna de las lenguas con las que se produce la comparación, aunque sea valorando en mayor medida —con escasa relevancia cuantitativa— a la lengua vasca.

De esta forma, aunque sea en una formulación positiva de valoración, en realidad al efectuar la reglamentación se está formulando una valoración negativa, al restringir por el método comparativo la posibilidad de valoración del euskera.

Es decir, el Decreto está introduciendo un polo de valoración que no es adecuado, al traer y sopesar unidades de comparación heterogéneas, pretendiendo uniformar lo que es diferente en su concepción legislativa.

Se está, por otro lado, pretendiendo introducir una restricción valorativa a las distintas Administraciones Públicas —pues todas ellas son destinatarias de la norma—, que de esta manera no podrán cuantificar en las distintas convocatorias la exacta y precisa relevancia que el mérito del euskera tenga para cada una de las plazas y puestos de trabajo objeto de selección o provisión, cuando este debe ser el momento, la aprobación de las respectivas bases, en que en relación con el perfil de dichas plazas se sopesa la relevancia en relación con dicho perfil exigible al conocimiento del euskera. Con ello no quiere expresarse que no pueda reglamentarse sobre esta cuestión de ponderación de méritos, mas aun siendo ello posible en abstracto, no puede efectuarse en la forma que se ha realizado por la Administración en ejercicio de su potestad reglamentaria.

Finalmente, se suscitan más que dudas, sobre lo que pueden mantenerse, ciertamente diversas posturas, sobre lo que ocurre de valorarse exclusivamente el euskera y no valorarse el resto de las lenguas objeto de contraste con la misma ¿Existiría en este caso obligación de valorar todas las demás lenguas de trabajo de las comunidades europeas, siendo en otro caso nula la convocatoria? Podría entenderse, en una postura de interpretación favorable a la norma reglamentaria la postura contraria, la de que solo rige tal ponderación en la medida en que debiera también valorarse alguna de las lenguas de trabajo de la Unión Europea, pero en este caso se está introduciendo un elemento de inseguridad, ya que no se alcanza a ver la razón de establecer este punto de comparación en términos abstractos y, por otro lado, no se sabe donde habría que buscar la ponderación establecida a las lenguas europeas objeto de comparación, pues en ninguna norma obligatoria se establece la unidad de medida de las mismas, pudiendo quizás buscarse en otras convocatorias en que se hubieran valorado tales lenguas, mas tales convocatorias pueden ser de otras administraciones públicas —lo que limitaría la

capacidad autoorganizativa de cada Administración a establecer en cada caso la valoración que se estime adecuada en función de los caracteres del puesto— y se estaría estableciendo una concreta valoración en función del perfil de cada puesto de trabajo objeto de valoración, lo que haría difícilmente trasladable tal unidad de medida a la concreta convocatoria en que se ha de valorar la lengua vasca, donde los caracteres del puesto pueden ser muy diferentes. En fin, son tantas las dudas a que puede llevar esta interpretación que ello mismo conduce a entender lo inapropiado, aunque fuere en términos de seguridad jurídica, del precepto por carecer del requisito de certeza que es exigible a toda norma jurídica. Todo ello conlleva a declarar la nulidad de los preceptos analizados.”

SEGUNDO.— No conforme con ello la Comunidad Foral de Navarra interpone este recurso de casación, cuyos dos primeros motivos se formulan al amparo del art. 88.1.a) de la Ley de la Jurisdicción; en el primero se alega que la Sala de instancia ha creado una norma, al reconocer a los ciudadanos de la zona vascófona un derecho que la ley no les atribuye, como es el derecho a ser notificados en vascuence, aun cuando la lengua no sea oficial para el órgano administrativo que ha dictado el acto notificado, incurriendo en abuso y exceso en el ejercicio de la jurisdicción, señalando la zonificación del territorio foral que se realiza por la Ley 18/1986, de 15 de diciembre, reguladora del uso del vascuence en Navarra (LFV), distinguiendo las zonas vascófona, mixta y no vascófona, como diferentes niveles de recuperación y uso del vascuence, y solo en la zona vascófona se reconoce el derecho de los ciudadanos a ser atendidos en vascuence, por lo que en la zona mixta, que es a la que se refiere el art. 15.1 del Decreto Foral 29/2003, no existe tal derecho, siendo en dicha zona únicamente el castellano lengua oficial. En el segundo motivo se alega que la sentencia incurre en abuso o exceso de jurisdicción al sustituir, con base en un criterio no jurídico, la discrecionalidad del

Gobierno de Navarra, como titular de la potestad reglamentaria, determinando la manera en que ha de ponderarse el conocimiento del vascuence como mérito para el acceso a la función pública foral, y ello al anular los arts. 21.1 y 23.1 del Decreto Foral 29/2003, no por criterios jurídicos sino porque no le gusta que se pondere el conocimiento del vascuence en relación con las lenguas de trabajo de la Unión Europea.

Tales motivos de casación no pueden prosperar por cuanto no toman en consideración el alcance de los mismos, pues, como señala la sentencia de 16 de diciembre de 2005, “esta Sala del Tribunal Supremo reiteradamente ha declarado, “que el abuso, defecto o exceso en el ejercicio de la jurisdicción, concurre, bien, cuando el Tribunal de Instancia conoce de un asunto que corresponde a otro orden jurisdiccional, o bien, cuando deja de conocer en un asunto para el tiene atribuida la competencia” (STS de 29 de junio de 2004), esto es (STS de 18 de mayo de 2005) “que el abuso, exceso o defecto de jurisdicción presta cobertura a los casos en que se desconozcan los límites de la jurisdicción respecto de otros órdenes jurisdiccionales o de los demás poderes del Estado”, añadiendo la sentencia de 25 de septiembre de 2007, que “la adecuada articulación del motivo de casación del artículo 88.1 a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, exige fundamentar de forma precisa y convincente la concurrencia de exceso, abuso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción en que habría incurrido el Tribunal sentenciador, como se deduce de la interpretación de este precepto con el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ; es decir, acreditar que se hubiera producido el conocimiento por parte de los Juzgados y Tribunales de lo Contencioso-Administrativo de asuntos impropios de los que corresponden a su orden jurisdiccional, o el dejar de conocer de los que corresponden a él, según se sostiene en la sentencia de esta Sala de 25 de julio de 1996 (RC 703/1993), en relación con la redacción del

artículo 95.1.1 de la precedente Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956, debida a la Ley 10/1992, de 30 de abril”.

En este caso, cuando la parte alude a la creación de una norma o sustitución de la potestad discrecional del Gobierno de Navarra, lo hace atribuyendo a la actuación de la Sala de instancia un efecto que no tiene, pues lejos de tales afirmaciones, el Tribunal a quo se ha limitado a interpretar y aplicar las normas del ordenamiento jurídico pertinentes, concluyendo en la valoración sobre la legalidad del Decreto Foral impugnado, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución (art. 117) le atribuye, pronunciándose sobre el alcance y legalidad de los preceptos en cuestión y declarando los efectos correspondientes de nulidad, sin que ello suponga el establecimiento de normas distintas a las examinadas o la sustitución de las potestades normativas, que la parte viene a confundir con el resultado del control jurisdiccional al que está sujeto el ejercicio de tal potestad (art. 117 CE en relación art. 1 LJCA). No pueden plantearse al amparo de este motivo de casación cuestiones que atañen a la aplicación de la ley, como ocurre en este caso en el que la recurrente viene a discutir la interpretación y aplicación que de la LFV efectúa la Sala de instancia en relación con el art. 15.1 del Decreto Foral impugnado, o de la distinta posición que según la Ley Orgánica 13/82 y la citada LFV tiene el vascuence y las lenguas de trabajo de las Comunidades Europeas a efectos de su valoración en las correspondientes convocatorias para la provisión de puestos de trabajo, cuestiones que en su caso deben hacerse valer al amparo del motivo previsto en el art. 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción, por infracción del ordenamiento jurídico.

En consecuencia estos dos motivos de casación deben ser desestimados.

TERCERO.— Los siguientes tres motivos se formulan al amparo de la letra c) del referido

art. 88.1 de la Ley procesal. En el tercero se alega falta de motivación, carácter arbitrario e irrazonable de la sentencia e incongruencia de la misma, en cuanto anula los arts. 21.1 y 23.1 del Decreto Foral 29/2003 con una argumentación no fundada en derecho, con falta de coherencia en sus razonamientos, basándose únicamente en criterios personales de la Sala de instancia respecto a cómo ha de valorarse el conocimiento del vascuence como mérito para acceder a la función pública foral, incurriendo en incongruencia por contradicción interna al reconocer que la Administración puede cuantificar en las bases de las convocatorias el conocimiento del vascuence como mérito y sin embargo no puede hacerlo en una norma reglamentaria, manteniendo que se infringen los arts. 120.3 de la Constitución, 248.3 de la LOPJ y 208.3 y 218 de la LEC, abundando en la incongruencia interna y concluyendo en la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 de la Constitución.

Invocándose en este motivo la falta de motivación e incongruencia de la sentencia recurrida, conviene referir la doctrina jurisprudencial establecida al efecto, que en cuanto a la motivación se recoge, entre otras, en la sentencia de 7 de julio de 2004, que cita las de 21 de marzo y 14 de mayo de 2002, y que entre otras cosas señala que:

“a) El derecho a la tutela judicial efectiva no exige que la resolución judicial ofrezca una exhaustiva descripción del proceso intelectual llevado a cabo por el juzgador para resolver, ni una pormenorizada respuesta a todas las alegaciones de las partes, ni siquiera la corrección jurídica interna de la fundamentación empleada, bastando con que la argumentación vertida exteriorice el motivo de la decisión “la ratio decidendi” en orden a un eventual control jurisdiccional, pues se cumple la exigencia constitucional cuando la resolución no es fruto de un mero voluntarismo selectivo o de la pura arbitrariedad, como ha reconocido esta Sala y la jurisprudencia

constitucional (por todas, SSTC 184/1998, de 28 de septiembre, F.2, 100/1999, de 31 de mayo, F. 2, 165/1999, de 27 de septiembre, F. 3, 80/2000, de 27 de marzo, F. 4, 210/2000, de 18 de septiembre, F. 2, 220/2000, de 18 de septiembre, F. 2 y 32/2001, de 12 de febrero F. 5).

El Tribunal Constitucional ha precisado el alcance de la motivación de las sentencias, así en la 13/2001, de 29 de enero señala lo siguiente: “conviene recordar que el deber de los órganos judiciales de motivar sus resoluciones es una exigencia implícita en el art. 24.1 CE, que se hace patente en una interpretación sistemática de este precepto constitucional en relación con el art. 120.3 CE, pues en un Estado de Derecho hay que dar razón del Derecho judicialmente interpretado y aplicado, y que responde a una doble finalidad:

a) de un lado, la de exteriorizar el fundamento de la decisión, haciendo explícito que ésta corresponde a una determinada aplicación de la Ley;

b) y, de otro, permitir su eventual control jurisdiccional mediante el ejercicio de los recursos.

Ahora bien, de acuerdo con una consolidada doctrina constitucional, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, como derecho a obtener una decisión fundada en Derecho, no es exigible un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se debate, sino que basta con que el Juzgador exprese las razones jurídicas en las que se apoya para tomar su decisión, de modo que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, esto es, la “ratio decidendi” que determina aquella. No existe, por lo tanto, un derecho fundamental del justiciable a una determinada extensión de la motivación, puesto que su función se limita a comprobar si

existe fundamentación jurídica y, en su caso, si el razonamiento que contiene constituye, lógica y jurídicamente, suficiente motivación de la decisión adoptada, cualquiera que sea su brevedad y concisión, incluso en supuestos de motivación por remisión (por todas, SSTC 184/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; 187/1998, de 28 de septiembre, FJ 9; 215/1998, de 11 de noviembre, FJ 3; 206/1999, de 8 de noviembre, FJ 3, 187/2000 FJ 2).”

Pues bien, la falta de motivación que se alega en este motivo de casación solo puede justificarse desde una valoración de la argumentación de la Sala de instancia que no se corresponde con su contenido, que se ha transcrito, en lo esencial, en el primer fundamento de derecho y que en lo que atañe a los arts. 21.1 y 23.1 del Decreto Foral impugnado, expresa claramente cual es su valoración jurídica, que no es otra que analizar si el contenido de tales preceptos se excede del objeto propio de un reglamento ejecutivo, al efectuar una posible equiparación del enskera con determinadas lenguas europeas, que pudiera exceder del rango y la protección que se otorga a la lengua vasca en la Ley Foral 18/1986, es decir, si el criterio de valoración encuentra amparo en la referida norma legal, concluyendo que ello no es así y que al establecer esa ponderación respecto de tales lenguas, en la práctica se está produciendo a través del Reglamento una deshabilitación del rango que la ley atribuye al vascuence, abundando en tales argumentos y concluyendo que el Decreto está introduciendo un polo de valoración que no es adecuado, pretendiendo uniformar lo que es diferente en su concepción legislativa. Argumentos evidentemente de carácter jurídico y con fundamento en la interpretación y aplicación de una norma de rango legal como la LFV y el principio de jerarquía normativa, en cuanto se valora la acomodación de la norma reglamentaria a la Ley que ha de servirle de cobertura, con el resultado negativo que se plasma en la sentencia y que se reafirma con otros argumentos, igualmente jurídicos, que ya se han referido an-

tes, que podrán cuestionarse de contrario porque no resultan arbitrarios o irrazonables ni responden a criterios personales no jurídicos sino a la interpretación de la norma por el órgano jurisdiccional en el ejercicio de su potestades constitucionales; de manera que carecen de fundamento las alegaciones de la parte sobre la falta de motivación de la sentencia por falta de fundamentación jurídica, que además permite conocer a la misma las razones del pronunciamiento anulatorio y hacer valer frente al mismo y de forma adecuada los motivos de impugnación que estime conveniente.

Tampoco el vicio de incongruencia interna que se denuncia puede compartirse. A tal efecto conviene señalar que, como se recoge en la de 21 de julio de 2003, “la sentencia debe tener una coherencia interna, ha de observar la necesaria correlación entre la ratio decidendi y lo resuelto en el fallo o parte dispositiva; y, asimismo, ha de reflejar una adecuada conexión entre los hechos admitidos o definidos y los argumentos jurídicos utilizados. Se habla así de un supuesto de incongruencia o de incoherencia interna de la sentencia cuando los fundamentos de su decisión y su fallo resultan contradictorios”.

A ello ha de añadirse, que la jurisprudencia de esta Sala ha realizado dos importantes precisiones: la falta de lógica de la sentencia no puede asentarse en la consideración de un razonamiento aislado sino que es preciso tener en cuenta los razonamientos completos de la sentencia; y, tampoco basta para apreciar el defecto de que se trata, cualquier tipo de contradicción sino que es preciso una notoria incompatibilidad entre los argumentos básicos de la sentencia y su parte dispositiva, sin que las argumentaciones obiter dicta, razonamientos supletorios o a mayor abundamiento puedan determinar la incongruencia interna de que se trata.

Pues bien, en este caso, la parte refiere la incongruencia interna de la sentencia recurrida en cuanto reconoce que la Administración puede

cuantificar en las bases de las convocatorias el conocimiento del vascuence como mérito y sin embargo no puede hacerlo en una norma reglamentaria, con lo cual no se está aludiendo al argumento esencial de la sentencia recurrida sino al efectuado para abundar en la incidencia que la previsión reglamentaria tendría sobre la precisión de la valoración en las correspondientes convocatorias y, además, la parte atribuye a la sentencia algo que no dice, pues, por el contrario, de manera expresa señala que no quiere decir que no pueda reglamentarse sobre esta cuestión de la ponderación de méritos sino que no puede efectuarse en la forma que se ha realizado. Finalmente no se advierte divergencia alguna entre el razonamiento de la Sala de instancia y el pronunciamiento desestimatorio del fallo de la sentencia.

Por todo ello el motivo de casación debe ser desestimado.

CUARTO.— *En el cuarto motivo se reitera la falta de motivación y carácter arbitrario e irrazonable de la sentencia recurrida, al anular el art. 15.1 del Decreto Foral 29/2003, alegando que se atribuye a los ciudadanos de la zona vascófona un derecho a ser notificados en vascuence que la LFV no les reconoce, infringiendo las reglas de la sentencia en cuanto a la motivación, por carecer de la misma, e incurrir en un carácter arbitrario, irrazonable y error patente, dados los términos claros y terminantes del art. 17 de la LFV.*

Como en el caso anterior la parte viene a identificar falta de motivación con discrepancia en las valoraciones jurídicas efectuadas por la Sala de instancia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, la cual razona suficientemente sobre el alcance del precepto en relación con la Ley Foral 18/1986, manifestando claramente los motivos por los que llega al pronunciamiento estimatorio de nulidad del precepto reglamentario, satisfaciendo así las exigencias de motivación que permite a la parte la impugnación con pleno conoci-

miento de las razones de la nulidad declarada, razones de las que podrá discreparse pero que descartan una resolución arbitraria o injustificada.

En semejantes términos se plantea el quinto motivo, alegando falta de motivación e incongruencia de la sentencia, al no realizar objeción alguna a los apartados primero y segundo del art. 18 del Decreto Foral 20/2003 y, sin embargo, anular el apartado tercero del mismo.

Tampoco este motivo tiene justificación, pues la Sala de instancia razona, como se ha recogido en el primer fundamento de derecho, la apreciación de ilegalidad del referido art. 18.3, que no está en la exigencia del conocimiento del vascuence como requisito preceptivo para acceder a determinados puestos de trabajo, que es lo que se regula en los dos primeros apartados, sino en la limitación a quienes accedan a tales puestos para optar posteriormente a otros puestos en los que tal conocimiento no resulte preceptivo, de manera que no se advierte la falta de motivación ni la incongruencia que se alegan en este motivo de casación, como ya señalamos en sentencia de 19 de diciembre de 2008, recurso de casación 7228/04 sobre la misma materia, en cuanto la Sala de instancia motiva la anulación por “falta de cobertura legal, y transformación de un requisito añadido para el acceso a ciertos puestos de trabajo en un obstáculo a la movilidad”.

En consecuencia también este motivo debe ser desestimado.

QUINTO.— *Los demás motivos de casación se formulan al amparo del art. 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción. En el sexto se denuncia la infracción de los arts. 3 de la Constitución y 9.1 y 2 de la LORAFNA, alegando que la oficialidad lingüística en la Comunidad Foral de Navarra se circunscribe a una parte limitada del territorio, la zona vascoparlante, que delimita la LORAFNA, en el resto del territorio no hay más que una lengua oficial, que es el castellano, señalando que el art. 17 de la LFV, en la*

zona mixta, sólo establece el derecho de los ciudadanos a usar el vascuence para dirigirse a la Administración, pero no a ser atendidos en dicha lengua, al no ser cooficial en esta zona, por lo que la Sala de instancia al anular el art. 15.1 del Decreto Foral 29/2003, por considerar que las Administraciones situadas en la zona mixta, donde el vascuence no es lengua oficial, deben notificar sus actuaciones en vascuence, olvida que el castellano es la lengua oficial y traslada el régimen de la zona vascófona a la zona mixta, obviando la zonificación lingüística y la cooficialidad zonificada, infringiendo los artículos citados.

En el séptimo motivo se denuncia la infracción de los arts. 117 de la Constitución y 1 y 5 de la LOPJ, pues la sentencia inaplica los mandatos claros y terminantes de la Constitución, la LO-RAFNA y la LFV en la materia, creando la propia Sala de instancia una norma al anular el art. 15.1 en cuestión, obviando la zonificación lingüística establecida legalmente, abundando en las razones ya expuestas antes sobre el alcance de dicha zonificación y su inaplicación en la sentencia de instancia.

El motivo octavo se refiere a la infracción de los arts. 97 de la Constitución y 23.1 de la LO-RAFNA, por privar la Sala de instancia al Gobierno de Navarra de la potestad reglamentaria, entendiendo que la sentencia de instancia al anular los arts. 18.3, 21.1 y 23.1 considera que el Gobierno de Navarra no puede regular el conocimiento del vascuence en relación con la movilidad de los empleados de las Administraciones Públicas de Navarra, restringiendo, injustificadamente, el campo de actuación de la potestad reglamentaria de esta Administración, sustituyendo su discrecionalidad para determinar la manera en que ha de ponderarse el conocimiento del vascuence.

En el noveno motivo se invoca la infracción de los arts. 23.2 y 103.2 de la Constitución, al haber entendido la sentencia, indebidamente, que el

art. 18.3 del Decreto Foral 29/2003 carece de cobertura legal, cuando lo cierto es que dicho precepto es consecuencia directa de la zonificación lingüística establecida en la Ley Foral 18/1986 y encuentra amparo legal en dicha Ley Foral y el Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto, refiriendo la zonificación lingüística establecida en la citada Ley Foral 18/1986 y su alcance, así como las particularidades de la configuración de la función pública foral, señalando que en virtud de las habilitaciones contenidas en la LFV y en el Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, es cada Administración, al aprobar la plantilla orgánica, la que determina las plazas para las que constituye un requisito de acceso el conocimiento del vascuence y considera que, como consecuencia, la Administración también podrá regular por reglamento las consecuencias que derivan de ello y, en particular, en relación con la movilidad de las mismas. Termina invocando el informe favorable del Consejo de Navarra.

En el décimo motivo se denuncia la infracción de los arts. 14 y 23.2 de la Constitución, toda vez que el art. 18.3 del Decreto Foral 29/2003 no supone ninguna discriminación para ningún funcionario, limitándose a señalar que quien acceda a una plaza con la exigencia como requisito del conocimiento del vascuence, sólo podrá moverse dentro de las plazas que tengan dichas características. Argumenta que el precepto persigue eliminar los efectos discriminatorios que pueden derivarse de la exigencia del conocimiento del vascuence para el acceso a la función pública y los desequilibrios que puede producir la preferencia de su conocimiento para acceder a determinadas plazas.

El motivo undécimo se refiere a la infracción del principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 de la Constitución, en cuanto la sentencia entiende que los arts. 21.1 y 23.1 del Decreto Foral 29/2003 vulneran la seguridad

jurídica, argumentando la parte recurrente en contra de tal apreciación, que dichos preceptos proporcionan una mayor certeza y seguridad en los procedimientos para el acceso a la función pública.

SEXTO.— *En el planteamiento de estos motivos, singularmente el sexto, séptimo y noveno, bajo la invocación como infringidos de preceptos estatales, fundamentalmente constitucionales, se viene a cuestionar la interpretación y aplicación de normas de derecho autonómico llevada a cabo por el Tribunal a quo, planteamiento que impide el acceso al recurso de casación, como tiene declarado esta Sala y de hecho ya indicamos en sentencia de 5 de junio de 2006, dictada en relación con el Decreto Foral 372/2000, de 11 de diciembre, que habiendo sido anulado por defectos formales viene a reproducir el Decreto Foral 29/2003 aquí impugnado.*

En dicha sentencia, por referencia a la de 9 de mayo de 2006 y recogiendo lo afirmado en la de 25 de febrero de 2004, se indica que es reiterada doctrina de esta Sala que la relevancia de las normas invocadas como infringidas por la sentencia recurrida ha de ser real y efectiva, no alegada con carácter meramente instrumental para posibilitar el acceso al recurso de casación, de manera que si a pesar de la cita de tales normas el fundamento del recurso se centra en la aplicación de un precepto de derecho autonómico, como era el caso contemplado en esa sentencia, el motivo resulta inadmisibile, por cuanto lo que se pretende es que se resuelva sobre la interpretación y aplicación de dicho precepto autonómico, que no corresponde a este Tribunal Supremo sino al Tribunal Superior de Justicia y no tiene acceso a la casación, como indican las sentencias de 1 de febrero y 14 de marzo de 2006, entre otras, que, ante la invocación instrumental de preceptos constitucionales y de derecho estatal, intentando lograr un fin no autorizado por el artículo 86.4 de la Ley de la Jurisdicción, señalan que, “de acuerdo con los artículos 93.2.a) y d) y 95.1 de dicha Ley, procede la inadmisión del motivo,

como ha declarado esta Sala, entre otras, en sentencias de 16-12-2002, 5-6-2003, 31-3-2004, 7-3-2004, 19-5-2004, 29-10-2004, 13-7-2005 y 9-2-2006, al expresar que la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico autonómico corresponde hacerla a la Sala sentenciadora del Tribunal Superior de Justicia y no puede ser revisada en casación”.

Y es que, como indica la sentencia de 25 de febrero de 2004, si en definitiva el recurso de casación no pretende sustentarse en la vulneración de normas estatales o comunitarias europeas con efectiva relevancia para el fallo combatido, habrá de considerarse inadmisibile la pretensión impugnatoria y desestimado el motivo de casación porque, como declara la sentencia de 13 de julio de 2005, la invocación de los artículos de la Constitución o de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, de esta Jurisdicción o de la Ley de Enjuiciamiento civil no tiene eficacia cuando se hace con carácter meramente instrumental para eludir la prohibición de que se revise la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico autonómico que corresponde en exclusiva hacerla a la Sala sentenciadora del Tribunal Superior de Justicia y no puede ser revisada en casación. En análogo sentido la sentencia de 27 de octubre de 2005 ha negado la mera cita instrumental, como preceptos infringidos, de lo dispuesto en los artículos 129 y 130 de la Ley de la Jurisdicción, cuando a través de ello se está cuestionando la interpretación hecha por el Tribunal de instancia de normas autonómicas.

En este caso, ya en la citada sentencia de 19 de diciembre de 2008, en relación con un motivo de casación formulado por la misma Administración aquí recurrente en semejantes términos al motivo noveno de este recurso, dijimos que sin necesidad de examinar si este razonamiento de la misma es correcto, “lo cierto es que se trata de una cuestión de puro derecho autonómico, sobre la que esta Sala no puede conocer en casación: para dilucidar si la mencionada Ley Foral

18/1986 proporciona o no la cobertura legal discutida, sería preciso interpretarla y aplicarla, lo que el art. 86.4 LJCA excluye del ámbito del recurso de casación.

Esta conclusión no se ve enervada por el hecho de que el Gobierno de Navarra invoque como infringidos los arts. 23 y 103 CE. Si esta invocación fuera acogida, toda vulneración de una ley autonómica en materia funcional por una resolución o disposición de la correspondiente Administración autonómica se transformaría en una cuestión de derecho estatal, lo que sería absurdo: es evidente que un reglamento autonómico que contraviene una ley autonómica atenta contra el principio de jerarquía normativa; pero, para verificar que esa vulneración se ha producido, hay que examinar el contenido de ambas normas, que son puro derecho autonómico. No hay, así, ningún problema específico de derecho estatal.”

Lo mismo puede decirse en este caso no solo para ese motivo noveno sino para los motivos sexto y séptimo, en los que se invoca la infracción de los arts. 3 y 117 de la Constitución así como el art. 9.1 y 2 de la LORAFNA y 1 y 5 de la LOPJ, relativos a las lenguas oficiales en España y la Comunidad Foral de Navarra y a la sujeción de los Jueces y Magistrados a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, es decir, al imperio de la ley, cuando lo que en realidad se plantea en ambos motivos es la interpretación y aplicación que de la Ley Foral 18/1986, de 15 de diciembre, reguladora del uso del vascuence en Navarra (LFV), ha efectuado la Sala de instancia, propugnado la parte recurrente una interpretación distinta que pretende hacer valer en casación en cuanto sea acogida por este Tribunal, interpretación que como hemos señalado antes con cita de la jurisprudencia sobre la materia no nos corresponde efectuar. Así, en ambos motivos la parte viene a defender que la zonificación lingüística establecida en la LFV y el régimen concreto para la zona mixta, que se recoge en el art. 17, distinto del establecido para la zona

vascófona en el art. 10, justificaría las previsiones del art. 15.1 anulado por la Sala de instancia, la cual no sólo habría resuelto en contra de lo que resulta de dicha LFV sino que habría venido a crear una norma sobre el derecho de los ciudadanos de la zona vascófona a ser atendidos en vascuence por las Administraciones de la zona mixta.

Esta es la cuestión planteada en estos motivos, que evidentemente se circunscribe al examen de la conformidad del Decreto Foral impugnado con la normativa sobre la materia de la Comunidad Foral de Navarra y como tal excluida del recurso de casación.

Cabe añadir, respecto de estos motivos y como ya indicamos en la citada sentencia de 5 de mayo de 2006, allí respecto de los preceptos de la Ley 30/92 invocados con carácter instrumental y aquí respecto de los preceptos constitucionales y estatales invocados con el mismo carácter, que aun cuando “fueron aducidos como infringidos en el escrito de preparación del recurso y en el mismo se efectuó el juicio de relevancia, cumpliéndose por ello inicialmente los requisitos que exigen el artículo 86.4 y 89.2 de la Ley de la Jurisdicción, y ello determinó que se aceptara el recurso de queja en relación con el cumplimiento de dichos requisitos en el escrito de preparación, ningún obstáculo existe para enjuiciar la posible inadmisión del recurso en trámite de sentencia, puesto que, como hemos dicho en la reciente sentencia de 9 de mayo de 2006 (recurso 499/2003), la sentencia que resuelva el recurso, conforme al artículo 95.1 de la Ley de la Jurisdicción, podrá declarar su inadmisibilidad si concurre alguno de los motivos previstos en el artículo 93.2 porque lo contrario supondría resolver un recurso de casación en un supuesto en el que está vedado por el legislador, en contra de la ley que legitima y regula la actuación de los tribunales y de la finalidad de protección de la norma que tiene el recurso de casación”, más aun si como sucede en casos como estos, es la interposición del recurso la que finalmente pone de manifiesto el

carácter instrumental o no de la invocación de tales preceptos y con ello de la causa de inadmisión del motivo.

SEPTIMO.— *Por lo que se refiere al motivo octavo, también esta Sala en la referida sentencia de 19 de diciembre de 2008 tuvo ocasión de dar respuesta a un planteamiento semejante de la misma Administración recurrente, señalando que “la invocación del art. 97 CE está fuera de lugar, ya que dicha norma constitucional se refiere al Gobierno de la Nación, no a los ejecutivos autonómicos. Por lo que se refiere al art. 23 LORAFNA, que ciertamente es norma estatal a la vista del art. 147 CE, tampoco su invocación puede ser acogida. Ciertamente, el Gobierno de Navarra dispone de potestad reglamentaria y ni que decir tiene que cualquier acto de obstaculización de su legítimo ejercicio sería contrario a derecho. No hay que pasar por alto, sin embargo, que en ningún momento se ha sostenido que la potestad reglamentaria del Gobierno de Navarra en materia de función pública sea independiente de la ley, sino que él mismo reconoce que es de ejecución o desarrollo de lo previsto en el Estatuto del Personal de las Administraciones Públicas de Navarra y, en lo que se refiere al uso del vascuence, también de la Ley Foral 18/1986. De aquí se sigue que la extensión de la potestad reglamentaria del Gobierno de Navarra en esta materia dependerá de la interpretación que se dé a las mencionadas leyes forales, que es precisamente lo que ha hecho la sentencia ahora recurrida. Así, este motivo no hace sino replantear, en otros términos, la pretensión de que esta Sala revise si la interpretación dada a esas leyes forales por la sentencia recurrida es correcta; pero esto, como ya se ha explicado, no puede ser objeto del recurso de casación, por tratarse de una cuestión de derecho autonómico. Va de suyo, por lo demás, que cuando un tribunal anula un precepto reglamentario por reputarlo ilegal no obstaculiza el ejercicio de la potestad reglamentaria, sino que controla su regularidad”.*

Este criterio es plenamente trasladable a este octavo motivo de casación, que por lo tanto debe ser desestimado.

OCTAVO.— *El contenido del motivo décimo tampoco resulta novedoso y también fue objeto de resolución en la referida sentencia de 18 de diciembre de 2008, cuyo criterio hemos de seguir aquí, cuando señalamos que la alegación de que el art. 18.3 del Decreto Foral 29/2003 no contenía discriminación alguna entre las distintas clases de funcionarios, es irrelevante, pues, “incluso admitiendo a los meros efectos del razonamiento que el citado precepto reglamentario es en sí mismo escrupulosamente respetuoso del principio de igualdad ante la ley, ello no serviría para sanar el vicio que la Sala de instancia le achaca. La falta de cobertura legal, en otras palabras, no desaparece por el hecho de que el precepto reglamentario falto de ella sea respetuoso de la exigencia constitucional de igualdad de trato”. Y es que, como ya indicamos, la sentencia de instancia no anula el referido precepto por considerar que introduce un trato discriminatorio entre los funcionarios de la Administración Foral sino por “regular materias esenciales en el régimen funcional sin cobertura en normas con rango de Ley”, admitiendo incluso que existan criterios de racionalidad administrativa, que hagan aconsejable la existencia de dos grupos funcionariales en atención a la exigencia para la cobertura de determinados puestos del conocimiento del vascuence, con incidencia en la movilidad, pero en todo caso ello debe establecerse en normas con rango de Ley.*

En consecuencia también este motivo debe ser desestimado.

NOVENO.— *Al mismo resultado de inviabilidad ha de llegarse respecto del motivo undécimo, en el que se vienen a cuestionar las valoraciones de la Sala de instancia sobre la inseguridad jurídica que a su entender resulta de la regulación de los arts. 21.1 y 23.1 del Decreto Foral 29/2006, “en cuanto no se alcanza a ver la*

razón de establecer este punto de comparación en términos abstractos y, por otro lado, no se sabe donde habría que buscar la ponderación establecida a las lenguas europeas objeto de comparación,...”, pues con el planteamiento de este motivo se pretende obtener de esta Sala una valoración, distinta y conforme a la sostenida por la recurrente, respecto del alcance y legalidad de tales preceptos en el contexto de la normativa de la Comunidad Autónoma, en definitiva la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico

autonómico que, como ya hemos expuesto antes y según la jurisprudencia citada, corresponde efectuar a la Sala sentenciadora del Tribunal Superior de Justicia y no puede ser revisada en casación.

DECIMO.— En atención a todo lo expuesto, procede declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto, sin que proceda efectuar condena en costas al no haber comparecido en este recurso parte recurrida.»

La segona sentència, de 19 de desembre de 2008, se circumscriu a l'anàlisi de l'article 18.3 del Decret foral 29/2003, anul·lat per la Sentència del TSJN de 2 de juny de 2004. Pel que fa a les raons jurídiques del rebuig pel TS dels diferents motius cassacionals adduïts pel Govern navarrès: en primer lloc, considera que no ha existit falta de motivació de la sentència d'instància, la qual adduïa la manca de cobertura legal del precepte reglamentari i el fet que aquest convertís un requisit d'accés a un lloc de treball en un obstacle a la mobilitat del treballadors (FJ 3); segonament, reconeix la legitimació activa del demandant, funcionari municipal a Pamplona (FJ 4); en tercer terme, el Tribunal rebutja com a qüestió susceptible d'anàlisi en seu cassacional l'adequació de la norma a la Llei foral 18/1998 sobre ús del basc (FJ 5); en quart lloc, considera irrellevant l'argument de la igualtat, atesa la manca de cobertura legal de la norma (FJ 6); i, per acabar, nega que s'hagi impedit l'exercici de la potestat reglamentària del Govern autonòmic, tot recordant que en matèria de funció pública es tracta en tot cas d'una potestat en execució de les lleis.

Tot seguit reproduïm la fonamentació jurídica d'aquesta Sentència:

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Este recurso de casación es interpuesto por el Gobierno de Navarra contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 2 de junio de 2004.

La sentencia recurrida resuelve la impugnación de los arts. 18.3 y 22.1 del Decreto Foral 29/2003, que regula el uso del vascuence en las Administraciones Públicas de Navarra. El re-

curso contencioso-administrativo había sido formulado por un funcionario del Ayuntamiento de Pamplona, titular de un puesto de trabajo para acceder al cual es preceptivo el conocimiento del vascuence.

El citado art. 18.3 está incluido en un capítulo relativo a la provisión de puestos de trabajo en la función pública en la llamada “Zona Vascofona” de la Comunidad Foral de Navarra. Dispone:

“Quiénes accedan a estas plazas solamente podrán participar posteriormente en la provisión de las vacantes correspondientes a puestos de trabajo para los que el conocimiento del vascuence sea preceptivo para su desempeño.” Las plazas mencionadas en este precepto son aquéllas para las que el conocimiento del vascuence es preceptivo.

El art. 22.1, por su parte, está en un capítulo relativo a la provisión de puestos de trabajo en la función pública en la llamada “Zona Mixta” y establece:

“Las Administraciones Públicas de Navarra con sede en la Zona Mixta no tienen ninguna obligación de calificar el conocimiento del vascuence como preceptivo para acceder o proveer los puestos de trabajo incluidos en sus plantillas, salvo en los dedicados a labores de traducción vascuence-castellano.

Cuando en la Zona Mixta se califique de preceptivo el conocimiento del vascuence en relación con un determinado puesto de trabajo, se aplicarán las disposiciones incluidas en los apartados 1 a 4 del artículo 18 de este Decreto Foral.”

La sentencia recurrida anula el art. 18.3 del Decreto Foral 29/2003, por entender que no tiene cobertura legal en la Ley Foral 18/1986 sobre uso del vascuence, ni en el Estatuto del Personal de las Administraciones Públicas de Navarra. Añade que el conocimiento del vascuence, que es un requisito específico para acceder a ciertos puestos de trabajo, no debe convertirse en “un requisito negativo o de exclusión para el acceso a puestos distintos”.

La sentencia recurrida, en cambio, no anula el art. 22.1 del Decreto Foral 29/2003, porque la declaración de nulidad del art. 18.1 “deja sin contenido la integración por esa vía de aquél, pero no invalida su contenido propio”.

SEGUNDO.— *El presente recurso de casación se basa en cinco motivos. En el primero, formulado al amparo del art. 88.1.c) LJCA, se alega falta de motivación. Los otros cuatro motivos se*

formulan al amparo del art. 88.1.d) LJCA y en ellos se alega lo siguiente: en el segundo, falta de legitimación activa del demandante; en el tercero, infracción de los arts. 23 y 103 CE, sosteniendo que la Ley Foral 18/1986, que remite a la correspondiente Administración Pública la determinación de los puestos de trabajo para los que el vascuence es preceptivo, ofrece suficiente cobertura legal al art. 18.1 del Decreto Foral 29/2003 ; en el cuarto, infracción de los arts. 14 y 23 CE, señalando que la norma reglamentaria en cuestión no supone discriminación alguna; y el quinto, infracción del art. 97 CE y del art. 23 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Fuero de Navarra (en adelante, LORAFNA), argumentando que la sentencia recurrida ha privado al Gobierno de Navarra de la posibilidad de ejercer la potestad reglamentaria en la materia.

El demandante en el proceso a quo no se ha personado en este recurso de casación ni, por tanto, ha presentado escrito de oposición.

TERCERO.— *Comenzando por el primero de los motivos mencionados, no cabe apreciar falta de motivación en la sentencia recurrida. Es cierto que no es particularmente prolija en sus razonamientos; pero de su lectura se desprende cuáles son las razones que conducen a la Sala de instancia a anular el art. 18.3 del Decreto Foral 29/2003, a saber: falta de cobertura legal, y transformación de un requisito añadido para el acceso a ciertos puestos de trabajo en un obstáculo a la movilidad. El primer motivo del recurso de casación debe ser desestimado.*

CUARTO.— *Tampoco cabe apreciar la falta de legitimación activa del demandante, alegada en el segundo motivo. La sentencia recurrida tiene por probado que el demandante es funcionario en el Ayuntamiento de Pamplona; y éste, según afirma el Gobierno de Navarra, no se halla en la Zona Vascaófona, sino en la Zona Mixta. A la vista de ello, si el demandante hubiera impugnado únicamente el art. 18.3, que se refiere*

a la provisión de puestos de trabajo en la Zona Vascofona, tal vez habría cabido apreciar falta de legitimación activa; pero no hay que olvidar que el demandante, que ocupa un puesto de trabajo para el que el vascuence es preceptivo, impugnó también el art. 22.1, que se remite a lo dispuesto por el art. 18.3. Ello significa que el contenido de este último precepto reglamentario le era potencialmente aplicable y, por consiguiente, tenía un interés legítimo en combatirlo. No puede hablarse de falta de legitimación activa.

QUINTO.— En el tercer motivo se argumenta que, contrariamente a lo afirmado por la sentencia recurrida, el art. 18.3 del Decreto Foral 29/2003 tiene suficiente cobertura legal. Dice el Gobierno de Navarra que la Ley Foral 18/1986 sobre uso del vascuence remite a cada Administración Pública la determinación de los puestos de trabajo en la misma para los que el vascuence es preceptivo, por lo que quien puede lo más puede lo menos; es decir, si la Administración puede decidir a qué puestos de trabajo es preciso acceder con conocimiento del vascuence, está habilitada también para establecer si quienes ocupan esos puestos de trabajo pueden trasladarse o no a otros para los que el vascuence no es preceptivo. Pues bien, sin necesidad de examinar si este razonamiento es correcto, lo cierto es que se trata de una cuestión de puro derecho autonómico, sobre la que esta Sala no puede conocer en casación: para dilucidar si la mencionada Ley Foral 18/1986 proporciona o no la cobertura legal discutida, sería preciso interpretarla y aplicarla, lo que el art. 86.4 LJCA excluye del ámbito del recurso de casación.

Esta conclusión no se ve enervada por el hecho de que el Gobierno de Navarra invoque como infringidos los arts. 23 y 103 CE. Si esta invocación fuera acogida, toda vulneración de una ley autonómica en materia funcional por una resolución o disposición de la correspondiente Administración autonómica se transformaría en una cuestión de derecho estatal, lo que sería absurdo: es evidente que un reglamento autonómico

que contraviene una ley autonómica atenta contra el principio de jerarquía normativa; pero, para verificar que esa vulneración se ha producido, hay que examinar el contenido de ambas normas, que son puro derecho autonómico. No hay, así, ningún problema específico de derecho estatal.

Por lo demás, no se alcanza a comprender cómo la sentencia recurrida, al anular un precepto reglamentario por falta de cobertura legal, habría podido violar el acceso a la función pública en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE) o los principios de mérito y capacidad (art. 103.3 CE). La sentencia recurrida, en sí misma considerada, no crea ninguna diferencia de trato entre unos funcionarios y otros que no existiera antes, ni suprime exigencias meritocráticas precedentemente existentes.

SEXTO.— En cuanto al cuarto motivo, en que se alega que el art. 18.3 del Decreto Foral 29/2003 no contenía discriminación alguna entre las distintas clases de funcionarios, es irrelevante. Incluso admitiendo a los meros efectos del razonamiento que el citado precepto reglamentario es en sí mismo escrupulosamente respetuoso del principio de igualdad ante la ley, ello no serviría para sanar el vicio que la Sala de instancia le achaca. La falta de cobertura legal, en otras palabras, no desaparece por el hecho de que el precepto reglamentario falto de ella sea respetuoso de la exigencia constitucional de igualdad de trato.

SÉPTIMO.— El quinto y último motivo, en fin, se funda en la pretendida infracción del art. 97 CE y del art. 23 LORAFNA. La invocación del art. 97 CE está fuera de lugar, ya que dicha norma constitucional se refiere al Gobierno de la Nación, no a los ejecutivos autonómicos. Por lo que se refiere al art. 23 LORAFNA, que ciertamente es norma estatal a la vista del art. 147 CE, tampoco su invocación puede ser acogida.

Ciertamente, el Gobierno de Navarra dispone de potestad reglamentaria y ni que decir tiene que

cualquier acto de obstaculización de su legítimo ejercicio sería contrario a derecho. No hay que pasar por alto, sin embargo, que en ningún momento se ha sostenido que la potestad reglamentaria del Gobierno de Navarra en materia de función pública sea independiente de la ley, sino que él mismo reconoce que es de ejecución o desarrollo de lo previsto en el Estatuto del Personal de las Administraciones Públicas de Navarra y, en lo que se refiere al uso del vascuence, también de la Ley Foral 18/1986. De aquí se sigue que la extensión de la potestad reglamentaria del Gobierno de Navarra en esta materia dependerá de la interpretación que se dé a las mencionadas leyes forales, que es precisamente lo que ha hecho la sentencia ahora recurrida. Así, este quinto motivo no hace sino replantear, en otros términos, la pretensión de que esta Sala revise si la interpretación dada a esas leyes forales por la senten-

cia recurrida es correcta; pero esto, como ya se ha explicado, no puede ser objeto del recurso de casación, por tratarse de una cuestión de derecho autonómico. Va de suyo, por lo demás, que cuando un tribunal anula un precepto reglamentario por reputarlo ilegal no obstaculiza el ejercicio de la potestad reglamentaria, sino que controla su regularidad.

Este quinto motivo del recurso de casación debe ser desestimado.

OCTAVO.— La desestimación de todos los motivos del recurso de casación comporta la imposición de las costas al recurrente, tal como ordena el art. 139 LJCA. Sin embargo, en el presente caso, dado que la parte recurrida no se ha personado para oponerse al recurso de casación, no ha incurrido en gasto alguno, por lo que no procede la condena en costas a la recurrente.»

Interlocutòria del Tribunal Suprem de 22 de gener. Sala Penal. Secció 1a. Ponent: Adolfo Prego de Oliver Tolivar. Ref. Cendoj: 28079120012009200085.

Sentència del Tribunal Suprem de 12 de març de 2009. Sala Penal. Secció 1a. Ponent: Luís Román Puerta Luís. Ref. Cendoj: 28079120012009100272.

Sentències del Tribunal Suprem de 17 de maig de 2009. Sala Penal. Secció 1a. Ponents: Carlos Granados Pérez i José Antonio Martín Pallín. Ref. Cendoj: 28079120012009100655 i 28079120012009100707, respectivament.

Sentència del Tribunal Suprem de 8 de juny de 2009. Sala Penal. Secció 1a. Ponent: Manuel Marchena Gómez. Ref. Cendoj: 28079120012009100790.

En la majoria d'aquestes resolucions s'examina la legitimitat i la legalitat d'escoltes telefòniques i la seva utilització com a prova incriminatòria en el marc de processos penals per tràfic de drogues o associació il·lícita per delinquir. El Tribunal Suprem distingeix les qüestions relatives a la legitimitat de les intervencions, emmarcades pel dret a la inviolabilitat de les comunicacions (art. 18.3 CE), de tota la problemàtica relativa a les transcripcions de les converses, la seva adreçament judicial i l'aportació al procés d'allò gravat, que inclou en el dret a un procés amb totes les garanties (art. 24 CE). En el darrer

sentit, s'esmenta el protocol establert per la Sala Penal que fixa les condicions per tal que el resultat de les intervencions telefòniques pugui ser considerat com a prova de càrrec, entre d'altres, la necessitat de fer constar l'idioma, així com la intervenció d'intèrpret en les transcripcions i en el judici oral, en el cas d'utilitzar-se una llengua estrangera (STS de 12 de març i 17 de juny 2009). Alhora, es precisa que la prova és constituïda per les mateixes converses gravades, i els possibles errors en la transcripció no tenen rellevància legal o constitucional (STS de 17 de juny).

Una qüestió concreta debatuda és l'absència de pericial fonomètrica per al reconeixement de la veu en el cas de parlants de llengües distintes del castellà. En la STS de 12 de març, el Tribunal Suprem ho justifica amb l'argument que no es pot garantir respecte d'aquestes llengües el coneixement aprofundit necessari per dur-la a terme per part dels experts integrats en la Unidad Central de Criminalística. Cal notar que, en els termes en què es formula l'argument, les altres llengües oficials s'equipararien a les estrangeres pel que fa al seu tracte per part de l'organisme estatal:

«No pudo llevarse a cabo la pericia interesada por el Tribunal sobre la identidad de las voces grabadas, porque “de acuerdo con la metodología practicada en este laboratorio (el de la Unidad Central de Criminalística. Sección de Acústica Forense), el análisis de registros de habla en lenguas distintas del castellano es abordado de manera exclusiva mediante un sistema de reconocimiento automático. Obviamente, no es posible efectuar aproximaciones desde el resto de perspectivas de estudio (análisis auditivo-perceptivo,

fonético-lingüístico y acústico), ya que para desarrollar las mismas resulta necesario un conocimiento sólido de las bases fonético-acústicas de la lengua en que se realicen los actos de habla analizados”, explicando las razones por las que, “contando exclusivamente con las conversaciones referenciadas en los oficios remitidos por esa Audiencia Provincial, no es posible realizar un informe pericial de identificación de hablantes respecto de Braulio y Jesús Luis.» (STS de 12 de març de 2009, FJ 4).

La mateixa qüestió de l'absència de pericial fonomètrica s'aborda des d'un angle distint en la segona STS de 17 de juny de 2009, en què el recurrent assenyala que, en tractar-se de llenguatge albanokosovar, l'assumpció pel Tribunal de la identitat de les veus mancava d'immediació com a base probatòria. El TS li recrimina la confusió argumental:

«Una cosa es la pericial fonométrica que permite atribuir la autenticidad de las voces, cualquiera que sea el idioma en que se expresan, ya que se trata de un procedimiento técnico que se ajusta a las leyes de la física y, otra, es la valoración de su contenido que se escuchó a través del intérpre-

te. La Sala, para identificar al interlocutor, dispuso de la titularidad del número del teléfono intervenido y de las manifestaciones del inspector de policía que dio los datos para interceptarlo. La identidad no es el elemento probatorio único y fundamental utilizado.» (FJ B. e)5}

Un altre aspecte debatut en la STS de 8 de juny de 2009 és la utilització com a prova dels missatges SMS (*Short Message System*), enfront de l'al·legació del recurrent que el seu caràcter escrit impedí escoltar-los o reproduir-los en el judici oral, amb infracció dels principis d'immèdiació i contradicció. El TS equipara els SMS al correu electrònic (art. 2.b de la Directiva 58/2002/CE, 12 de juliol) i considera que «*carece de sentido reprochar a una fuente de prueba su propia morfología. El contenido de los SMS, por definición, no puede ser oído ni reproducido. Su contenido sólo puede incorporarse al proceso mediante su lectura que es, al fin y al cabo, lo que realizó el Secretario judicial públicamente en las sesiones del juicio oral*».

En un supòsit distint dels anteriors, la llengua emprada per la persona en presència de la policia esdevé, en si mateixa, una prova incriminatòria dins la Interlocutòria de 22 de gener de 2009, en què el jutgador aprecia com un indicati raonable de culpabilitat de l'acusada el fet que, en creure's descoberta *in fraganti* per la policia com a destinatària d'un paquet amb drogues, utilitzés la llengua guaraní per comunicar-se telefònicament, en presència dels agents, amb qui, segons ella, coneixia el veritable destinatari del paquet, de manera que no pogués ser compresa pels agents (raonament jurídic, 1r.C)

Sentència del Tribunal Suprem de 27 de gener de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 6a. Ponent: Luis María Díez-Picazo Giménez. Ref. Cendoj: 28079130062009100029.

Sentència del Tribunal Suprem de 10 de febrer de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 6a. Ponent: Agustín Puente Prieto. Ref. Cendoj: 28079130062009100060.

Sentència del Tribunal Suprem de 16 d'abril de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 5a. Ponent: Rafael Fernández Valverde. Ref. Cendoj: 28079130052009100216.

Sentència del Tribunal Suprem d'11 de maig de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 6a. Ponent: Joaquín Huelin Martínez de Velasco. Ref. Cendoj: 28079130062009100423.

Sentències del Tribunal Suprem de 12 de maig i de 30 de juny de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 6a. Ponent: Octavio Juan Herrero Pina. Ref. Cendoj: 28079130062009100388 i 28079130062009100602.

L'exigència d'acreditació del coneixement de la llengua castellana en l'accés a la nacionalitat espanyola per residència és el tema comú analitzat en aquests recursos de cassació. El Tribunal Suprem no hi innova la doctrina jurisprudencial consolidada des dels anys 2007-2008, d'acord amb la qual el coneixement lingüístic es qualifica com una condició necessària per acreditar la integració a la societat espanyola requerida per l'article 22.4 del Codi Civil. Malgrat això, la casuística continua posant de manifest certes oscil·lacions de criteri dels òrgans jurisdiccionals intervinents (l'Audiència Nacional i el mateix TS), en absència d'una normativa que precisi el caràcter i nivell del coneixement lingüístic, així com les llengües oficials de referència.

Un primer aspecte que cal remarcar del casos actuals és l'homogeneïtat dels supòsits de fet examinats: la interessada és sempre una dona de nacionalitat marroquina, que acredita un llarg període de residència a Ceuta o Melilla. Si bé en la majoria el recurs de cassació és interposat per la sol·licitant en contra de la sentència desestimatòria prèvia, en dos supòsits és l'Advocat de l'Estat qui recorre en contra del que considera un criteri massa lax de l'Audiència Nacional pel que fa al nivell de coneixement lingüístic exigible. Aquest especial zel del representant legal de l'Estat l'emmena a defensar en un cas de denegació de la nacionalitat perquè la persona interessada parlava el castellà bé, però lentament (STS de 10 de febrer de 2009, FJ 1, la qual cosa segons li respon el TS «*evidentemente no justifica la denegación de la nacionalidad española*», FJ 2) i a presentar recurs en un altre cas on l'encarregat del Registre Civil havia constatat en l'examen previ de la interessada «*una clara perfección en cuanto a la expresión y comprensión oral*» (STS de 12 de maig, FJ 3).

La qüestió de quin és el tipus i nivell de coneixement lingüístic exigible continua essent objecte d'interpretacions diferenciades, i es manté la impressió que la resposta pot estar influïda per les circumstàncies del cas (per exemple, dins la STS de 16 d'abril de 2009, en què el TS cassa la sentència denegatòria, segons la qual la interessada «*habla deficientemente el castellano*», en relació amb una dona analfabeta de 74 anys que portava 41 anys vivint a Espanya i acreditava altres factors d'arrelament). No obstant això, se n'extreu un principi jurisprudencial segons el qual el desconeixement del castellà que impedeix acreditar la integració a la societat espanyola és el fet de no ser capaç d'entendre'l i parlar-lo per tal de poder comunicar-se sense dificultats (STS de 27 de gener, FJ 3 que ho refereix a «*un conocimiento de la lengua española que permita una comunicación mínimamente fluida con las autoridades y los demás ciudadanos*»; STS de 10 de febrer, FJ 2; STS de 12 de maig, FJ 3), i no pas el fet de no saber llegir-

lo ni escriure'l, especialment quan la persona sol·licitant és analfabeta també en la seva llengua materna. Aquest criteri "funcional" és complementat, en alguns casos, per un criteri "intencional", pel qual es valora la voluntat i l'esforç d'aprendre a llegir i a escriure el castellà, acreditada mitjançant la inscripció en cursos d'alfabetització en aquesta llengua (STS de 9 de febrer, citada per la STS d'11 de maig de 2009, i STS de 12 de maig, FJ 3). Amb tot, la valoració del darrer criteri no sempre és positiva, atès que el Tribunal entén en un altre cas que el fet de «*la matriculación en el mismo nivel en dos cursos distintos indica la falta de progresión en el conocimiento del idioma*» per part de la interessada (STS de 30 de juny, FJ 3).

Reproduïm únicament, per l'interès del debat processal que conté, la fonamentació de la STS d'11 de maig de 2009. Un punt que mereix atenció és la citació pel Tribunal Suprem, per primer cop, de l'article 3.1 CE com a fonament del requisit lingüístic. Si bé l'Advocat de l'Estat addueix sistemàticament el precepte constitucional en les seves al·legacions, fins ara el Tribunal l'eludia en l'argumentació (com es constata, per exemple, dins la STS de 10 de febrer, que ho reconduex vers l'article 22 del Codi civil), tot i que és habitual la referència a «*el idioma oficial*» o «*nuestro idioma común*», que bandegen implícitament la resta de llengües oficials a l'Estat.

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Doña Edurne discute la sentencia dictada el 15 de marzo de 2005 por la Sección Tercera de Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que, desestimando el recurso contencioso-administrativo 322/04, ratificó la negativa a reconocerle la nacionalidad española, acordada por el Ministerio de Justicia (Dirección General de los Registros y del Notariado) en una resolución de 6 de marzo de 2003, confirmada en reposición por otra de 23 de octubre del mismo año.

La sentencia impugnada, avalando el criterio aplicado por la Administración, considera que la Sra. Edurne no está suficientemente integrada en nuestra sociedad, como pide el artículo 22, apartado 4, del Código civil. Llega a tal conclusión porque, pese a residir en nuestro país desde hace veintitrés años, apenas conoce nuestro idioma, que habla y entiende con dificultad, sin

que lo lea y escriba; precisa, además, que la comunicación con su marido e hijos, españoles, no acredita el dominio de nuestra lengua dado su origen marroquí.

La recurrente discute tal planteamiento quejándose de que se pida un determinado nivel de castellano para acceder a la nacionalidad española, pues ninguna norma lo exige, estima discriminatoria la referencia a la nacionalidad originaria de su esposo y considera que la Sala de instancia incurre en un error manifiesto al afirmar que no ha propuesto prueba, pues adjuntó un certificado de la asociación de vecinos del barrio en el que habitan, que acredita su integración en la vida de la comunidad.

SEGUNDO.— El planteamiento de la Sra. Edurne no puede prosperar. Para justificar este aserto conviene que recordemos, una vez más, la jurisprudencia relativa a la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

Su régimen consta de dos clases de requisitos. Unos, absolutamente reglados, como la solicitud, el matrimonio con un ciudadano español y la residencia legal por un tiempo determinado, continuada e inmediatamente anterior a la petición {artículo 21, apartados 2 y 3, letra a), en relación con el artículo 22, apartados 2, letra d), y 3, del Código Civil}. Otros, auténticos conceptos jurídicos indeterminados, que, indefinidos a priori, sólo admite una única solución justa en cada caso particular. Dentro de este segundo grupo, los hay de carácter negativo, como la ausencia de motivos de orden público o de interés nacional que justifiquen la denegación (artículo 21, apartado 2, in fine), y positivo, tal cual la presencia de buena conducta cívica y de un suficiente grado de integración en la sociedad española (artículo 22, apartado 4). Ni qué decir tiene que todos estos requisitos, unos definidos por la norma de forma agotadora y otros con mayor imprecisión, deben converger en la solicitante para que pueda serle reconocida nuestra nacionalidad {véanse entre las más recientes las sentencias de 7 de julio de 2008 (casación 3335/04, FJ 1º) y 27 de abril de 2009 (casación 2901/05, FJ 1º)}.

Nadie niega, la sentencia impugnada tampoco, que la Sra. Edurne reuniera aquellas condiciones regladas; de igual modo, se admite la ausencia de motivos de orden público o de interés nacional que avalasen una decisión denegatoria, así como su buena conducta cívica. La única razón para denegarle la nacionalidad en su falta de integración en la sociedad española, manifestada por su muy escaso manejo de nuestra lengua común después de veintitrés años de residencia. Pues bien, como con tino señalan los jueces a quo, el conocimiento del idioma oficial, que el artículo 3, apartado 1, de la Constitución configura como un deber de todos los españoles, constituye un elemento de suma importancia para apreciar el grado de integración y de adaptación a la cultura y a la forma de vida españolas que exige el artículo 22, apartado 4, del Código civil. La

palabra hablada constituye una herramienta indispensable para relacionarse con el prójimo, de manera que difícilmente cabe integrarse en una comunidad sino se es capaz de utilizar ese instrumento básico para la comunicación, expresando de forma comprensible las ideas y siendo capaz de entender las ajenas. Por ello, nuestra jurisprudencia considera que el conocimiento del idioma español, en el nivel suficiente no ya sólo para entenderlo sino para hablarlo y facilitar las relaciones con terceros, constituye un indicio del grado de integración en la sociedad por parte del solicitante de la nacionalidad {véanse las sentencias de 29 de octubre de 2004 (casación 7900/00, FJ 3º); 9 de abril de 2007 (casación 279/03, FJ 3º); 16 de octubre de 2007 (casación 5276/03, FJ 2º); 5 de marzo de 2008 (casación 1123/04, FJ 3º); y 10 de febrero de 2009 (casación 1526/05, FJ 2º)}.

Ciertamente, el empleo del castellano no constituye el único síntoma de la exigible integración en la sociedad española y, por consiguiente, de la aceptación de sus valores y principios, pues cabe también considerar la implicación en las relaciones económicas, sociales y culturales, así como el arraigo familiar {sentencia de 15 de octubre de 2008 (casación 4246/05, FJ 3º)}. En otras ocasiones hemos valorados que el solicitante estuviera asistiendo a clases de español (v.gr.: la citada sentencia de 10 de febrero de 2009).

Ahora bien, cuando, como ocurre en el caso debatido, ninguna prueba se ha practicado en tal sentido, salvo el certificado librado por la asociación de vecinos, se han de respetar las conclusiones de la Sala de instancia que ha valorado dicho documento así como los informes contrarios a la concurrencia del requisito obrantes en el expediente administrativo.

La Audiencia Nacional, teniendo en cuenta todo el material probatorio, singularmente la comparecencia ante el encargado del Registro Civil, aprecia que la Sra. Edurne no se encuentra suficientemente integrada en nuestra sociedad.

Esta conclusión constituye un juicio que emana de la apreciación de la prueba, inmutable en esta sede, salvo que, como no se ha hecho, se denuncie la infracción de preceptos legales que disciplinan su valoración o que la llevada a cabo es ilógica o irracional y conduce a resultados inverosímiles, constituyendo una manifestación del ejercicio arbitrario del poder jurisdiccional, prohibido por el artículo 9, apartado 3, de la Constitución. Pueden consultarse sobre este particular, entre las más recientes, las sentencias de 6 de octubre de 2008 (casación 6168/07, FJ 3º), 15 de diciembre de 2008 (casación 7434/04, FJ 1º), 26 de enero de 2009 (casación 2705/05, FJ 2º) y 23 de febrero de 2009 (casación 7840/04, FJ 2º).

En este contexto deben analizarse afirmaciones como la del origen marroquí de su marido, hoy español, que no reviste ningún tinte discrimina-

torio sino únicamente el carácter de una constatación objetiva para explicar que difícilmente hablará con él en castellano, ya que, habiendo nacido ambos en El Magreb y teniendo idéntica lengua materna, con naturalidad se comunicarán en la misma. En esta línea se sitúa la apreciación de otro elemento del mismo talante objetivo, consistente en el deficiente uso del español después de veintitrés años de residencia en nuestro país, circunstancia que no de ja de ser un dato, apreciable por los jueces, para medir su voluntad de integración.

TERCERO.— Las anteriores reflexiones conducen a la desestimación de este recurso de casación, por lo que, en aplicación del artículo 139, apartado 2, de la Ley reguladora de nuestra jurisdicción, procede imponer las costas a la parte recurrente, con el límite de mil quinientos euros para los honorarios del Abogado del Estado.»

Finalment, com a element de contrast amb la situació que reflectim en aquestes cròniques, altres ordenaments jurídics d'estats europeus regulen de forma expressa i detallada els requisits lingüístics exigibles per a l'accés a la nacionalitat. Una regulació actualitzada en aquest àmbit és la Llei de nacionalitat de Finlàndia (Llei 359/2003, reformada per la Llei 974/2007), que estableix entre els requisits per a l'adquisició de la nacionalitat per residència el coneixement del suec o del finès (art. 13), concreta en l'article 17 el tipus de coneixement lingüístic exigible referit a unes habilitats orals i escrites satisfactòries i la forma d'acreditació (a partir dels certificats d'exàmens lingüístics estatals, haver cursat l'educació bàsica a Finlàndia o bé a través d'altres estudis o mitjans si un examinador estatal considera acreditades aquelles habilitats), i preveu excepcions generals i específiques per als requisits lingüístics, com ara l'estat de salut, la incapacitat sensorial o defecte de parla de la persona (art. 18).

Sentència del Tribunal Suprem de 29 de gener de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 8. Ponent: Ramón Trillo Torres. Ref. Cendoj: 28079130082009100004.

El Tribunal Suprem resol un recurs contenciós administratiu suscitat per un advocat contra una resolució de la Comissió Disciplinària del Consell General

del Poder Judicial que denegava la queixa que aquest havia presentat contra una decisió de la Secció 3a del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en el marc d'un judici en què la contrapart era l'Ajuntament de Barcelona. L'advocat recurrent, que defensava la companyia Telefónica Móviles España SA, pretenia que es traduís al castellà l'expedient administratiu de l'Ajuntament. Tot i que la Sala en va ordenar la traducció, l'Ajuntament s'hi va oposar al·legant que l'advocat de l'empresa s'havia expressat sempre en català i que fins al moment no havia mostrat cap indici de desconeixement que li produís indefensió. Finalment, el tribunal d'instància acull l'argument de la corporació municipal i denega una nova pretensió de traducció que mentrestant havia tornat a formular l'advocat contrari. Davant d'això, aquest formula una queixa i demana al Consell General que se sancioni els membres del tribunal; el Consell, però, li rebutja la pretensió.

La sentència ressenyada és interessant tant pel tema de què tracta com pel criteri que sosté. En efecte, tot i que a la pràctica judicial és constatable que hi ha advocats que demanen la traducció de la documentació de l'expedient judicial al castellà (tant dels documents judicials com de la documentació de les parts), en poques ocasions el TS ha tingut l'oportunitat de pronunciar-se sobre aquesta possibilitat (recordem, per exemple, un cas similar en la STS de 29 de maig de 1995, RLD núm. 25, pàg. 313-314; o la ITC 338/2004, de 13 de setembre, i la Sentència 97/2004, de 15 de novembre, relatives a la llengua del procediment d'un jutjat de Barcelona, RLD núm. 43, pàg. 407-426). En concret, és relativament freqüent que els lletrats de grans empreses demanin la traducció de les actuacions al castellà, generalment no per desconeixement del català, sinó perquè la seu social de l'empresa és a Madrid. Davant d'aquestes sol·licituds hi ha hagut solucions judicials diverses: des de la traducció de l'expedient sense més justificacions fins a la denegació de la traducció per tal com s'entén que grans societats, amb gran activitat a Catalunya, no poden aduir sense més el desconeixement de l'idioma. En aquest sentit, l'article 33 de l'Estatut d'autonomia (ni esmentat per la sentència) incorpora elements nous, com és ara, i significadament, el dret del ciutadà de demanar la documentació oficial dels jutjats en l'idioma oficial de preferència. Aquest dret, però, entenem que no pot ser indiscriminat ni pel que fa al subjecte que el pot exercir, ni quant al seu abast sobre els documents que consten en un procés, atès que el principi d'oficialitat implica precisament la vinculació de subjectes públics i privats a les llengües declarades oficials.

D'altra banda, resulta interessant el criteri que manté el TS: entén que la resolució d'aquesta qüestió no forma part de les atribucions del CGPJ, perquè

s'integra dins la llibertat d'interpretació de la norma i de la corresponent apreciació de les circumstàncies concurrents que tenen els tribunals. Per tant, la necessitat o no de traducció no constitueix una qüestió administrativa o governativa (a resoldre, per tant, pel Consell General), sinó que té un caràcter jurisdiccional («el major o menor encert que hagi pogut tenir la Secció en la interpretació i aplicació de les normes [...] queda fora de la fiscalització aliena als recursos processals a l'efecte»). El que ve a dir el Tribunal, doncs, és que l'única via per revisar la decisió judicial controvertida seria el recurs a la instància superior per corregir la interpretació de la norma, i no la petició de sancionar els magistrats.

Fent abstracció del cas concret, i de l'encert del Tribunal a l'hora de resoldre'l, entenem dubtós que el règim lingüístic de les actuacions judicials depengui només de l'apreciació judicial. De fet, per exemple, l'Acord de la Sala de Govern del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 4 de setembre de 2007, adoptat arran d'una queixa d'un ciutadà perquè un jutjat no l'havia correspost en la llengua que ell havia sol·licitat, ja reconeixia el dret del ciutadà a ser atès en la llengua de preferència. Es reconeixia, doncs, implícitament la competència dels òrgans governatius de l'Administració de justícia en els aspectes lingüístics del procés. En tot cas, com ja havíem dit en ressenyes anteriors, seria necessari ordenar el règim lingüístic en aquest àmbit d'una manera més ajustada a la doble oficialitat i més racional, i evitar així pràctiques diferents i contradictòries per part dels òrgans judicials o comportaments abusius i dilatoris per part de les parts en el procés.

Reproduïm tot seguit els fonaments de dret de la Sentència.

«PRIMERO.— El adecuado entendimiento de la cuestión litigiosa exige tener en cuenta los siguientes antecedentes:

a) El 1 de marzo de 2007 tuvo entrada en el Servicio de Inspección del Consejo General del Poder Judicial escrito presentado por el Abogado Don Pedro Jesús, en el que exponía su queja contra la actuación de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el recurso ordinario 1260/03, denunciando la realización de actuaciones que suponen un tratamiento discriminatorio y atentatorio contra el derecho a la libre designación de Abogado.

b) La queja exponía que durante el proceso judicial, el Letrado de la parte contraria hizo uso de su derecho a expresarse en catalán y al solicitar el ahora interesado que los escritos y documentos que se presentaran en este idioma fueran traducidos al castellano para poder seguir con la defensa de su cliente, le fue denegada la traducción.

Ante esa negativa y para no perjudicar los intereses de su cliente, el ahora recurrente manifiesta que se vio obligado a renunciar a su defensa.

c) A raíz de la queja interpuesta, el Servicio de Inspección solicitó informe al Órgano Judicial

implicado. En dicho informe, el Presidente de la Sección explicaba lo siguiente:

“El recurso contencioso administrativo número 1.260 de 2.003 se sigue ante esta Sala y Sección a instancia de “Telefónica Móviles España, SA.” que impugna en él la Ordenanza municipal reguladora de los usos del paisaje urbano de la ciudad de Barcelona.

Requerida la parte actora en su momento procesal para que presentase la correspondiente demanda solicitó que previamente, con suspensión del plazo concedido al efecto, se procediese a la traducción al castellano del expediente aportado a los autos por la Administración demandada, y así se acordó inicialmente mediante providencia de 18 de enero de 2.005, en la que se resolvió enviar el expediente administrativo a tal efecto al servicio de traducciones.

Ello no obstante, la anterior providencia fue recurrida en súplica por el Ayuntamiento de Barcelona, que fue resuelta y estimada finalmente mediante auto de 27 de octubre de 2.005, con cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 1.995, en el sentido de que la parte actora, pese a estar redactado el expediente en lengua catalana, compareció en su momento en el mismo no sólo sin formular observación alguna ni interesar su traducción al castellano, sino exponiendo en correcto catalán toda una serie de alegaciones fácticas y jurídicas que estimó oportunas, no obstante lo cual alegó luego en sede jurisdiccional una indefensión que no había invocado en vía administrativa.

Entre tanto, dado que la súplica interpuesta no suspendió la ejecución de lo acordado en la providencia de 18 de enero de 2.005, se procedió a la traducción al castellano del expediente administrativo, que fue en cualquier caso entregada a la parte actora, junto con su original en catalán, para que formulase demanda, trámite que evacuó oportunamente, dándose seguidamente traslado a la Administración demandada para que formulase la contestación a la misma.

Como tal contestación la realizase la representación procesal del Ayuntamiento demandado en catalán, trasladada su copia a la actora, interesó esta se acordase su traducción al castellano antes de continuar con la tramitación del proceso, petición que fue denegada mediante providencia de 24 de octubre de 2.006, a la vista de lo ya resuelto precedentemente en el auto de 27 de octubre de 2.005. Interpuesto contra tal providencia recurso de súplica por la parte actora, al que se opuso la demandada, fue confirmada la misma mediante el auto de 18 de enero de 2.007.

El día 2 de febrero de 2.007 el procurador de la parte actora presentó ante esta Sala copia de una carta recibida de su letrado, Sr. Pedro Jesús, en la que, ante la falta de traducción de la contestación a la demanda, manifestaba su imposibilidad de continuar con la defensa de la actora en condiciones de igualdad, solicitando se comunicase a la Sala su deseo de cesar en ella. Ante lo cual la actora fue requerida para la designa de nuevo letrado, que se ha verificado ya a favor del Sr. Llobregat Barbany, habiéndose recibido el proceso a prueba, en cuyo trámite se encuentra en la actualidad.”

d) A la luz del Informe transcrito, el Servicio de Inspección propuso el archivo de la queja al entender que la pretensión que subyacía era una clara disconformidad con el contenido de las actuaciones judiciales adoptadas.

SEGUNDO.— Conviene advertir que esta Sala viene admitiendo la legitimación del denunciante para acudir a la vía contencioso-administrativa, cuando lo que se pretende en el proceso no es la imposición de una sanción al titular del órgano jurisdiccional denunciado, sino que el Consejo General del Poder Judicial acuerde la incoación de oportuno procedimiento y desarrolle una actividad de investigación y comprobación en el marco de atribuciones de dicho Consejo General.

En este sentido pueden verse las sentencias de 17

de marzo de 2005 (recurso 44/02), 22 de diciembre de 2005 (recurso 124/04), 18 de septiembre de 2006 (recurso 76/2003), 16 de octubre de 2006 (recurso 109/03), 6 de noviembre de 2006 (recurso 306/04) y 12 de febrero de 2007 (recurso 146/2003), entre otras.

En el caso que examinamos, el recurrente no postula una reanudación de las diligencias informativas a fin de analizar la vulneración del ejercicio del derecho de defensa que, en su actuación como abogado y a su criterio, ha supuesto la denegación de la traducción al castellano del escrito de contestación a la demanda y documentos acompañados con esta comunicadas al Consejo General del Poder Judicial, sino que la anulación del Acuerdo recurrido que se interesa en el suplico de su escrito de demanda tienen como finalidad la imposición de una sanción (muy grave, subsidiariamente grave o leve) a los Magistrados integrantes de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por considerar que su conducta se integra en los tipos infractores descritos en los arts. 417, 418 o 419 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En estos casos, la Sala (desde las primeras sentencias de 19 de mayo, 2, 6 y 30 de junio de 1.997, seguidas por otras como la de 25 de marzo de 2003 rec. 493/00 y las sentencias de 5 de diciembre de 2007 rec. 220/2004 y 21 de enero de 2008 rec. 285/04 entre otras muchas), viene declarando la falta de legitimación de la parte actora porque el éxito de su pretensión no produciría en principio ningún efecto favorable en su esfera jurídica, ni tampoco en las actuaciones jurisdiccionales a las que se refiere la denuncia presentada ante el CGPJ, pues la eventual sanción que pudiera ser impuesta, por sí sola, no le originaría ventaja alguna ni le eliminaría ninguna carga o inconveniente.

La doctrina jurisprudencial que ha quedado expuesta resultaría también aplicable aquí, porque el único interés de la pretensión ejercitada en

la demanda se concreta en que se sancione a los magistrados integrantes del órgano judicial.

Sin embargo, un elemental respeto al principio de congruencia procesal impide su apreciación, al no haber sido planteada como causa de inadmisibilidad del recurso por la Abogacía del Estado.

TERCERO.— Sostiene la parte recurrente que no se trata aquí de un debate jurídico acerca de cómo se interpretan las normas, sino de denunciar un hecho concreto, consistente en la denegación de la traducción solicitada necesaria para poder ejercer con garantías la defensa de los intereses encomendados y que en este caso le obligó a renunciar a la defensa vulnerándose el derecho a la tutela judicial efectiva. Que el Informe remitido por el Sr. Presidente de la Sección es erróneo, dado que las alegaciones que la parte demandante realizó en la vía administrativa constaban en castellano y no en catalán, como se subrayó en el Informe aportado al Servicio de Inspección. Que no es la primera vez que la referida Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña actúa de este modo.

En realidad, lo que refleja la queja presentada por el Letrado recurrente es la profunda discrepancia con una resolución judicial que, entiendo, lesiona gravemente el ejercicio del derecho de defensa y que, en su opinión, debe dar lugar a la imposición de una sanción.

Dejando a un lado lo que antes se ha expresado acerca de la legitimación en este tipo de recursos, no debe olvidarse que el Consejo General del Poder Judicial no es un órgano jurisdiccional que pueda entrar a valorar si la decisión de denegar la traducción de un escrito procesal y documentos que lo acompañan es conforme o no a derecho, puesto que esta cuestión reviste naturaleza jurisdiccional y debe ser solventada, a través de la interposición de los correspondientes recursos procesales. De hecho, el propio recurrente, en la página 6 de su escrito de demanda, hace notar que "el Tribunal Supremo ha corregido este tipo de

actuaciones en resoluciones que están disponibles en las bases jurídicas”.

En consecuencia, el mayor o menor acierto que haya podido tener la Sección en la interpretación i aplicación de las normas relativas al empleo de las lenguas oficiales en el ámbito de la actuación procesal de los órganos jurisdiccionales queda fuera de toda fiscalización ajena a los recursos procesales al efecto, puesto que esa disconformidad no es materia sobre la que se pueda pronunciar el Consejo General del Poder Judicial.

En este sentido, debe recordarse el mandato constitucional de exclusividad del ejercicio de la potestad jurisdiccional, proclamado por el artículo 117.3 de la CE, que limita las competencias del Consejo General del Poder Judicial y le impide controlar o revisar cualquier actuación de Jueces y Magistrados que haya sido realizada por estos

en el ejercicio de esa jurisdicción que en exclusiva tienen atribuida.

De conformidad con esta doctrina (entre otras, sentencias de 22 de julio de 2008 rec. 334/2004, 19 i 24 de noviembre de 2008 rec. 109/05 y rec. 294/05) la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia ha adoptado una decisión de carácter jurisdiccional en el seno de un recurso contencioso administrativo, estando vedado al Consejo General del Poder Judicial revisar o controlar el contenido de dicha resolución.

CUARTO.— Procede, en definitiva, la desestimación del presente recurso contencioso-administrativo, sin que concurren razones que aconsejen un pronunciamiento especial sobre costas, de conformidad con el art. 139.1 de la Ley Jurisdiccional.»

Sentència del Tribunal Suprem de 18 de febrer de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 7a. Ponent: Nicolás Antonio Maurandi Guillén. Ref. Cendoj: 28079130072009100047.

En el marc d'un procés selectiu a Galícia, el recurrent impugna la no-exclusió d'un opositor pel fet de no haver-se presentat a l'exercici obligatori de gallec i d'haver presentat fora de termini el certificat de coneixements de gallec requerit. El Tribunal Suprem acull l'argument del tribunal d'instància i considera que hauria estat d'un rigor excessiu i irraonable excloure l'aspirant, atès que, tot i incomplir els terminis per acreditar el títol, era evident que estava exempt de la prova de gallec. Aquesta flexibilitat a l'hora d'acreditar el nivell lingüístic ja l'havíem constatada en una crònica anterior, en un cas referit, però, a l'àmbit judicial i centrat en l'al·legació del coneixement del dret propi (STS d'11 de desembre de 2007, RLD núm. 50, pàg. 421-424). El criteri del Tribunal és conjugar les regles establertes a la convocatòria amb l'atenció a les circumstàncies concretes que puguin concórrer en cada cas, que facin raonable entendre justificat la falta de compliment d'un termini.

Pel que es desprèn de la resolució, la falta d'acreditació de l'aspirant tenia més a veure amb el retard de l'Administració a l'hora d'expedir el certificat que no pas amb l'actitud negligent de l'opositora. En aquest sentit, hem d'advertir que a vegades la complexitat en l'acreditació del nivell de llengua (diversitat

de certificats acreditatius, equivalència del nivell de llengua amb els estudis cursats, etc.) pot afavorir una certa confusió en aquest procés. D'aquí la importància, com hem assenyalat en cròniques anteriors, de disposar d'un quadre clar de títols o certificats que acreditin el nivell de llengua requerit en els processos selectius.

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— La recurrente en la actual casación doña Eugenia y el recurrido don Bruno participaron en el proceso selectivo para el ingreso en el Cuerpo Facultativo de Grado Medio de la Xunta de Galicia (Grupo B), Escala de Arquitectos Técnicos, convocado por Orden de 8 de octubre de 2001.

Dicho proceso constaba de una fase de oposición y de una fase de concurso; integrada la primera de varios ejercicios, uno de ellos, el tercero, sobre lengua gallega.

Las bases de la convocatoria, según declara la sentencia recurrida, establecían lo que se expresa a continuación.

Base I.3.1.: Junto con la instancia se presentará la siguiente documentación:

Documento justificativo de estar en posesión del título del curso de perfeccionamiento de gallego o estudios equivalentes, debidamente homologados por la Dirección General de Política Lingüística de la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia, para los efectos de la exención prevista en la Base II.2.1.

Base II.2.1.c): Este ejercicio se valorará como apto o no apto, siendo necesario para superarlo obtener el resultado de apto, correspondiendo al Tribunal determinar el nivel de conocimientos exigidos para alcanzar el resultado de apto.

Estarán exentos de la realización del tercer ejercicio los aspirantes que acrediten la posesión del curso de perfeccionamiento de gallego, o estudios equivalentes, debidamente homologados por la Dirección General de Política Lingüística de la

Consellería de Educación y Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia.

Tal acreditación deberá presentarse junto con la instancia de conformidad con lo previsto en la Base I.3.1.

La Orden de 24 de febrero de 2003 elevó a definitiva la propuesta de aspirantes que superaron el proceso selectivo. En ella no figuró doña Eugenia y sí don Bruno, sobre el que se hizo constar que había sido declarado exento en el tercer ejercicio.

Doña Eugenia impugnó en el proceso de instancia esa Orden de 24 de febrero de 2003 que acaba de mencionarse.

En el suplico de su demanda postuló, en primer lugar, la anulación de la actuación impugnada y que se declarara que don Bruno debió ser excluido de la fase de oposición por no haberse presentado al tercer ejercicio.

También reclamó que, como consecuencia de lo anterior, se anulara la puntuación que obtuvo en el cuarto ejercicio, por no haber debido participar en el mismo, y se acordara su exclusión tanto de la propuesta de aspirantes que superaron el proceso selectivo como de la lista definitiva.

La impugnación de fondo planteada en dicha demanda adujo, para sostener sus pretensiones, este alegato básico: que don Bruno no presentó el justificante de la exención de la prueba de gallego dentro del plazo que establecían las bases de la convocatoria y lo hizo con posterioridad a la publicación de las listas definitivas de admitidos. Y señaló que este proceder se realizó en abierta conculcación de lo dispuesto en las bases 3.1.c) y II.2.1.c) de la Convocatoria (así lo dice la demanda).

La sentencia aquí recurrida, tras rechazar la inadmisión por falta de legitimación que había sido opuesta por la Administración demandada, desestimó el recurso contencioso-administrativo de doña Eugenia.

Para justificar su pronunciamiento de fondo argumentó, en primer lugar, que, siendo evidente que don Bruno estaba exento de la prueba de gallego, habría sido de un extremado rigor formal excluirlo del proceso selectivo porque no presentó la justificación con la instancia inicial o en los diez días establecidos para completar la documentación.

A continuación, señaló que la certificación de la convalidación de los estudios de gallego de don Bruno llevaba fecha posterior a la de la lista de admitidos.

Por último, razonó que esa aportación documental, en principio extemporánea, no había impedimento para ser tenida en cuenta, en virtud de lo dispuesto en el artículos 35, apartados e) y f), de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común (LRJ/PAC); y puntualizó respecto de la aplicación de ese apartado f) lo siguiente: máxime cuando dicha documentación ya constaba o debía constar a la Administración por tratarse de estudios oficiales.

SEGUNDO.— El actual recurso de casación ha sido interpuesto por doña Eugenia y se apoya en un único motivo, formalizado por el cauce de la letra d) del artículo 88.1 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, que denuncia la infracción, por su aplicación indebida, del artículo 35.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (LRJ/PAC).

La idea principal esgrimida para sostener este reproche es el carácter de ley de concurso que según reiterada jurisprudencia ha de atribuirse a las bases de la convocatoria, esto es, su naturaleza vinculante; y, con ese presupuesto, se aduce

que ese postulado ha sido incumplido por la sentencia recurrida, al haber permitido, en contra de lo dispuesto en las bases que en el presente caso eran de aplicación, la presentación de la certificación de la convalidación de los estudios de gallego.

Se dice también, en línea con lo anterior, que la aceptación de la tesis de la sentencia de instancia haría innecesarias las bases y conduciría a dejar en manos de los aspirantes el cumplimiento o no de esa bases.

TERCERO.— Sin negar el carácter vinculante que poseen las bases de cualquier convocatoria, debe reiterarse que su interpretación y aplicación debe hacerse siempre en el sentido más favorable a la mayor efectividad del artículo 23.2 CE y, en consecuencia, deberá ser rechazada cualquier aplicación de las mismas que conduzca a un resultado que no sea compatible con el derecho reconocido en el precepto constitucional que acaba de mencionarse.

Y esta clase de resultado será de apreciar cuando la estricta aplicación de unas bases dificulten el acceso a la función pública en virtud de criterios carentes de racionalidad, con una desproporción manifiesta o derivados de hechos que no sean imputables al aspirante que sufriría la exclusión.

En el caso aquí enjuiciado la sentencia recurrida ha seguido las pautas de racionalidad y proporcionalidad que acaban de mencionarse y, por ello, carece de justificación la aplicación indebida del artículo 35.e) de la Ley 30/1992 (LRJ/PAC) que le imputa el recurso de casación.

Así ha de ser considerado porque no ha procedido gratuitamente sino teniendo en cuenta un hecho especialmente relevante: que la polémica certificación fue expedida por la propia Administración de la Xunta de Galicia en fecha posterior a la de publicación de la lista de admitidos. Con lo cual, la solución de la Sala de instancia a lo que ha estado dirigida es a impedir que circunstancias, relacionadas con el funcionamiento de

la propia Administración y no con la pasividad de la aspirante, puedan perjudicar a ésta.

Y debe señalarse que también es oportuna la cita que la sentencia recurrida hace del apartado f) del artículo 35 de la Ley 30/1992 para confirmar la validez de la actuación administrativa, por esta otra razón: que, tratándose de una documentación proveniente de la propia Administración demandada, la interesada pudo entender razonablemente que, dada la superior jerárquica que corresponde a las normas con rango de ley, la presentación de documentos se regía preferentemente por lo establecido en ese precepto legal que se ha mencionado.

CUARTO.— *Es igualmente acertada, por ser expresiva de lo que acaba de razonarse, la invocación de la sentencia de 14 de septiembre de 2004 de esta Sala y Sección (Recurso 2400/1999) que hace la Administración demandada. En ella efectivamente se declara lo siguiente:*

“La infracción denunciada no puede ser compartida, ya que el razonamiento que la Sala de instancia ha seguido no significa ignorar o desatender el carácter vinculante de las bases de la convocatoria.

Lo que hace la sentencia recurrida es interpretar aquel requisito con un criterio de racionalidad (deducible de lo que dispone el artículo 9.3 de la Constitución) y ponderar las singulares circunstancias del caso enjuiciado, para, en función de todo ello, permitir que el recurso administrativo sea una posibilidad de completar lo exigido en la convocatoria por apreciar razones que así lo aconsejaban.

Por otra parte, la decisión que adopta, como expresamente señala, es coincidente con el criterio sentado por esta Sala en la sentencia de 11 de octubre de 1991 y representado por la conveniencia de evitar, en los procesos selectivos, exclusiones que puedan resultar desproporcionadas.

En relación con lo que antecede, conviene subra-

yar que ciertamente los participantes en procesos selectivos están obligados a cumplir con las bases de la convocatoria y recae sobre ellos la carga de aportar la documentación en los términos que establezcan dichas bases, ya que así resulta conveniente para que el funcionamiento de esos procesos sea igual para todos los participantes y se desarrolle con la normal regularidad que exige el principio constitucional de eficacia administrativa (artículo 103 CE).

Pero debe destacarse también que esos criterios de racionalidad y proporcionalidad, que antes se han apuntado, no permiten valorar como incumplimiento de las repetidas bases aquellos comportamientos de los aspirantes que no respondan a una resistencia a observarlas, sino a una razonable duda sobre su significado o alcance. Cuando esto último suceda lo procedente será permitir subsanar el error inicial en que se pueda haber ocurrido.

La existencia de esa duda razonable es de apreciar en el caso enjuiciado y hace que deba considerarse acertada la subsanación que en la vía administrativa permite la Sala de Bilbao”.

QUINTO.— *Procede, de conformidad con todo lo antes razonado, declarar no haber lugar al recurso de casación, y con imposición de las costas a la parte recurrente por no concurrir circunstancias que justifiquen su no imposición (artículo 139.2 de la LJCA).*

Pero la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese artículo 139 de la LJCA, señala como cifra máxima a que asciende la imposición de costas por honorarios de cada uno de los abogados intervinientes la de 600 euros.

Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en atención a las circunstancias del asunto y que se trata de un recurso que no ha exigido una especial dedicación para la formulación de la oposición.»

Sentència del Tribunal Suprem de 2 de març de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 7a. Ponent: José Díaz Delgado. Ref. Cendoj: 28079130072009100090.

En l'origen del litigi que enjudicia el TS hi ha un procés selectiu per al cos superior de funcionaris convocat per la Diputació General d'Aragó en què es va fer un exercici obligatori i eliminador d'un idioma estranger. Un dels participants no el va superar i va impugnar el resultat, com també l'Ordre de convocatòria. A banda d'al·legacions de caràcter processal, els arguments esgrimits són tant la desproporció i falta d'adequació de l'exigència d'un idioma estranger com la manca de tècnics lingüístics especialitzats en el tribunal avaluador. L'òrgan jurisdiccional d'instància acull la pretensió de falta d'assessors lingüístics en el tribunal i de necessitat d'adequar el nivell de coneixement a la funció a desenvolupar.

De la sentència ressenyada hem de destacar el raonament del TS clarament favorable a la possibilitat d'exigència de coneixement d'un idioma en l'accés a la funció pública, sempre que el nivell exigint sigui raonable i proporcionat per a la funció a realitzar, cosa que no equival que sigui estrictament necessari per al lloc de treball («la finalitat d'exigència d'un idioma [...] està en línia amb la millora del servei públic als ciutadans»). És a dir, es dona un marge important de discrecionalitat a l'Administració per apreciar la proporció del requisit. No ens podem estar d'observar que aquesta doctrina contrasta fortament amb la doctrina restrictiva que ha manifestat el Tribunal Suprem pel que fa a l'establiment del mèrit per coneixement de l'idioma propi de les comunitats autònomes en l'accés a la judicatura, en què ni una sola vegada ha esmentat el servei públic com a objectiu de la valoració de la llengua pròpia, i s'ha centrat només en la impossibilitat de l'alteració de l'escalafó professional dels jutges.

D'altra banda, destaquem també que el TS apreciï la necessitat que en el procés el tribunal avaluador sigui auxiliat per tècnics en l'idioma avaluat. Aquests constitueixen precisament una garantia de la proporcionalitat del nivell exigint. En més d'una ocasió hem criticat la falta d'assistència tecnicolingüística en els procediments de nacionalitat, en què sovint els jutges encarregats del Registre Civil, sense coneixements tècnics i sense barems objectius, valoren el menor o major coneixement dels idiomes oficials dels aspirants a ser nacionals espanyols.

«FUNDAMENTOS DE DERECHO
PRIMERO.— El objeto del recurso contencioso-administrativo cuya sentencia da lugar al pre-

sente recurso de casación, era la impugnación de la Orden del Consejero de Economía, Hacienda y Empleo de la Diputación General de Aragón

de fecha 27 de noviembre de 2000, por la que se resuelven de forma acumulada, y en sentido desestimatorio, los siguientes recursos: 1º El recurso de alzada nº 222/00, interpuesto contra la resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de 26 de octubre de 1998, por la que se convocan pruebas selectivas para el ingreso en el Cuerpo de Funcionarios Superiores de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, Escala Superior de Administración, Administradores Superiores, y contra diversas actuaciones del Tribunal calificador; 2º El recurso de alzada nº 284/00, formulado contra la resolución de la Dirección General de la Función Pública de 28 de abril de 2000, por la que se nombra funcionarios en prácticas del Cuerpo de Funcionarios Superiores de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, y 3º El recurso de reposición nº 460/00 interpuesto contra la Orden del Consejero de Economía, Hacienda y Empleo de 11 de julio de 2000, por la que se nombra funcionarios de Carrera del Cuerpo de Funcionarios Superiores de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Como sostiene la sentencia recurrida, el recurrente participó en dichas pruebas selectivas, no superando el cuarto y último ejercicio, de idiomas, habiendo obtenido en éste una puntuación de 3 puntos.

SEGUNDO.— Analizando el recurso interpuesto por el Procurador Don Carlos Piñeira de Campos, el primer motivo de casación articulado por la recurrente, al amparo de lo dispuesto en el artículo 88.1.d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa es el de la “infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. En concreto sostiene el recurrente que la sentencia vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24 de la Constitución y los principios “*pro actione*” y “*favor acti*”.

Desarrollando este motivo, alega el recurrente

que se han vulnerado aquellos principios, en relación con el artículo 58 y 60, de la Ley 30/1992, porque las Bases de la convocatoria no fueron publicadas con todos los requisitos, en tanto no indicaban los recursos concretos contra las mismas. Sin embargo, lo cierto es que el recurrente las conoció, cuando participó tempestivamente en el proceso selectivo, por lo que a tenor de lo dispuesto en el artículo 58.3 de la Ley 30/1992, a partir de ese momento el interesado se dio por notificado, y en consecuencia no puede alegar indefensión por aquel defecto de publicación.

TERCERO.— Al mismo tiempo alega que el fundamento jurídico sexto de la sentencia considera que las bases fueron consentidas por el recurrente, cuando lo cierto es que el acto de la Administración impugnado no tuvo en cuenta este consentimiento, sino que entro en el fondo de la legalidad de las mismas, y por ello, la Sala no debió rechazar la nulidad de las bases, alegando el previo consentimiento de las mismas. Es cierto que eso se dice en el primer párrafo del fundamento jurídico sexto de la sentencia, pero también lo es, que un análisis de su contenido global revela que la sentencia entra a conocer de la adecuación de la exigencia de un examen de idiomas a la cualidad de la función a desarrollar, al tratarse del Cuerpo Superior de Funcionarios de la Comunidad Autónoma. Sobre esta materia, y aparte de la jurisprudencia citada por el recurrente, esta Sala se ha pronunciado en sentencia de esta misma fecha, donde se sostiene en su fundamento jurídico quinto que “(...) Una cosa es que, dentro del amplísimo margen de potestad discrecional que dispone la Administración para configurar las bases de un proceso selectivo, dentro por supuesto del absoluto respeto al ordenamiento jurídico, pueda disponer un contenido, que si se admite, no puede ser posteriormente cuestionado, y otra muy distinta que la falta de impugnación de las bases subsane las ilegalidades que aquellas puedan contener, pues ello supondría que el derecho sería disponible para la

Administración y para las partes que lo consienten. Esto es el principio de que las bases son la ley del concurso, ha de entenderse, como ocurre igualmente en los contratos, que son la base de la relación contractual, en la medida en que sean conformes con el ordenamiento jurídico. En consecuencia, el consentimiento de las bases no puede convertirse en un obstáculo impeditivo a priori de la fiscalización de los actos administrativos, y no solo ya por la técnica admitida de la nulidad de pleno derecho, que al permitir la impugnación en cualquier momento, impediría la producción del consentimiento del acto, pues siempre podría reaccionarse contra el mismo en tiempo y forma. Ni tampoco, como también se ha admitido por la jurisprudencia, distinguiendo entre un primer momento, en que pueden impugnarse las bases, y otro, en que puede impugnarse la aplicación de estar en el acto resolutorio del proceso selectivo, cuando aquella es decisiva del resultado lesivo para el interesado, pues en efecto, la impugnación de bases conlleva generalmente un resultado dañoso para el propio impugnante, al paralizar o poder hacerlo el proceso selectivo, siendo así que, a pesar de que quien participa en el mismo pueda dudar de la legalidad de alguna de ellas, basta que se produzca efectivamente su aplicación y ésta sea decisiva, puede no interesarle su aplicación". En este sentido cita el recurrente la doctrina del Tribunal Constitucional acerca de la posibilidad de impugnar las bases indirectamente, cuando se impugna un acto de aplicación de las mismas, contenida en las sentencias de dicho Tribunal 193/1987, 200/1991, 93/1995, 96/1997 y 107/2003.

Sin embargo, el motivo ha de ser desestimado, desde la óptica del efecto útil de la casación, pues la cuestión es si, admitiendo una libertad de configuración de las bases, desde el respeto a la legalidad vigente, la exigencia de una prueba de idiomas, para el ejercicio de una función de Funcionarios del Cuerpo Superior de la Comunidad Autónoma de Aragón resulta desproporcionada e inadecuada, y hemos de llegar a la

solución contraria, pues, siendo exigible, incluso a nivel de enseñanza media, el estudio de al menos un idioma con carácter obligatorio, no puede parecer desproporcionado que quienes han de cubrir los puestos correspondientes a dicho Cuerpo Superior hayan de conocer al menos un idioma.

CUARTO.— Siendo esto así, hay que rechazar igualmente el motivo segundo que considera, al amparo del mismo precepto procesal, el artículo 88.1.d) de la ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que se vulneran los artículos 23.2 de la Constitución, en relación con el 103 y el 19.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas de Reforma de la Función Pública, en tanto se exigen unos conocimientos que nada tienen que ver con la función a desempeñar. Aparte de que la recurrente no acierta a concretar el alcance de esta excesiva exigencia de méritos en relación con aquellos preceptos, lo cierto es que el argumento de que las Relaciones de Puestos de Trabajo sólo exigen este requisito, (de conocimiento de francés o inglés), para determinados puestos de trabajo, no puede servir para justificar que quienes acceden a dicho cuerpo funcional no deban tener dicho conocimiento. Es decir, el hecho de que algunos puestos de trabajo requieran para ser cubiertos del necesario conocimiento de un idioma por su especial idiosincrasia no hace irrazonable la exigencia de dichos conocimientos en general para un determinado cuerpo funcional, aun cuando luego dichos conocimientos no sean utilizados en el ejercicio profesional, pues es evidente que el nivel cultural que se exige para el ingreso en los mismos, no tiene que ser el mínimo que cada puesto de trabajo exija en la práctica. La cuestión no es esa, sino si es irrazonable la exigencia de un idioma para los cuerpos denominados superiores de la función pública. Y la respuesta es que no, y que en consecuencia, entra dentro de esa parcela dispositiva, de libre configuración de las pruebas selectivas. Y todo ello, con independencia de que a otros funcionarios no

se les exigiera en otras convocatorias dicho ejercicio, pues lo fundamental es que su exigencia es razonable, y que es la misma para todos los que han participado en el mismo. Por otra parte no debemos olvidar que la finalidad de exigencia de un idioma a los futuros funcionarios está en línea con la mejora del servicio público que se presta a los ciudadanos.

QUINTO.— *En los fundamentos jurídicos tercero y cuarto el recurrente alega que la sentencia no se ha pronunciado o lo ha hecho de forma contraria a la legalidad y a la jurisprudencia sobre determinados elementos formales, como constitución del Tribunal, o forma de redactar las actas. Sin embargo no debe olvidarse lo que el actor solicita en el suplico de la demanda, tal como recoge la sentencia:*

“1º Alternativamente alguno de los siguientes pronunciamientos.

1.1. La nulidad o anulabilidad no convalidable de las bases de la convocatoria (bases 1.3.2, 6.2.4 i 8.6), en cuanto a la existencia y al carácter obligatorio y eliminatorio del cuarto ejercicio de la fase de oposición y, como consecuencia de tal declaración, se acuerde que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a la celebración del cuarto ejercicio, considerando al tercer ejercicio de la fase de oposición como el último del proceso selectivo, aplicando el resto de las bases en lo demás.

1.2. La declaración de nulidad o anulabilidad no convalidable de la celebración del cuarto ejercicio de la fase de oposición en la forma en que se realizó, al ser contrario a los principios de buena fe, confianza legítima y propios actos, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a su celebración.

1.3. La declaración de nulidad o anulabilidad no convalidable de todos los acuerdos adoptados por el Tribunal de oposiciones en la sesión del día 2 de marzo de 2000 (acta nº 34) y, como consecuencia de ello, que se retrotraigan las actua-

ciones al momento anterior a la realización de dicha sesión.

1.4. La declaración de nulidad o anulabilidad no convalidable de los acuerdos relativos a las puntuaciones otorgadas a los ejercicios de la tercera prueba selectiva y sobre la celebración del cuarto ejercicio adoptados en la sesión del día 2 de marzo de 2000 (acta nº 34) y, como consecuencia de ello, que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a la adopción de dichos acuerdos.

1.5. La declaración de nulidad o anulabilidad no convalidable de todas las actuaciones efectuadas en la sesión celebrada el día seis de marzo de 2000 (acta nº 35) y, como consecuencia de ello, que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a la realización de dicha sesión.

1.6. O cualesquiera otra que la Sala estime ajustada a los fundamentos y pretensiones que anteceden.

2º Que, si como consecuencia de cualquiera de los anteriores pronunciamientos se retrotraen las actuaciones hasta el momento anterior a la celebración de la cuarta prueba selectiva, ésta se celebre con las debidas garantías de objetividad, imparcialidad y capacidad técnica y legal que aseguren la acertada valoración de méritos y capacidades de los opositores. Entre otras, que: 1º Se designe nuevo Tribunal de oposiciones, en el que no habrá de figurar ninguno de los miembros titulares o suplentes que componían el tribunal que dictaminó en los anteriores ejercicios, y que cuente con vocales técnicos especialistas en los idiomas o, en su caso, con asesores técnicos en tales especialidades (unos u otros, catedráticos o profesores de las áreas de conocimiento objeto de examen de las Carreras de Filología Inglesa y Francesa y de Traducción e Interpretación o de las Escuelas Oficiales de Idiomas); 2º La elección de los textos se efectúe momento antes de dar inicio al ejercicio entre varios textos propuestos; 3º El ejercicio, una vez efectuado, sea leído por los Opositores en sesión pública y 4º Se tenga muy

en cuenta que el criterio o parámetro fijado para determinar la prueba y evaluar los ejercicios no puede ser otro que el “conocimiento y comprensión del idioma extranjero elegido” en relación con el perfil lingüístico requerido para las plazas a cubrir. A cuyo efecto se proporcionarán todos los antecedentes oportunos, al respecto, a los técnicos designados.

3º Que, como consecuencia de cualquiera de dichos pronunciamientos, la nulidad de los actos que dimanen de los declarados nulos o anulables. Así, entre otros la publicación de los aspirantes que se consideró habían superado las pruebas selectivas, el nombramiento de funcionarios en prácticas y el nombramiento de funcionarios de carrera.

4º La adopción de todas las medidas oportunas para el pleno restablecimiento de la situación jurídica individualizada, incluido el resarcimiento de daños y perjuicios, cuya estimación se pospone hasta el momento de la ejecución de la resolución judicial firme que recaiga.

5º Y, la condena en costas de la Diputación General de Aragón”.

En consecuencia, habiendo anulado la sentencia el cuarto ejercicio y ordenado la retroacción de actuaciones, es evidente que se acoge una de las peticiones alternativas de la demanda, en concreto la segunda, y rechazada formalmente la primera, la estimación de vicios formales, en ejercicios superados por el recurrente, con la segunda mejor nota, no le producen perjuicio alguno, y por ello no existe incongruencia omisiva, y procede desestimar el resto de los motivos del recurso, entre otros la condena a los daños y perjuicios, porque éstos ni se han acreditado en este momento, ni el pronunciamiento resulta necesario, pues será al ejecutar la sentencia cuando éstos podrán apreciarse, ya que no puede descartarse “a priori” que el actor no supere las pruebas selectivas.

SEXTO.— En cuanto al recurso entablado por

la Comunidad Autónoma de Aragón ha de ser igualmente desestimado. En efecto, al amparo de lo dispuesto en el artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional sostiene la citada Comunidad que la sentencia vulnera lo dispuesto en los artículos 23 y 103 de la Constitución y 19 de la ley 30/1984, así como la jurisprudencia.

Se basa para ello en la llamada discrecionalidad técnica administrativa de los Tribunales Calificadores que no puede sustituirse por la del Tribunal Judicial. Esa doctrina ha sido ya matizada en numerosas sentencias de esta Sala, en el sentido de que no supone una exención de la fiscalización jurisdiccional, prohibida por el artículo 24.1 de la Constitución, estableciéndose en el artículo 106.1 de la misma la cláusula de revisión universal de todos los actos administrativos por jueces y tribunales. Otra cosa es que el control que realizan éstos, es de legalidad, y por lo tanto, el parámetro para declarar la ilicitud de estos actos ha de ser el del ordenamiento jurídico, incluyendo desde luego, los principios constitucionales de mérito, igualdad y capacidad en el acceso a la función pública. Lo que no pueden hacer los órganos judiciales en dicho control es sustituir el criterio del Tribunal Calificador, que es libre respecto a la Administración que les ha nombrado, por el suyo propio; pero sí que puede, como aquí ha ocurrido, basándose en las pruebas aportadas por la parte, especialmente la pericial, anular o sustituir las valoraciones del Tribunal Calificador, cuando se demuestra en el proceso que aquellas son incorrectas y contrarias a los principios antes citados, pudiendo valerse el recurrente de cuantas pruebas en derecho sean admisibles. En consecuencia, la presunción de legalidad, (propia por lo demás de todos los actos administrativos), quedó desvirtuada por la prueba procesal correspondiente.

La sentencia, fundamenta en una prueba pericial, tanto la falta de expertos dentro del Tribunal Calificador, como el error en la valoración efectuada, ordenando la retroacción de actuaciones y que el Tribunal sea auxiliado por expertos

en la lengua exigida, siendo conocida la jurisprudencia que impide en casación hacer una nueva valoración de la prueba, y siendo el proceso que antecede, el lugar donde la Administración pudo haberse opuesto, incluso con otras pruebas, a la pericial aportada por la recurrente.

El segundo de los motivos, considera, en base al mismo precepto procesal antes citado, que se vulnera el artículo 71.2 de la Ley de la Jurisdicción, en tanto la sentencia dispone que el nivel de exigencia sea conforme con la función a desarrollar. Tampoco puede estimarse este motivo, pues es evidente que el nivel de exigencia de francés o de inglés puede ser distinto, no pudiendo exigirse el máximo que por ejemplo pudiera exigirse a quienes hubieran de enseñar dicha lengua, lo que en principio podría suponer un desequilibrio del proceso selectivo, pues al final alcanzarían las plazas quienes tuvieran, además de los conocimientos exigidos en los demás ejercicios, un alto nivel de conocimiento de estos idiomas, que no aparecería justificado por el hecho de que se tra-

te de funcionarios del Cuerpo Superior. Por ello, aunque hemos admitido que en el ejercicio de la potestad autoorganizativa, y buscando la mejora de los servicios públicos, pueda exigirse en los procesos selectivos una prueba de idiomas, no es menos cierto que la previsión de la sentencia de que el nivel exigible no supere el necesario para el desempeño de la función, no supone una sustitución de la Administración ni del Tribunal Calificador, sino que determina que este no es libre para establecer el nivel de exigencia que tenga por conveniente, sino sólo el adecuado a la función a desempeñar. En definitiva, no hace sino reducir la discrecionalidad mediante el control de su razonabilidad.

SÉPTIMO.— Procede de conformidad con todo lo antes razonado, declarar no haber lugar a los recursos de casación interpuestos, sin imposición de las costas procesales a las partes procesales al compensarse las condenas posibles a tenor de lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley jurisdiccional.»

Sentència del Tribunal Suprem de 4 de març de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 4a. Ponent: Celsa Picó Lorenzo. Ref. Cendoj: 28079130042009100198.

La Xunta de Galicia, *Ondas Galicia SA* i *Antena 3 Radio de Galicia* (avui *Voz de Galicia Radio SA*) recorren contra la Sentència del TSJ de Galícia de 29 de setembre de 2005 que, a instàncies de l'entitat Faro de Vigo, SAU, va anul·lar parcialment l'acord del Consello de la Xunta de Galícia de 16 de desembre de 1989, pel que fa a les adjudicacions de les emissores radiofòniques comercials de Pontevedra, Lugo i Santiago de Compostel·la. Dins l'àmplia motivació dels recursos de cassació, la qüestió lingüística es vincula amb l'argument de la manca de motivació i arbitrietat en la valoració de la prova pel tribunal d'instància. El Tribunal Suprem, que rebutja els recursos en la seva integritat, constata, entre altres irregularitats del procés concessional, que s'atribuïren més punts en relació amb la promoció de la llengua a les emissores que oferien menys hores en gallec o bé només un compromís genèric de promocionar-lo, enfront d'altres que oferien emetre en gallec la meitat de la seva programació.

«No se ha combatido el aserto de la Sala de instancia, reflejado en el fundamento séptimo, acerca de que se atribuyen puntos respecto de la asunción de compromisos que no constan en los autos. Sobre tal cuestión guarda silencio la recurrente en casación.

Y tampoco se vislumbra irracionalidad alguna en la manifestación de la Sala de Galicia de no reputar proporcionadas las asignaciones de puntos atribuidas a ANTENA 3 de RADIO y ONDAS GALICIA frente a la demandante —FARO DE VIGO, SAU— cuando se asig-

nan más puntos a las aquí recurrentes en casación frente a la recurrente en instancia por la promoción del idioma gallego y valores gallegos. Actúa la Sala de instancia bajo las reglas de la lógica al no reputar proporcionada una mayor puntuación a las primeras frente a la segunda cuando ésta ofrece emitir en gallego el 50% de su programación y las otras dos un tiempo menor en los horarios de desconexión la primera y declaraciones genéricas la segunda.

No se acogen los motivos séptimo y octavo.» (FJ 12)

Sentència del Tribunal Suprem de 9 de març de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 3a. Ponent: José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat. Ref. Cendoj: 28079130032009100065.

El Tribunal resol un litigi sobre la denegació de la inscripció d'una marca. El nom pretès és *Zarra* i la que ja figura registrada, i que és el motiu de l'exclusió de l'altra, és *Izarra*. Totes dues es corresponen amb productes de la classe 33 (vins i alcohol) i el Tribunal entén que la proximitat denominativa pot produir confusió en el consumidor. Ressaltem l'anàlisi que, arran de l'aportació de documents en aquest sentit, l'òrgan judicial fa del significat en basc d'una i altra paraula (*zarra* és vell i *izarra*, estel). Tot i aquest argument de caràcter idiomàtic, l'argumentació s'inclina per la possible confusió que poden generar les marques en el consumidor i, per això, ratifica la denegació de l'accés de la marca *Zarra* al registre de marques.

La possibilitat de confusió és un argument que habitualment es fa servir en aquest àmbit. Sembla, doncs, que l'element lingüístic, amb independència de la llengua de què es tracti, cedeixi davant la protecció al consumidor (vegeu, per exemple, la crònica de la *Revista* anterior). Al nostre entendre, però, en l'argumentació de la sentència objecte del recurs, la qual acull plenament la que estem ressenyant, prima el fet que el basc sigui una llengua minoritària, contraposada al castellà i al francès, majoritàries segons el Tribunal en les zones de distribució: «la qüestió no té el seu referent en l'àmbit lingüístic, sinó en la possible confusió que pugui generar ambdues marques en el consumidor, amb independència de la llengua en la qual habitualment s'expressi, majoritària en castellà en l'entorn territorial de la Comunitat Autònoma del País Basc i Navarra; majoritària en llengua francesa en el País Basc francès i pràc-

ticament total en castellà en la resta dels llocs als quals va adreçada la producció d'ambdues marques».

Així, veiem que, en matèria de marques, mentre que per als mots en anglès, com també en castellà, cada dia és més important el seu contingut semàntic (per ex., sentències de 25 de setembre o d'1 d'octubre de 2008, RLD núm. 52, pàg. 490), per a un idioma com el basc el significat passa a ser poc rellevant, justament pel seu caràcter minoritari. Si a això hi afegim el caràcter espanyol i europeu del registre de marques, observem que la protecció que ofereix la constància registral serà més respectuosa amb les llengües més grans, perquè se n'apreciarà més tots els aspectes (fonètic, gràfic, semàntic), que amb les petites, que en el fons passen a ser valorades, en el nostre cas, amb el castellà com a paràmetre.

Reproduïm el fonament jurídic quart, on hi ha el nucli dels arguments del Tribunal Suprem:

«El único motivo de casación articulado debe ser desestimado, puesto que consideramos que la Sala de instancia ha realizado una aplicación interpretativa del artículo 6.1 b) de la Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas, que establece, que «no podrán registrarse como marcas los signos que, por ser idénticos o semejantes a una marca anterior y por ser idénticos o similares los productos o servicios que designan, exista un riesgo de confusión en el público, riesgo de confusión que incluye el riesgo de asociación con la marca anterior», que no se revela ni errónea, ni irrazonable, ni arbitraria, al fundar el pronunciamiento concerniente a la aplicación de la prohibición de registro establecida en dicho precepto legal, en la apreciación de la existencia de similitud denominativa y fonética entre los signos enfrentados “ZARRA” e “IZARRA”, a pesar de su diferente significado en lengua vasca, teniendo en cuenta que designan productos idénticos (bebidas alcohólicas), tomando en consideración criterios basados en las reglas de la lógica y del buen sentido, que esta Sala del Tribunal Supremo deduce como reglas jurídicas adecuadas para determinar si la convivencia entre marcas genera riesgo de confusión y riesgo de asociación sobre la

procedencia empresarial entre los consumidores.

En efecto, esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo comparte el razonamiento de la Sala de instancia en el extremo que concierne a la declaración de incompatibilidad de la marca aspirante número 2.534.587 “ZARRA” (MIXTA), que designa productos de la clase 33 (bebidas alcohólicas {excepción de cervezas}), con la marca internacional oponente número 141.336 “IZARRA” que ampara productos en la clase 33 (vinos, licores, espirituosos), al apreciar la existencia de similitud denominativa y fonética entre los signos en conflicto, desde la impresión global o de conjunto que producen, que genera confusión en los consumidores destinatarios de los productos reivindicados sobre la procedencia empresarial, pues la representación gráfica de una rama de endrina que incorpora la marca aspirante no tiene la suficiente fuerza individualizadora en este supuesto en cuanto evoca el origen de las bebidas alcohólicas elaboradas.

Cabe advertir que la semejanza conceptual o semántica es distinta de la semejanza denominativa a que alude el artículo 6.1.b) de la Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas, y no

excluye su concurrencia. El hecho de que las denominaciones de las marcas enfrentadas, que extienden sus efectos a todo el territorio nacional, tengan un distinto significado en la lengua vasca (viejo y estrella, respectivamente), no elimina el riesgo de confusión, pues no van a ser conocidos por la mayoría de los consumidores sino sólo por los conocedores de dicha lengua. Y así lo valora de forma correcta la sentencia recurrida al apreciar que la cuestión no tiene parámetro jurídico sobre el juicio del riesgo de confundibilidad, exclusivamente, en el aspecto lingüístico, dada la extensión del mercado geográfico al que van destinados los productos. Tampoco es irracional la valoración que efectúa la Sala de instancia al declarar que existe una escasa diferenciación fonética entre los vocablos enfrentados, de la que deriva su similitud, tras valorar, dentro de una visión de conjunto, las diferencias que presentan las etiquetas fijadas en los envases de las marcas, la aspirante mixta y la prioritaria denominativa. Las alegaciones referidas a la inclusión en el etiquetado del ámbito geográfico de ubicación de las empresas y al ámbito exclusivo de fabricación del pacharán en España también han sido debidamente valoradas por la Sala de instancia que ha tenido en cuenta que la marca aspirante pretende amparar no sólo pacharán sino «marcas de licores», lo que denota que se hallan en un ámbito de aplicación relacionado, que puede inducir al consumidor a identificar ambas marcas como productos del mismo fabricante de licores.

Debe referirse que, conforme es doctrina de esta Sala, expresada en las sentencias de 18 de noviembre de 2005 (RC 2084/2003), 25 de ene-

ro de 2006 (RC 3857/2003) y 11 de julio de 2007 (RC 10589/2004), a los efectos de valorar el riesgo de confusión entre marcas, los órganos jurisdiccionales, en ejercicio de su función constitucional de controlar la legalidad de las resoluciones registrales, deben ponderar globalmente y de forma interdependiente todos los factores del supuesto concreto que resulten pertinentes y, en particular, teniendo en cuenta los elementos distintivos y dominantes de los signos enfrentados, atendiendo a la identidad o similitud de las marcas opuestas y a la identidad o similitud de los productos o servicios reivindicados, al grado de conocimiento de la marca en el mercado y a la asociación que puede hacerse con el signo registrado.

En la sentencia de esta Sala de 27 de junio de 2007 (RC 2644/2005), dijimos:

“El criterio general imperante en el examen entre dos marcas enfrentadas es el de que la comparación debe realizarse con una visión de conjunto, sintética, desde los elementos integrantes de cada una de ellas, sin descomponer su unidad fonética y, en su caso, gráfica o conceptual, donde la estructura prevalezca sobre sus integrantes parciales, ya que tal impresión global constituye el impacto verbal y visual inescindible, cuyo eventual parecido podría producir la confusión que trata de prevenir la Ley, de tal forma que el todo prevalece sobre las partes o factores componentes. Como ha declarado reiteradamente esta Sala, esta operación que realiza el juez “a quo” no puede ser corregida en casación, al consistir en una valoración de circunstancias ajena a la aplicación o interpretación jurídica, únicas revisables por el Tribunal Supremo.”»

Sentència del Tribunal Suprem de 10 de març de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 6a. Ponent: Octavio Juan Herrero Pina. Ref. Cendoj: 28079130062009100164.

El Col·legi Oficial de Gestors Administratius de Madrid impugna el Reial decret 45/2007, de 19 de gener, pel qual es modifica el Reglament de l'orga-

nització i el règim del notariat. La corporació col·legial entén que s'envaïen competències pròpies dels gestors administratius. Entre els preceptes impugnats, hi ha l'article 149, que preveu el règim lingüístic dels instruments notariais. Els impugnants no fan referència a la legislació sobre la matèria que ja hi ha a les comunitats autònomes, la competència de les quals ha estat avalada pel mateix Tribunal Constitucional (STC 74/1989, de 24 d'abril, RLD núm. 14, pàg. 416-422), i refereixen la necessitat d'aplicar per defecte l'article 36 de la Llei 30/1992; per contra, el TS indica de passada aquesta ommissió per part del recurrent. Finalment, però, el Tribunal desestima la impugnació perquè no té cap relació amb les funcions dels gestors administratius.

«También en la impugnación del artículo 149, que dispone que “Los instrumentos públicos se redactarán en el idioma oficial del lugar del otorgamiento que los otorgantes hayan convenido. En caso de discrepancia entre los otorgantes respecto de la utilización de una sola de las lenguas oficiales el instrumento público deberá redactarse en las lenguas oficiales existentes. Las copias se expedirán en el idioma oficial del lugar pedido por el solicitante”, la parte mantiene una postura de defensora de la legalidad, en cuanto

sostiene que la Ley del Notariado nada previene sobre el idioma del otorgamiento, por lo que habrá de estarse a lo dispuesto en el art. 36 de la Ley 30/1992, entendiéndose que no se ha resuelto la cuestión en las Comunidades Autónomas que no hay una única lengua oficial, que ha de resolverse por ley, sin que se plantee relación alguna con el ejercicio de las funciones de gestión que realizan los colegiados representados por el Colegio recurrente.»

Sentències del Tribunal Suprem de 17 de març de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 3a. Ponent: Eduardo Espín Templado. Ref. Cendoj: 28079130032009100106 i 28079130032009100105.

Sentència del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees 2009/48, de 5 de març. Sala 2a. Assumpte C-222/07. Ponent: C.W.A. Timmermans. Ref. Ar. TJCE 2009/48.

Les sentències del TS comentades, de la mateixa data, s'inscriuen en processos sancionadors similars contra Antena 3 de Televisión i Gestevisión Telecinco, SA, per incompliment de l'obligació de destinar el 5% dels ingressos d'exploació al finançament anticipat de llargmetratges cinematogràfics i pel·lícules per a televisió europees; i, a més, en el cas de Gestevisión Telecinco, SA, també la infracció de l'obligació de finançar produccions amb llengua original oficial a l'Estat. Aquesta obligació deriva de l'article 5.1 de la Llei 25/1994, de 12 de juliol, en la redacció fixada per la Llei 22/1999 (norma que incorpora a l'ordenament espanyol la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinació de disposicions legals, reglamentàries i administratives dels es-

tats membres relatives a l'exercici d'activitats de radiodifusió televisiva), i posteriorment modificada per la disposició addicional segona de la Llei 15/2001, de 9 de juliol, reguladora del foment i la promoció de la cinematografia i el sector audiovisual, desplegada en aquest punt pel Reial decret 1652/2004, de 9 de juliol.

En la seva argumentació, el Tribunal Suprem cita com a referent en litigis anàlegs les STS de 4 i 18 de juliol de 2006 (vegeu RLD, núm. 47, pàg. 567). La fonamentació jurídica de la Sentència sobre Gestevisión Telecinco, SA, posa de manifest com el legislador ha precisat de manera progressiva l'abast de les obligacions vigents en aquest àmbit (FJ 2 i 3) i rebutja el motius adduïts en relació amb la presumpta infracció dels principis de seguretat jurídica, irretroactivitat, tipicitat, culpabilitat en el dret administratiu sancionador i principi de proporcionalitat (FJ 4 a 6). L'íter argumental de la Sentència relativa a Antena 3 de Televisión és més simple i es limita a constatar que no es compleix l'obligació legal amb el finançament de sèries televisives.

En relació amb aquest conflicte, té més interès el pronunciament del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees, de 5 de març de 2009 (2009/48), arran de la qüestió prejudicial plantejada pel Tribunal Suprem sobre la compatibilitat de la normativa aplicada amb el dret comunitari (Interlocutòria de 18 d'abril de 2007; RLD, núm. 48, pàg. 455-464). En relació amb les dues primeres qüestions formulades pel TS, la STJE considera que la normativa estatal no cau dins l'àmbit d'aplicació de la Directiva 89/552/CE, de manera que el paràmetre d'enjudiciament s'ha d'identificar exclusivament amb el respecte necessari de les llibertats fonamentals reconegudes per l'ordenament europeu. Atès que la norma que obliga a destinar el 5% dels ingressos a finançar llargmetratges i pel·lícules europeus no afectaria cap de les llibertats comunitàries (número 22), la STJCE se centra en la previsió que estableix que el 60% d'aquest finançament haurà de destinar-se a produccions que tinguin com a llengua original qualsevol de les oficials a Espanya.

El procés argumental seguit pel TSJCE en relació amb la disposició de contingut lingüístic parteix de la consideració que la normativa estatal constitueix una restricció de la lliure prestació de serveis, la llibertat d'establiment i la lliure circulació de capitals i de treballadors (número 24). Tanmateix, aquesta restricció de llibertats fonamentals garantides pels tractats es justifica per raons imperioses d'interès general, en la mesura que sigui adequada per garantir la realització de l'objectiu perseguit i no vagi més enllà del que sigui necessari per assolir-lo. Pel que fa a l'objectiu perseguit, el TSJCE acull l'al·legació del Go-

vern espanyol que la norma es basa en raons culturals de defensa del multilingüisme espanyol; constata també que dins la seva jurisprudència ha admès com a raó imperiosa d'interès general l'objectiu dels estats de defensar o promoure una o diverses de les seves llengües oficials; i que el mateix legislador comunitari ha reconegut la legitimitat d'aquest objectiu en la Directiva 89/552/CE, que preveu en els seus considerants l'adopció pels estats de regles més detallades, d'acord amb criteris lingüístics (números 26 a 28). Segonament, el TJCE considera que la disposició estatal controvertida és adequada en relació amb aquest objectiu (número 29); i, en tercer terme, que en la mesura que l'obligació lingüística de finançament afecta el 3% dels ingressos d'exploració dels operadors televisius, tampoc no es pot considerar desproporcionada (número 31).

En relació amb el darrer punt, la Comissió europea pretenia que la proporcionalitat es trencava pel fet que la norma es basava en criteris estrictament lingüístics i no establia criteris per a qualificar les obres finançades com a “productes culturals”. Cal destacar l'interès doctrinal de la resposta del TJCE, que estableix un criteri inèdit en la jurisprudència europea, en afirmar que la finalitat de protecció lingüística de la mesura, lligada al respecte de la diversitat lingüística —en si mateixa component de la diversitat cultural—, és suficient per garantir la proporcionalitat de la intervenció constrictiva:

«En efecto, estando la lengua y la cultura intrínsecamente vinculadas, tal y como recuerda, en particular, la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales, adoptada en la Conferencia General de la UNESCO, celebrada en París el 20 de octubre de 2005 y aprobada en nombre de la Comunidad, mediante la Decisión 2006/515/CE, del Consejo, de 18 de mayo de 2006, que, en el párrafo décimo quinto de su preámbulo, enuncia que «la diversidad lingüística es un

elemento fundamental de la diversidad cultural», no puede afirmarse que el objetivo perseguido por un Estado miembro, de promover una o varias de sus lenguas oficiales deba ir acompañado necesariamente de otros criterios culturales para que pueda justificar una restricción de una de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado. Por lo demás, la Comisión no ha podido precisar, en este procedimiento, cuáles deberían ser estos criterios en concreto.» (número 33)

En coherència amb això, el TJCE defensa també el criteri lingüístic com a fonament suficient de la mesura davant de l'objecció que, en referir-se a les llengües oficials espanyoles, les empreses beneficiàries del finançament previst seran predominantment empreses productores establertes a Espanya:

«Pues bien, el hecho de que tal criterio pueda constituir una ventaja para las empresas productoras de cine que trabajan en la lengua a que se refiere dicho criterio y que, por tanto, pueden

ser, de hecho, mayoritariamente originarias del Estado miembro del que esta lengua es una lengua oficial, resulta inherente al objetivo perseguido. Tal situación no puede constituir por sí

sola una prueba del carácter desproporcionado de la medida controvertida en el procedimiento principal, so pena de vaciar de sentido el reconocimiento, como razón imperiosa de interés general, del objetivo perseguido por un Estado miembro de defender y promover una o varias de sus lenguas oficiales.» (número 36).

Per acabar, el TSJCE rebutja que la normativa examinada vulneri el principi general de no-discriminació per raó de la nacionalitat (art. 12 CE), atès que l'aplicació d'aquesta norma resta subsumida en l'àmbit analitzat per altres disposicions específiques del Tractat, respecte de les quals s'ha conclòs la conformitat de la mesura adoptada per l'Estat espanyol (número 37-38).

Finalment, pel que fa a la tercera pregunta plantejada pel TS, es conclou que tècnicament aquesta normativa no crea ajudes estatals, atès que no es correspon amb la definició jurisprudencial de la noció (com a avantatge atorgat directament per l'Estat o per mitjà d'un organisme públic o privat designat o instituït per l'Estat), per la qual cosa tampoc no hi ha aquí infracció de normes de dret comunitari (números 41-47).

Sentència del Tribunal Suprem de 22 de maig de 2009. Sala penal. Secció 1a. Ponent: Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre. Ref. Cendoj: 28079120012009100475.

Aquesta sentència resol el recurs de cassació interposat per diversos condemnats per delictes d'integració en banda terrorista contra la Sentència de la Sala Penal de l'Audiència Nacional, de 19 de desembre de 2007, dictada en un macroprocés en el qual s'investiga la vinculació amb ETA de diverses organitzacions basquistes. La sentència, tot i no incidir directament en el règim lingüístic, al·ludeix en diversos punts a la visió i a les accions en relació amb l'eusquera de les organitzacions analitzades o dels seus membres. Constatem, i així es desprèn de les proves documentals i testificals que reproduceix la Sentència, com les posicions i actuacions a favor de la llengua, com qualsevol posicionament a favor d'una causa legítima, en un context de violència passen a ser fàcilment vistes i analitzades sota el prisma d'aquesta violència.

En primer lloc, es reproduceix el comentari inclòs en la sentència d'instància relatiu a l'autodefinició d'ETA, que incorpora la llengua amb els termes següents: *«la banda terrorista se pretende presentar como una organización política que, entre sus actividades, desarrolla la lucha armada como elemento integrado en su estrategia, sin exclusivilizarla como finalidad perseguida, sino como medio de presión para alcanzar los fines políticos que pretende, y que se concretan en la construcción*

de un Estado Vasco independiente de España y Francia en lo político, reunificado en lo territorial mediante la unión de la actual Comunidad Autónoma Vasca y la Comunidad Foral de Navarra con el Departamento Administrativo Francés de los Pirineos Atlánticos, socialista y unido por el euskera, lengua cooficial actualmente con el castellano en esa Comunidad Autónoma del Estado Español» (punt 1 dels antecedents).

La segona menció es vincula amb l'anàlisi dels fins de l'Associació Europea Xaki, entre els quals el Tribunal Suprem identifica: «7.— *Imponer por la fuerza el uso del euskera a todo ciudadano procedente de cualquier otra comunidad autónoma española, y residentes en la Comunidad Autónoma del País Vasco, considerándolos extranjeros, impidiéndoles una normal convivencia*». El Tribunal dedueix aquesta afirmació a partir d'un document intervingut a membres de l'organització, en el qual es propugna l'ús de la qüestió lingüística com a part de l'estratègia de lluita de l'organització. L'autor del document reproduït en els antecedents de la Sentència, després de fer notar que no l'ha estudiada, apunta que la llei del català pot servir potencialment a aquesta estratègia, tot instrumentalitzant la voluntat de normalització de l'ús de la llengua, plasmada en aquesta norma, a favor de l'exclusió i marginació dels que no parlin basc, acció que entén paral·lela a la lluita armada:

«En el documento “Kaiko/Kaixo 98/04” integrado en la comisión rogatoria internacional que contiene los soportes intervenidos a Ricardo, Torcuato y otros, y que aparece en euskera, a los folios 1537 a 1541, y su traducción a los folios 736 a 744, todos ellos de la Pieza XAKI, y que además fueron objeto de cotejo y modificación por los intérpretes del tribunal en el acto del plenario, tal y como consta en el acta 171 del juicio oral, correspondiente a la mañana del 22 de enero de 2007, documento remitido por Elkano, se dice: “... la ley del catalán aceptada en Cataluña, a pesar de que no la hemos analizado en su totalidad ni en profundidad, potencialmente se podría considerar un buen golpe para los colonos unionistas. Ello le hace sentirse forasteros, y eso también deberíamos lograrlo en Euskal Herria; y al igual que la lucha armada golpea a objeti-

vos concretos, a otros objetivos, por ejemplo a los colonos españoles de la zona, deberíamos golpearles con la lengua, hasta que se den cuenta de que son extranjeros. Y además, debemos pasar a la ofensiva, y hay que decir en voz alta que no quieren vivir en una situación normalizada, no hay nada más normal que conocer la lengua del país en el que vives, y si no, te conviertes en un habitante de segunda clase, aquí y en todos los sitios. Y en este contexto tenemos que situar la iniciativa de los abogados euskaldunes, donde de hecho se puede afirmar que la mayoría de los jueces que trabajan en el País Vasco son analfabetos. Las discusiones y rifirrafes que surjan como consecuencia de este tema deja una vez más como consecuencia que el problema principal aquí es la agresión histórica contra la identidad de un pueblo.» (punt 1 dels antecedents)

En tercer lloc, la vinculació amb l'eusquera l'examinen els tribunals en relació amb persones concretes processades. A un dels encausats se li imputa directa-

ment haver dut a terme funcions relacionades amb la imposició de l'euskera. En el recurs de cassació aquest addueix que el bagatge probatori emprat per l'Audiència Nacional per condemnar-lo era escassíssim i conduent a l'exculpació. No obstant això, el Tribunal Suprem rebutja que s'hagi vulnerat en aquest cas la presumpció d'innocència:

«El Tribunal declaró probado que el recurrente fue militante de JARRAI y que luego se integró en EKIN. Como miembro de ésta se encargó de obligar al personal sanitario castellano-parlante, que trabajaba en el ambulatorio de la zona centro de Bilbao, a que dominara el idioma euskera y lo utilizara como lengua exclusiva en el desarrollo de sus funciones profesionales, realizándoles un seguimiento en orden a determinar si cumplían con esa imposición, como condición sine que non para que pudieran proseguir en sus puestos de trabajo, sin tener que abandonar el País Vasco.

La Sala parte, para dictar sentencia condenatoria, de las propias declaraciones del acusado, bechas en respuesta exclusivamente a las preguntas de su defensa. En el plenario manifestó haber

pertenecido a JARRAI y aceptó haber estado integrado en EKIN, aunque alegó no desempeñar ninguna labor de responsabilidad en ella. También manifestó haber entrado en contacto, en el ambulatorio existente en la zona donde vivía, con los médicos que atendían a los pacientes exclusivamente en castellano, haciendo reuniones con ellos y un seguimiento de la situación y un diagnóstico de resultados, a fin de que estos profesionales dominaran el euskera y los pacientes pudieran expresarse en su lengua madre.

El Tribunal estimó que estas palabras no eran más que eufemismo interesado que ocultaba la realidad, que consistía en obligar a los profesionales sanitarios a que hablaran el euskera.» (FJ 84, i abans també en l'antecedent primer)

Diversament, en un segon cas de persona condemnada per l'Audiència Nacional, el Tribunal Suprem anul·la la sentència d'instància, en no considerar provada la seva integració en organitzacions terroristes. La condemna s'havia basat en la declaració inculpatòria d'un coimputat en el procés, prova que la doctrina constitucional estima sospitosa (STC 17/2004, FJ 3) i que el Tribunal Suprem contrasta amb una revisió de l'acta de la declaració efectuada per aquesta persona davant l'Audiència Nacional. En el curs d'aquesta la imputada justificà la seva trajectòria d'implicació en accions i organitzacions de defensa de la llengua basca i altres causes socials, amb els termes que reproduïm:

«Ella en su época estudiantil participó en “Kordinadora Abertzale Sozialista” (K.A.S.). Le parece que la enseñanza es un pilar básico. Después cuando era abogada daba clases en “La Coordinadora de Alfabetización y Enskaldunización (A.E.K.)” porque desde pequeña le han enseñado querer el euskera y porque tienen derecho a vivir en euskera.

En el contexto político anteriormente citado tenía interés en los campos de la construcción nacional. Al principio era un proyecto que parecía que iba, andaban debatiendo que era lo que realmente se necesitaba, entendieron que había que tener unas prioridades en esa construcción nacional, esas prioridades había que desarrollarlas de alguna manera. El euskera en un pueblo tiene mucha importancia.

Que se explicará en castellano porque también domina la lengua castellana.

Existían unas prioridades para la construcción de un pueblo. La oficialidad de la lengua. Se consiguió llenar los cuatro Campos de fútbol de Ogalde. Miles de personas en un acto se implicaron en el euskera. Que los ciudadanos pudieran realizar sus juicios en euskera. Los jueces de Vergara no entendían el euskera. Realizaron un montón de firmas. Como abogada abogo por sus clientes para que ejercieran sus derechos de hablar en euskera.

Se trabajaba sobre tres ejes para que las personas pudieran vivir con dignidad. No precariedad laboral. Se iba contra la ETT y el derecho a una vivienda digna. Esta plataforma realizó cantidad de actividades. Colaboró con el ayuntamiento para viviendas de protección oficial. En el desarrollo de esas dinámicas existieron personas que participaban en Ekin y en otras organizaciones. Trabajaban como el que más. No vio que dieran órdenes.

Las personas de Ekin que se reunían en ese tipo de plataformas no con directrices de ETA. Trabajaban muchas personas con diferentes sensibilidades a diferentes temas.

De lo que puede hablar es de su experiencia como abogada en defensa de muchos de su pueblo y comarca, ha llevado la defensa de muchos casos, ha tenido casos de gente que ha cortado la carretera, gente que se ha colgado de un puente para denunciar lo de la autopista, marcas denunciando la grafía en la señalización de tráfico, también ha llevado asuntos como que se encadenaron a la puerta del sindicato para denunciar. Cuando ha llevado la defensa de esas personas no ha visto ningún tipo de interés ajeno a la situación que se

estaba viviendo. Esas protestas las realizaban llevados por el ánimo de protestar por situaciones concretas que se llevaban. Cortaron la carretera diez personas y se les acuso. Se estaba denunciando las condiciones de vida eran extremas del preso Pairot, no era por directriz de ETA, era con ánimo de denunciar esa situación.

En la defensa de esas personas hay muchas personas y todas ellas en todos los casos han sido diferentes, igual está hablando de cien personas.

Recuerda que "Kordinadora Abertzale Sozialista" (K.A.S.) se disolvió cuando estaba acabando la carrera por el 95, la formación de Ekin fue cuatro años después. En su pueblo las personas eran totalmente distintas las unas de las otras. Incluso la forma de funcionar de unas y otras. El momento político era diferente. No le ve ningún tipo de relación.

Que participó en lo que se llamo Euskal Herritarrok recuerda que hubo unas elecciones al parlamento de Gasteitz. Formaba parte de Euskal Herritarrok no ha visto que nadie vaya a dar órdenes a una asamblea.

En esas asambleas participaba mucha gente y se debatía, se reflexionaba y se tomaban decisiones. La asamblea era el órgano soberano. Ekin estaba para animar el movimiento social. Y Euskal Herritarrok es un movimiento político. No había supeditado entre Euskal Herritarrok y Ekin. Era de igualdad.

Cuando se realizan las elecciones Euskal Herritarrok se reunió con organismos sociales y culturales para hacer su programa. Y se reunían con normalidad con Ekin. No eran personas extrañas y oscuras, eran ciudadanos que trabajaban normalmente.» (FJ 77)

Sentències del Tribunal Suprem de 27 de maig i de 29 de juny de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 7a. Ponent: Nicolás Antonio Maurandi Guillén i Pablo Lucas Murillo de la Cueva, respectivament. Ref. Cendoj: 28079130072009100333 i 28079130072009100312.

El Tribunal Suprem torna a pronunciar-se sobre la qüestió de les titulacions que serveixen per acreditar el coneixement de la llengua oficial pròpia en els processos selectius del professorat al País Valencià (vegeu resolucions semblants a RLD núm. 52, pàg. 509-520, especialment les sentències de 29 d'octubre de 2008). En aquest àmbit, l'únic en el qual la Generalitat Valenciana ha regulat el requisit lingüístic, la conflictivitat ha estat constant per raó de la negativa del Govern valencià a reconèixer els títols de filologia catalana. La resposta del TS, coincident amb la donada anteriorment pel TSJCV a aquesta qüestió, i coherent amb una doctrina nítida des de l'any 2006 (vegeu la Sentència de 15 de març de 2006; RLD 46, pàg. 467-478), ratifica la unitat de la llengua pel que fa a l'equivalència del títols de català i valencià. Tanmateix, els tribunals no anul·len les ordres de convocatòria de procediments selectius que ometen els títols o certificats de català, sinó que opten per incloure-hi els títols de català per via interpretativa. Tal com ja havíem indicat, aquesta solució pot comportar el risc que la discriminació i el tracte arbitrari en el terreny lingüístic l'hagin de denunciar cas per cas els candidats exclosos, la qual cosa propicia que es perllongui la conflictivitat en aquest àmbit.

Concretament, en el cas resolt per la STS de 27 de maig de 2009, la sentència d'instància estimava parcialment el recurs interposat per una persona que havia estat exclosa de la llista definitiva d'aspirants admesos en el procediment selectiu d'ingrés i accés al cos de professorat de secundària. En el recurs de cassació la Generalitat valenciana addueix la incoherència de la motivació de la sentència del TSJCV i la infracció de les bases del procediment selectiu en què incorre. El Tribunal Suprem ratifica l'íter argumental de la sentència d'instància en dos punts: la no-raonabilitat de l'exclusió del títol de filologia catalana, que comporta la nul·litat de la resolució on consten els aspirants admesos, per tal d'incloure-hi la recurrent; i el rebuig de la declaració de nul·litat de l'Ordre de la convocatòria, la qual és reinterpretada en el sentit d'entendre que, si bé no reconeix l'equivalència del títol de filologia catalana, tampoc l'exclou directament. Per consegüent, el recurs de la Generalitat Valenciana és íntegrament desestimat.

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— *La demandante en el proceso de instancia, doña Emilia, participó en el procedimiento selectivo para ingreso y acceso al cuerpo*

docente de Profesores de Enseñanza Secundaria, en la especialidad de Filología Inglesa convocado por la Orden de 23 de abril de 2003, de la Consellería de Cultura i Educación de la Generalitat Valenciana.

Impugnó en ese proceso la Resolución del Director General de Personal de la Consellería de Cultura y Educación de 11 de junio de 2003 que aprobó la lista definitiva de aspirantes admitidos y excluidos a participar en el procedimiento selectivo de ingreso y acceso.

La sentencia recurrida en esta casación estimó el recurso jurisdiccional en los términos que han sido expuestos en los antecedentes de esta sentencia; esto es, anuló la resolución impugnada y reconoció el derecho de la actora a la exención de la prueba del conocimiento del valenciano.

En la convocatoria se establecía una prueba de carácter eliminatorio para acreditar el conocimiento de los dos idiomas oficiales de la Comunidad Valenciana; y también se disponía la exención de la prueba de valenciano para los aspirantes que acreditasen estar en posesión de algunos de los títulos, certificados y diplomas siguientes (relacionados en el Anexo X de la Orden):

“Licenciado el Filología Valenciana

Títulu de Mestre de Valencià

Certificado de Capacitació

Certificado de Aptitud para la enseñanza en Valenciano

Certificado de Grado Superior de la Junta Calificadora de Coneiximents de Valencià

Certificado de Grado Medio de la Junta Calificadora de Coneiximents de Valencià

Certificado universitario que acredite haber superado el Nivel II del Plan de Formación

Lingüística-Técnica en Valenciano del Profesorado no Universitario

Certificado universitario que acredite haber superado el Curso Superior de los Cursos de Lingüística Valenciana y su Didáctica

Certificado universitario que acredite haber su-

perado el Curso Medio de los Cursos de lingüística Valenciana y su Didáctica

Certificado académico de haber superado el Certificado de Aptitud de Valenciano, expedido por las Escuelas oficiales de Idiomas

Certificado académico de haber superado el Ciclo elemental de Valenciano, expedido por las Escuelas oficiales de Idiomas

Acreditación de haber cursado y aprobado valenciano en todos los cursos del Bachillerato Unificado y Polivalente

Acreditación de haber cursado y aprobado valenciano en todos los cursos de la Formación Profesional

Acreditación de haber cursado y aprobado valenciano en todos los cursos de Bachillerato

Haber obtenido la calificación de “apto” en las oposiciones convocadas por Orden de 8 de mayo de 2002”.

La idea principal con que la Sala de Valencia justificó la estimación de la pretensión de la demandante fue acoger su tesis de que la posesión del Título de Filología Catalana debía eximir también de la prueba del conocimiento del valenciano. Tuvo en cuenta para ello la doctrina contenida en la sentencia núm. 75/1997, de 21 de abril, del Tribunal Constitucional, y la legalidad ordinaria que sobre esta materia representaban los Reales Decretos 1888/1984, 1435/1990, 1954/1994.

Y la completó con esta otra declaración:

“(…) cuestión distinta es la de determinar hasta qué punto las convocatorias recurridas inciden en el vicio de nulidad que se apunta por la parte recurrente; efectivamente, si el Título de Licenciado en Filología Valenciana —que sí que aparece en sus respectivos Anexos VII y X—, es homologado o equivalente al de Licenciado en Filología Catalana, es obvio que a cuantos aspirantes estén en posesión de una u otra titula-

ción, se les, deberá dispensar idéntico trato. Dicho de otro modo, de las convocatorias, en sí mismas consideradas, no deriva, en rigor, la conclusión de que los firmantes en posesión de la titulación de Filología catalana, no están dispensados de la realización de la prueba de valenciano —pues se trata de una titulación homologada o equivalente a alguna de las que se mencionan en los Anexos—, sino que serán, en todo caso, los actos de aplicación e interpretación de dichas Bases, llevados a cabo por los órganos calificadoros, los que produzcan, en su caso, dicho tratamiento injustificadamente discriminatorio (...).

En consecuencia, sólo procede hacer un pronunciamiento declarativo encaminado a impedir, por ser contraria a derecho, toda interpretación de las Bases a las que se ha hecho referencia, que conduzca al resultado de considerar que los aspirantes en posesión de la titulación de Licenciatura en Filología Catalana, vienen obligados a someterse a la prueba obligatoria y eliminatoria de valenciano, pues éstos quedan exentos de la mencionada prueba, en las mismas condiciones que los que están en posesión de las titulaciones, certificados o diplomas que se enumeran en el anexo X de las respectivas convocatorias”.

SEGUNDO.— *El actual recurso de casación, interpuesto por la GENERALITAT VALENCIANA, invoca en su apoyo dos motivos.*

El primero, amparado en el apartado c) del artículo 88.1 de la Ley jurisdiccional —LJCA— de 1998, denuncia la infracción del artículo 70 de ese mismo texto legal, en relación con los artículos 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 24 de la Constitución.

El argumento principal para sostener este reproche es la incoherencia de la motivación de la sentencia que, en el criterio del recurso, derivaría de lo siguiente: (a) la demanda únicamente solicitó la nulidad de la resolución directamente recurrida y la actora no interpuso recurso alguno contra las bases de la convocatoria en cuyo anexo X no

se incluía el título de Filología catalana como excluyente de la realización de la prueba de Valenciano; (b) la sentencia recurrida declaro la validez de la convocatoria y su carácter vinculante; y (c) a pesar de lo anterior la sentencia anula la resolución impugnada, que no hace más que ejecutar lo acordado en las bases de la convocatoria no impugnadas en su día.

Se insiste en que la sentencia incurre en una incoherencia interna por no darse la necesaria correlación o coherencia que debe existir entre los fundamentos jurídicos y el fallo.

El segundo motivo de casación, amparado en la letra d) del artículo 88.1 de la LJCA, invoca la jurisprudencia que viene declarando el carácter vinculante de las bases para quienes las hayan consentido por no haberlas impugnado; y señala a este respecto que las bases del procedimiento selectivo a que se refiere este litigio no fueron impugnadas por la demandante en la instancia y, a pesar de ello, la sentencia recurrida no aplicó lo que en ellas se establecía sobre la no valoración del título de Filología Catalana a los efectos de exención de la realización de la prueba del valenciano.

TERCERO.— *El análisis de esos dos reproches del recurso de casación debe ser realizado tomando en consideración cuales son las ideas principales que presiden la motivación de la sentencia y, a partir de ellas, interpretando cual es el verdadero significado de su fallo.*

La primera idea que asume la sentencia recurrida es que no existe razón jurídica alguna que permita sostener que la titulación de Licenciatura en Filología catalana no constituya titulación suficiente, en las mismas condiciones que las titulaciones, diplomas o certificados circunscritos al valenciano que se enumeran en el Anexo X de la convocatoria del proceso selectivo litigioso, para eximir de la realización de la prueba de conocimientos de la lengua valenciana, pues aquella Licenciatura avala sobradamente el conocimiento de la lengua de esta Comunidad,

denominada oficialmente «valenciana» en su estatuto de Autonomía, y en el ámbito académico «catalana».

Esta primera idea, además, es coincidente con la solución que sobre la cuestión a que está referida adoptó esta Sala Tercera del Tribunal Supremo en su sentencia de 15 de marzo de 2006 (Casación núm. 8075/1999).

Arrancando de la anterior, la segunda idea que la sentencia de Valencia viene a desarrollar a continuación es que la literalidad de las convocatorias litigiosas son equívocas sobre esta cuestión, porque, a los efectos de la polémica exención, no excluyen expresamente la validez de las titulaciones en Filología catalana pero tampoco se pronuncian sobre ella.

Y es desde las premisas anteriores como se comprueba que el verdadero significado que tienen los fundamentos y el fallo de la sentencia de instancia es el siguiente: que la literalidad de esas convocatorias no es contraria a derecho, pero sí lo es la exclusión o el silencio que en ellas se constata sobre la equivalencia que debe otorgarse a las titulaciones y certificados de filología catalana y filología valenciana; y, por esta razón, son los actos de interpretación y aplicación de esa convocatoria los que incurrirán en discriminación y trato arbitrario si limitan la exención de la prueba del valenciano únicamente a la titulación de Filología Valenciana y no la reconocen a los títulos de Filología Catalana.

CUARTO.— Esa manera de razonar y decidir por parte de la sentencia recurrida no incurre en las infracciones que se le imputan.

Y no incurre en ellas porque, según resulta de lo anterior, el fallo viene a ser una lógica derivación del razonamiento contenido en los fundamentos que, por considerar equívoca la convocatoria en esa cuestión de la equivalencia entre el valenciano y el catalán, no ve motivos para su anulación y traslada el problema a los actos de

aplicación de esa convocatoria. Son éstos últimos, en el criterio de la sentencia, los que en la decisión individualizada que adopten deben aplicar la equivalencia que debe reconocerse según la jurisprudencia constitucional y la legalidad ordinaria estatal que la sentencia menciona.

La Sala de Valencia lo que hace, aunque tal vez no lo explique con la suficiente claridad, es considerar equívocas la convocatorias litigiosas sobre una determinada cuestión que no podía ser eludida en ella: la equivalencia que jurídicamente ha de otorgarse a las titulaciones sobre valenciano y catalán; y declarar inválidas las exclusiones que puedan derivarse de esa equivocidad (concretamente las representadas por la negativa a otorgar equivalencia a los dos grupos de titulaciones de que se viene hablando).

Tampoco niega el carácter vinculante de la convocatoria. Lo que hace no es apartarse de ella sino interpretar el significado que debe atribuírsele según la doctrina constitucional y el ordenamiento estatal.

QUINTO.— Procede, de conformidad con todo lo antes razonado, declarar no haber lugar al recurso de casación, y con imposición de las costas a la parte recurrente por no concurrir circunstancias que justifiquen su no imposición (artículo 139.2 de la LJCA).

Pero la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese artículo 139 de la LJCA, señala como cifra máxima a que asciende la imposición de costas por honorarios de abogado la de 1.500 euros, sin perjuicio del derecho a reclamar del cliente los que resulten procedentes.

Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en atención a las circunstancias del asunto y que se trata de un recurso que no ha exigido una especial dedicación para la formulación de la oposición.»

La segona Sentència, de 29 de juny de 2009, desestima un altre recurs de casació interposat per la Generalitat Valenciana contra una altra sentència del TSJV, estimatòria parcial del recurs contenciós administratiu plantejat per Acció Cultural del País Valencià (ACPV) contra dues ordres de 8 de maig de 2002, reguladores del concurs oposició al cos de mestres i procediment d'adquisició de noves especialitats; i, la segona, del procediment selectiu per a ingrés i accés als cossos de professorat de secundària, escoles oficials d'idiomes, música i arts escèniques i professors de formació professional i procediment per a l'adquisició de noves especialitats. Per tant, l'objecte d'aquest procés és més ampli, tot i que el tema de fons i les pretensions adduïdes són molt semblants al cas anterior, com també l'argumentació del Tribunal Suprem. La diferència en la posició dels recurrents és, però, el motiu adduït pel magistrat José Díaz Delgado (autor d'un vot particular igual que el que va plantejar en les sentències de 8 i 29 d'octubre de 2008, abans esmentades), per imputar a la sentència d'instància una incongruència *extra petitum*, en no anul·lar les ordres impugnades. Aquest magistrat emfasitza la separació jurídica del valencià respecte del català. Segons ell, cal distingir com a aspectes separables: d'una banda, la determinació de l'equivalència dels títols de català, aduïble pels participants en el procés selectiu en el tràmit d'admissió; i, de l'altra, l'obligació de la Generalitat d'incloure els títols de català en les seves convocatòries, que ell rebutja. És clar que l'efecte d'aquesta argumentació agreujaria el perill ja assenyalat de perpetuació d'una situació del tot irracional, que hauria de ser denunciada en cada cas pels ciutadans interessats. Una situació que, a més, i fent abstracció del conflicte polític normativitzat subjacent, xoca amb els principis de llibertat de circulació dels ciutadans i treballadors i de no-discriminació lingüística que han de regir l'accés als llocs de treball en el marc de la Unió Europea.

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— El proceso de instancia fue iniciado por la asociación ACCIÓN CULTURAL DEL PAÍS VALENCIÀ contra las Ordenes de 8 de mayo de 2002, de la Consejería de Cultura y Educación de la Generalidad Valenciana, por las que se convocaron, respectivamente, en una de ellas concurso oposición para ingreso en el cuerpo de Maestros y procedimiento para la adquisición de nuevas especialidades, y en la otra procedimientos selectivos para ingreso y acceso a los cuerpos docentes de Profesores de Enseñanza

Secundaria, Profesores de Escuelas Oficiales de Idiomas, de Música y Artes Escénicas y Profesores técnicos de Formación Profesional y procedimiento para la adquisición de nuevas especialidades.

En ambas convocatorias se establecía (bases 7.1.2) una prueba previa de carácter obligatorio y eliminatorio para acreditar el conocimiento del valenciano y, también, se disponía la exención de la prueba de valenciano para los aspirantes que acreditaran estar en posesión de algunos de los títulos, certificados y diplomas

siguientes (relacionados en los Anexos VII, en el caso de la convocatoria de Maestros, y X en la de Profesores): {vegeu la llista reproduïda en els fonaments jurídics de la STS de 25 de maig}

Como en esta relación no estaba incluido el título de Licenciado en Filología Catalana, la asociación recurrente consideró que las Órdenes impugnadas vulneraban el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos desde el momento en que obligaban a estos titulados superiores a someterse a pruebas dirigidas a acreditar el conocimiento del idioma valenciano. Eso determinada, para la actora, la nulidad de tales disposiciones de acuerdo con el artículo 62.1 a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En cambio, la Generalidad Valenciana sostuvo que esas convocatorias se ajustaban a la legalidad pues su referencia al título de Licenciado en Filología Valenciana, concordaba con la denominación del idioma oficial de la Comunidad Valenciana según su estatuto de autonomía y añadía que tal circunstancia no impedía que gozasen de los mismos beneficios de exención de la prueba de valenciano quienes poseyeran títulos homologados al mismo.

La Sala de instancia planteó de oficio la cuestión de la legitimación de la recurrente y la resolvió afirmativamente atendiendo a la existencia de precedentes en los que fue reconocida en supuestos similares y a que la Generalidad Valenciana no la había discutido. En cuanto al fondo, estimó parcialmente el recurso. En concreto, desestimó la pretensión anulatoria de las órdenes impugnadas pero añadió este otro pronunciamiento:

“no obstante lo cual, se declara contraria a derecho cualquier interpretación de las Bases a las que se ha hecho referencia, que conduzca al resultado de considerar que los aspirantes en posesión de la titulación de Licenciatura en Filolo-

gía Catalana, vienen obligados a someterse a la prueba obligatoria y eliminatoria de valenciano, debiendo entenderse, por el contrario, que éstos quedan exentos de la mencionada prueba, en las mismas condiciones que los que estén en posesión de las titulaciones, certificados o diplomas que se enumeran en los anexos VII y X de las respectivas convocatorias”.

La justificación con la que la Sala de Valencia llega a la conclusión anterior es la siguiente:

“(…) no existe razón jurídica alguna que permita sostener que la titulación de Licenciatura en Filología Catalana no constituya titulación suficiente, en las mismas condiciones que las titulaciones, diplomas o certificados, que se enumeran en los Anexos VII y X, respectivamente, de las convocatorias recorridas, para eximir de la realización de la prueba de conocimientos de la lengua valenciana, pues aquella Licenciatura avala sobradamente el conocimiento de la lengua de esta Comunidad, denominada oficialmente “valenciana” en su Estatuto de Autonomía, y en el ámbito académico ‘catalana’”.

A lo que añade:

“Cuestión distinta es la de determinar hasta qué punto las convocatorias recorridas inciden en el vicio de nulidad que se apunta por la parte recurrente; efectivamente, si el Título de Licenciado en Filología Valenciana —que sí que aparece en sus respectivos Anexos VII y X—, es homologado o equivalente al de Licenciado en Filología Catalana, es obvio que a cuantos aspirantes estén en posesión de una u otra titulación, se les, deberá dispensar idéntico trato. Dicho de otro modo, de las convocatorias, en sí mismas consideradas, no deriva, en rigor, la conclusión de que los firmantes en posesión de la titulación de Filología catalana, no estén dispensados de la realización de la prueba de valenciano —pues se trata de una titulación homologada o equivalente a la de Filología valenciana que sí se menciona en los Anexos—, sino que serán, en todo caso, los actos de aplica-

ción e interpretación de dichas Beses, llevados a cabo por los órganos calificadores, los que produzcan, en su caso, dicho tratamiento injustificadamente discriminatorio.

En consecuencia, sólo procede el acogimiento parcial del recurso, pues sí bien no cabe declarar la nulidad de las convocatorias, sí que procede hacer un pronunciamiento declarativo encaminado a impedir, por ser contraria a derecho, toda interpretación de las Bases a las que se ha hecho referencia, que conduzca al resultado de considerar que los aspirantes en posesión de la titulación de Licenciatura en Filología Catalana, vienen obligados a someterse a la prueba obligatoria y eliminatoria de valenciano, pues éstos quedan exentos de la mencionada prueba, en las mismas condiciones que los que están en posesión de las titulaciones, certificados o diplomas que se enumeran en los anexos VII y X de las respectivas convocatorias”.

SEGUNDO.— La lectura completa del recurso de casación interpuesto por la Generalidad Valenciana pone de manifiesto que se apoya, en realidad, en un sólo motivo para el que invoca, simultáneamente, en los apartados c) y d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción. En efecto, tras afirmar que lo interpone por esos dos cauces, luego hace un único desarrollo argumental en el que afirma que la sentencia incurre en determinadas infracciones, pero sin diferenciar cuáles encuadra en cada apartado de ese precepto.

Por tanto, lo que aquí procede es, primero, dejar constancia de ese único planteamiento y, después, contestar a los concretos reproches dirigidos contra la sentencia recurrida.

Pues bien, la censura que la Generalidad Valenciana le dirige consiste en la infracción de estos dos preceptos de la Ley de la Jurisdicción: del artículo 33, por no haber sido congruente con la pretensión ejercitada en la demanda; y del artículo 70, por no ser coherente lo que en ella se razona con lo que luego se decide en el fallo.

La primera infracción se habría producido, según el escrito de interposición, porque, mientras la demanda se limitó a solicitar la nulidad de las Órdenes recurridas, el fallo fue más allá de esa única pretensión al incluir en su pronunciamiento II la declaración que hemos recogido antes. La segunda infracción descansa en el argumento de que, una vez aceptado por la Sala de Valencia que las convocatorias no incurrieran en vicio de nulidad, el fallo sólo podía incluir un pronunciamiento desestimatorio.

TERCERO.— Por su parte, Acció Cultural del País Valencià sostiene que el motivo fundado en el apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción es inadmisibles porque, a su juicio, el recurso de casación se preparó defectuosamente y que la sentencia no incurre en la incongruencia extra petitum que se le imputa, de manera que pide que desestimemos el recurso de casación.

CUARTO.— Lo primero que hemos de decir es que la Sala no aprecia el defecto en la preparación del recurso que aduce la asociación recurrida. En efecto, en el escrito correspondiente la Generalidad Valenciana explica por qué considera que la sentencia, además de ser, a su parecer, incongruente, infringió el artículo 70 de la Ley de la Jurisdicción. Esa explicación es suficiente para considerar efectuado el juicio de relevancia que exige en estos casos la Ley de la Jurisdicción. Por otro lado, su artículo 89.2 no exige que ya en la preparación se concreten los motivos de casación. Esa precisión corresponde al momento de la interposición, según el artículo 92.1, siempre de la Ley reguladora.

QUINTO.— Pasando ya al examen de los dos reproches que se hacen a la sentencia impugnada, es menester advertir que, para resolverlos, debemos tener presentes las ideas principales que presiden la motivación de la sentencia y, a partir de ellas, interpretar cuál es el verdadero significado de su fallo.

La primera idea que asume la sentencia recurrida, según resulta de los fundamentos de la

misma que hemos transcrito antes, es que no hay razón jurídica que permita sostener que la titulación de Licenciatura en Filología Catalana no sea suficiente —en las mismas condiciones que las titulaciones, diplomas o certificados circunscritos al valenciano relacionados en los anexos (VII y X, respectivamente) de las convocatorias recurridas— para eximir de la prueba de conocimiento de la lengua valenciana, pues aquella Licenciatura avala sobradamente el conocimiento de la lengua de esta Comunidad Autónoma, denominada oficialmente “valenciana” en su estatuto de autonomía, y en el ámbito académico “catalana”. Arrancando de la anterior, la segunda idea que la sentencia de Valencia viene a desarrollar a continuación es que la literalidad de las convocatorias litigiosas es equívoca sobre esta cuestión, porque, a los efectos de la polémica exención, no excluye expresamente la validez de las titulaciones en Filología Catalana pero tampoco se pronuncia sobre ella.

Pues bien, desde las premisas anteriores, se comprueba que el verdadero significado de cada uno de los dos pronunciamientos del fallo de la sentencia de instancia es el siguiente: la literalidad de esas convocatorias no es contraria a derecho, pero sí lo es la exclusión o el silencio que en ellas se constata sobre la equivalencia que debe otorgarse a las titulaciones y certificados de Filología Catalana y de Filología Valenciana.

SEXTO.— Esa manera de razonar y decidir por parte de la sentencia recurrida, con independencia de que sea más o menos afortunada en la expresión de los argumentos de los que se sirve, no incurre en las infracciones que se le imputan.

Y no incurre en ellas porque, ni cabe tacharla de incongruente, ya que la Sala de instancia no se aparta en su sentencia de lo que fue el tema controvertido, ni es de advertir contradicción en su seno, pues el fallo es coherente con esas ideas antes expuestas, presentes en sus fundamentos. Por lo demás, al pronunciarse como lo hizo, tampoco

rebasó los límites de la pretensión expresada en la demanda.

La Sala de Valencia lo que hace, aunque tal vez no lo explique con la suficiente claridad, es, primero, considerar equívocas las convocatorias litigiosas sobre una determinada cuestión que no podían eludir: la equivalencia que jurídicamente ha de otorgarse a las titulaciones sobre valenciano y catalán. Y, segundo, declarar inválidas las exclusiones que puedan derivarse de esa equívocidad, en particular, las derivadas de la negativa a considerar equivalentes los dos grupos de titulaciones de que se viene hablando.

Dicho de otro modo, lo que la Sala de Valencia viene a decidir es que las convocatorias impugnadas son únicamente nulas en cuanto excluyen la equivalencia jurídica de las titulaciones sobre valenciano y catalán.

Cuanto se acaba de decir conduce a la desestimación de este recurso de casación y se corresponde con el criterio que ya expresamos en las dos sentencias de esta Sala de 29 de octubre de 2008 (casación 5209 y 6206, ambos de 2004) y en la de 27 de mayo de 2009 (casación 3453/2005), pues las cuestiones debatidas ahora son sustancialmente coincidentes con las que allí se examinaron. A su vez, esos pronunciamientos son coherentes con lo que esta Sala y Sección estableció en la sentencia de 15 de marzo de 2006 (casación 8075/1999).

SÉPTIMO.— A tenor de lo establecido por el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción, procede imponer las costas a la parte recurrente pues no se aprecian razones que justifiquen no hacerlo. A tal efecto, la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese precepto legal, señala como cifra máxima a que asciende la imposición de costas por honorarios de abogado la de 1.500 j. Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en razón de las circunstancias del asunto y la dificultad que comporta.”

En atención a cuanto se ha expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confiere la Constitución Española,

FALLAMOS

Que no ha lugar al recurso de casación nº 6205/2004, interpuesto por la Generalidad Valenciana contra la sentencia nº 330, dictada el 4 de marzo de 2004, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y recaída en el recurso 1082/2002, e imponemos a la parte recurrente las costas del recurso de casación en los términos señalados en el último de los fundamentos.

VOTO PARTICULAR que formula el Excmo. Sr. Magistrado Don José Díaz Delgado en la sentencia de fecha 29 de junio de 2009, dictada en el recurso de casación 6205/2004.

Discrepo parcialmente de la sentencia dictada en el recurso 6205/2004, de fecha 29 de junio de 2009, con todo respeto al voto mayoritario, por los siguientes fundamentos:

PRIMERO.— *Entiendo que la sentencia incurrir en incongruencia interna, pues los recurrentes, que no son posibles participantes en el concurso oposición, sino LA ASOCIACIÓN CULTURAL DEL PAÍS VALENCIA, solicitaban en el Suplico de la demanda que se anularan y dejaran sin efecto las órdenes impugnadas “que en presentat aquest escrit i retornat l’expedient administratiu, els admeta i declare formalitzada en temps i forma la demanda per aquesta representació, contra l’Ordre de 8 de maig de 2002, de la Conselleria de Cultura i Educació per la qual es convoca concurs oposició per a l’ingrés en el cos de mestre i procediment per a l’adquisició de noves especialitats i l’Ordre de 8 de maig de 2002, de la Conselleria de Cultura i Educació, per la qual es convoquen procediments selectius d’ingrés i accés als cossos docents de professors d’Ensenyament Secundari, professors d’Escoles d’idiomes, professors de Música i*

Arts Escèniques i professors tècnics de Formació Professional i procediments per a l’adquisició de noves especialitats, i previs els tràmits oportuns, es dicte sentencia per la qual s’estime aquest recurs i es declaren nulles (sic) de ple dret les ordres impugnades”.“(…)”. *En otras palabras, el recurso se basaba en la nulidad por omisión de los títulos citados en las órdenes impugnadas.*

SEGUNDO.— *Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, disponía en su artículo 7 (redacción original, vigente en el momento en que se dictan las órdenes impugnadas) que: “los dos idiomas oficiales de la Comunidad Autónoma son el valenciano y el castellano” (apartado 1). En su apartado 2 disponía este precepto que: “La Generalidad Valenciana garantizará el uso normal y oficial de las dos lenguas y adoptará las medidas necesarias para asegurar su conocimiento”. En el apartado 4 se dispone que: “Se otorgará especial protección y respeto a la recuperación del valenciano”. En el apartado 5, dispone este precepto que “la ley establecerá los criterios de aplicación de la lengua propia en la Administración y en la enseñanza”. Es decir, el Estatuto de Autonomía de dicha Comunidad denomina al valenciano, idioma y lengua, y se remite a la ley para la determinación de sus criterios de aplicación en la Administración y en la enseñanza.*

A ello se añade en el apartado 8, introducido por la reforma del Estatuto, operada en virtud de Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio que “L’Academia Valenciana de la Llengua es la institución normativa del idioma valenciano”.

Es decir, desde un punto de vista jurídico, salvo que se declarara la inconstitucionalidad del Estatuto de Autonomía, es evidente que el idioma que se habla en la Comunidad Valenciana es el valenciano, y que es la Generalidad Valenciana la competente para su regulación y defensa, y que la normativa le corresponde a la Academia Valenciana de la Lengua.

Es verdad que no corresponde a los Tribunales de Justicia determinar si estamos, en el caso del Catalán y el Valenciano ante una misma lengua, o si existen variedades, como recoge el acuerdo de la Academia Valenciana de la Lengua de 9 de febrero de 2005, por el que se aprueba el dictamen sobre los principios y criterios para la defensa de la denominación y la entidad del valenciano, donde se dice que compartir una lengua no implica que los valencianos no tengan unas señas de identidad y unas características propias, y que las perciban como claramente diferenciadas de las de otros pueblos que usan esa misma lengua.

Lo que se ventilaba en el recurso sin embargo no era esta cuestión, ni si las variantes entre valenciano o catalán justificaban en vía de ejecución de las ordenes impugnadas la admisión de los títulos que los recurrentes entendían debían incluirse en las mismas, en definitiva, si quienes poseyeran dichos títulos y participaran en los procesos pudieran ser considerados como equivalentes por coincidir esencialmente el conocimiento que los mismos acreditaban, sino si la Generalitat Valenciana estaba obligada jurídicamente a incluir estos títulos en las órdenes impugnadas, sino, si eran nulas por la omisión de estos títulos, y eso lo niega la sentencia recurrida (y a mi juicio, no puede decirlo esta sentencia del Tribunal Supremo en casación), debió limitarse la primera a desestimar el recurso interpuesto.

Se vulnera, a mi juicio, por la sentencia recurrida, el artículo 70 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, porque, razonando que la convocatoria es válida, y

que será en los actos de aplicación e interpretación de las bases cuando los interesados que se presenten con el título de filología Catalana podrán hacer valer, en su caso, la pretensión de homologación o equivalencia de dicho título con el de filología Catalana, la sentencia recurrida, debió desestimar el recurso y no incluir en su fallo algo que los demandantes no habían incluido en el suplico de la demanda, produciendo así indefensión a la parte recurrida, pues una cosa es que la Generalidad Valenciana venga obligada a incluir determinados títulos en las convocatorias, y otra distinta, que determinados títulos puedan ser considerados sustancialmente equivalentes al de filología valenciana, sea el de filología Catalana u otros distintos, pero ello, como sostiene la sentencia, en tramite de admisión al proceso selectivo, y alegados por quienes estuvieren en su posesión.

En consecuencia, si la sentencia considera que la Administración Autonómica Valenciana no estaba obligada a incluir entre los títulos que exigían del examen de Valenciano, el de Filología Catalana, por entender que, en la realización del procedimiento selectivo se podría en su caso hacer valer este título, debió limitarse a desestimar el recurso interpuesto, y al no hacerlo así y al pronunciarse sobre hechos futuros, y cuestiones no planteadas, incurre a mi juicio en incongruencia, por contradicción en los pronunciamientos del fallo, y por "ultra petitum" en relación con lo solicitado por las demandantes, con violación del artículo 70 citado y del artículo 33 de la misma ley jurisdiccional.»

Sentència del Tribunal Suprem de 2 de juny de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 3a. Ponent: José Manuel Bandrés Sanchez-Cruzat. Ref. Cendoj: 28079130032009100224.

El Tribunal Suprem es pronuncia en aquesta sentència sobre el recurs contenciós administratiu interposat per la societat Infraestructuras y gestión 2002, SL, contra el Reial decret 944/2005, de 29 de juliol, pel qual s'aprova el Pla

tècnic nacional de televisió digital terrestre. Aquesta norma és la que dissenya el model d'implantació de la televisió digital a l'Estat espanyol, mitjançant la fixació dels criteris d'atribució dels múltiples de cobertura estatal i autonòmica. Més enllà de les qüestions concretes debatudes, convé destacar que mitjançant l'aprovació d'aquesta norma el Govern estatal aferma un model televisiu fonamentat en televisions d'àmbit estatal, públiques i privades, i televisions d'àmbit autonòmic, públiques o atorgades per les comunitats autònomes. Es manté, així, un criteri de compartimentació autonòmica de l'ús de l'espai radioelèctric, sense preveure, tot i les possibilitats d'aprofitament de l'espectre radioelèctric més elevades que ofereix la tecnologia digital, mecanismes per a la recepció de les televisions autonòmiques en altres comunitats, mentre que s'estableixen garanties addicionals per a la recepció de les televisions públiques i privades d'àmbit estatal.

La societat recurrent sol·licita la nul·litat total de la norma impugnada, adduint vicis substancials del procediment d'elaboració o, subsidiàriament, la nul·litat d'algunes disposicions concretes. Entre aquestes darreres, en primer lloc, impugna la disposició transitòria quarta, que estableix les condicions especials per tal que les societats concessionàries de les televisions d'àmbit estatal existents puguin explotar, fins al moment de l'apagada analògica, canals digitals addicionals. Tot i que el motiu de la impugnació és genèric, en considerar que la disposició té per objecte l'atorgament encobert de noves concessions administratives a les societats concessionàries (FJ 5), la norma preveu que només en el cas que aquestes societats sol·licitin un segon canal addicional, han de preveure la «*Opción para el usuario de elección del idioma original en producciones extranjeras de ficción, documentales y animación, entre otras*»; i, per altra banda, s'estableix un compromís genèric relatiu al cessament progressiu de les emissions analògiques, ajustat al pla acordat per l'Administració general de l'Estat amb el sector «*o presentar una programación con el 30 por 100 del tiempo de emisión dedicado a programas grabados de ficción, animación o documentales, en al menos dos bandas sonoras independientes, con versiones dobladas de dichos programas en dos de las lenguas oficiales de España*». La Sentència, que no acull les pretensions de la recurrent, té un vot particular, en què es defensa la invalidesa de la disposició transitòria quarta, en aplicació de la doctrina del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees.

En segon lloc, la impugnació afecta les disposicions addicionals segona (apartat vuitè) i tercera (apartat 3.5), que en excloure del còmput dels múltiples de cobertura autonòmica els atorgats anteriorment a empreses privades permet

ampliar el nombre de dos atribuïts inicialment a cada comunitat autònoma. Segons el recurrent, la previsió «*constituye una discriminación positiva a favor de la Comunidad Autónoma de Cataluña que puede disponer de un tercer canal de televisión autonómica digital frente al resto de Comunidades Autónomas, que sólo tienen dos canales*». El Tribunal Suprem rebutja pel que fa a aquest punt la legitimació del recurrent i desestima íntegrament el recurs contenciós administratiu.

Sentència del Tribunal Suprem de 3 de juny de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 4a. Ponent: Segundo Menéndez Pérez. Ref. Cendoj: 28079130042009100217.

El Tribunal enjudicia de nou una ordenança municipal sobre la promoció i normalització de l'ús de d'esquerra en l'àmbit municipal, en concret la de l'Ajuntament d'Azpeitia. L'origen del conflicte judicial se situa en la impugnació per part de l'Advocat de l'Estat de l'ordenança, que el Tribunal Superior de Justícia del Basc resol a favor de l'Estat. L'Ajuntament hi interposa recurs, però el TS no n'acull els arguments i ratifica la sentència d'instància.

La impugnació de reglaments municipals que regulen l'ús de l'esquerra ha tingut un llarg recorregut judicial; esmentem, i ens remetem als comentaris que s'hi van fer, per exemple, a les sentències del Tribunal Suprem de 13 i 14 d'octubre de 1998 (RLD núm. 32, pàg. 295-302), 24 de maig i les dues d'1 de juliol, totes de 1999 (RLD núm. 34, pàg. 396-406), 17 de maig de 2005 (RLD núm. 44, pàg. 397-406), per dir-ne només algunes de significatives, en alguns casos favorables a la regulació municipal i en d'altres, contràries.

Del cas present volem ressaltar, a diferència de resolucions anteriors, el fet que entra poc en el detall de la regulació i valora més qüestions de principi i en bloc, les quals, per alta banda, han anat recorrent la jurisprudència dictada en aquest àmbit. Elements processals a part, dues són les qüestions centrals impugnades: per un cantó, l'exclusió del castellà com a llengua oficial, i, per l'altre, la falta de competència de l'entitat municipal per regular la llengua en els diferents àmbits.

Pel que fa al primer aspecte, el Tribunal dóna per bona l'argumentació del Tribunal Superior de Justícia del País Basc i entén que diversos elements demostren que la finalitat de la norma impugnada és l'exclusió del castellà. N'esmenta com a exemple, i sorprenentment, la constitució d'un cens de les persones que volen rebre la notificació dels actes administratius en basc o la necessitat que els informes i projectes que demani l'Ajuntament siguin en

eusquera. Entenem que es confon la regulació de l'oficialitat i la contravenció de la declaració del castellà com a llengua oficial, amb la concreció dels usos oficials propis de l'ens local. Val a dir que l'alt tribunal s'esforça a justificar la resolució d'instància amb poca convicció, i n'acaba reconeixent el rigor excessiu: «hi caben potser interpretacions [de l'ordenança] més matisades que les que va obtenir la sala d'instància, però la que va assolir no és arbitrària, irraonable o mancada de lògica, i per això el Tribunal Suprem l'ha de respectar...»

Pel que fa al segon aspecte, la falta de competència per regular els diferents àmbits als quals estén la regulació l'ordenança, el TS, igual que el Tribunal Superior de Justícia, entén que es tracta d'una competència inequívoca de la Comunitat Autònoma d'Euskadi. Sense entrar en l'anàlisi de quins aspectes el municipi pot determinar en el seu reglament d'usos lingüístics, els quals d'altra banda ja són previstos en la normativa autonòmica sobre normalització d'ús de l'eusquera (vegeu la crònica del País Basc d'aquest mateix número de la *Revista*), és estrany que la defensa de la competència «inequívoca» (en paraules del TS) de la comunitat autònoma en matèria de llengua la duguin a terme l'Advocat de l'Estat, impugnant el reglament municipal, el Tribunal Superior de Justícia, anul·lant-lo, i el Tribunal Suprem, ratificant aquesta decisió. Pel resultat final del procés, sembla més aviat que la competència en llengua l'exerceixi l'Estat amb intervenció dels tots els seus poders fiscalitzadors (sobre la competència autonòmica, vegeu les sentències de 15 de juliol i de 19 de desembre de 2008, sobre els convenis de col·laboració entre municipis del comtat de Treviño —Castellà i Lleó— amb la comunitat autònoma basca, en què el Tribunal reconeix la competència de la comunitat castellano-leonesa, tot i que també fa esment de la competència municipal; RLD núm. 52, pàg. 5055-507).

«ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. — *En el recurso contencioso-administrativo número 252/2006 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, con fecha 12 de febrero de 2007, dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal.*

“FALLA: Que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso administrativo formulado por el ABOGADO DEL ESTADO en representación de la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO contra la Ordenanza del ayuntamiento de Azpeitia para

garantizar la promoción y la normalización del uso del Euskera en el ayuntamiento y en el municipio publicada en el Boletín Oficial de Guipúzcoa nº 19 de 30 de enero de 2006 y, en consecuencia la anulamos. Cada parte abonará las costas procesales causadas a su instancia”.

SEGUNDO. — *Contra dicha sentencia ha preparado recurso de casación la representación procesal del ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA VILLA DE AZPEITIA (Guipuzcoa), interponiéndolo en base a los siguientes motivos de casación:*

Primero.— Al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley 29/1988, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA) se denuncia infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de litigio, al considerar que la sentencia recurrida infringe la correcta interpretación del artículo 3 de la Constitución, y el artículo 6 del Estatuto de Autonomía del País Vasco.

Segundo.— Bajo el mismo amparo procesal se denuncia infracción de la jurisprudencia aplicable para resolver las cuestiones objeto de debate.

Tercero.— Al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LRJCA) se denuncia el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, contenidas en los artículos 33.1 y 67.1 de la misma LJCA, así como los artículos 24, 120.3 de la Constitución, al incurrir en incongruencia omisiva y no enjuiciar correctamente cuestiones controvertidas al omitir por completo aspectos legales de primordial referencia para enjuiciar la presente cuestión que fueron expresamente mencionados en la contestación a la demanda así como omitir cualquier referencia a los documentos oficiales e informes de los órganos autonómicos con competencia en la materia que establecen el marco jurídico en cuestión sobre la que se debería haber juzgado la legalidad de la Ordenanza y que fueron subrayados profusamente en la contestación a la demanda.

Y termina suplicando a la Sala que “...tras su instrucción y demás trámites legalmente previstos se estime totalmente el presente recurso de casación y, por consiguiente, se declare la Ordenanza del Ayuntamiento de Azpeitia totalmente ajustada a Derecho y se anule o revoque la sentencia recurrida”.

TERCERO.— La representación procesal de la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, se opuso al recurso de casación interpuesto de contrario y suplica en su escrito a la Sala que “...dicte en su día sentencia por la que se inadmita o subsidiariamente lo desestime íntegramente, confirmando la sentencia de instancia”.

CUARTO.— Mediante providencia de fecha 23 de febrero de 2009 se señaló el presente recurso para votación y fallo el día 28 de abril del mismo año, fecha en la que se inició la deliberación, finalizando en la sesión del día 6 de mayo.

QUINTO.— En la tramitación del recurso de casación se han observado los requisitos de procedimiento, a excepción del plazo para dictar sentencia, no cumplido por causa de la carga de trabajo que pesa sobre este Tribunal.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco estima en su sentencia el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Administración del Estado contra la “Ordenanza Municipal para Garantizar la Promoción y la Normalización del Uso del Euskera en el Ayuntamiento y en el Municipio de Azpeitia”, publicada en el Boletín Oficial de Gipuzkoa del día 30 de enero de 2006, declarándola nula en su totalidad.

El estudio de dicha sentencia muestra que aquel Tribunal encuentra en la Ordenanza dos vicios de ilegalidad de carácter o ámbito general, que impregnan todo su contenido:

Uno, consistente en suma en la exclusión del castellano como lengua oficial. Así, repite el Tribunal “a quo” frases como las siguientes: “[...] la legalidad vigente, como después veremos, lo que reconoce es que la localidad tiene dos lenguas cooficiales, el Español y el Euskera y no, como pre-

tende la exposición {en realidad, el Preámbulo de la Ordenanza, que era el que en ese momento analiza}, una sola {...}; aparece así la finalidad expansiva, absoluta, excluyente del uso del Español que realmente se pretende, tal y como ya se vislumbraba en el apartado anterior y como con más nitidez y concreción veremos que muestran los demás {...}; el fin perseguido lleva consigo orillar, privar al Castellano del plano de igualdad que le corresponde con arreglo, como veremos, al art. 3 de la Constitución, y deja patente, como veníamos diciendo, que la igualdad del Español que la Ordenanza reconoce no es sino mera retórica sin contenido real, efectivo, alguno, es decir, tal igualdad es aparente nada más porque la realidad va a ser que el Castellano no va a contar con garantía real de utilización equivalente a la del Euskera {...}; los preceptos, pues, obvian toda consideración de la lengua como cooficial y consideran que tan sólo el Euskera es la lengua oficial y propia del ayuntamiento y sus instituciones {...}; se infiere sin demasiada dificultad interpretativa que lo que se pretende no es sino que el Euskera sea la única lengua obligatoria en la Administración municipal, en toda su actividad y en todas aquellas que puedan afectar a los vecinos sean o no municipales {...}; el examen del Preámbulo y preceptos que hemos sintetizado permiten inferir que se está tratando de imponer una sola lengua, el Euskera, excluyendo por completo al Español {...}; en definitiva, se deja sin virtualidad alguna a la cooficialidad lingüística {...}; se está imponiendo el uso exclusivo en todos los ámbitos, lógicamente, se crea con todo ello una situación tal de presión que no puede estimarse que la utilización del Castellano pueda ser libremente elegida {...}.

Y, otro, referido en síntesis a la falta de competencia del Ayuntamiento para dictar una Ordenanza con el objeto y contenido regulador que tiene la enjuiciada. Así, afirma aquel Tribunal que “La Ordenanza constituye, como hemos visto al analizar el Preámbulo y después al resumir

todos los objetos que se regulan en los distintos preceptos, un auténtico sistema normativo que planifica y regula la utilización del Euskera partiendo de la base de que ésta es la lengua de los vecinos, no es una norma que aglutine varios objetos de competencia municipal sino que se trata de regular uno sólo, la lengua, y sus diversas proyecciones. Sin embargo la competencia sobre esta materia no le corresponde sino a la Comunidad Autónoma, tal y como estima la doctrina jurisprudencial transcrita {...}”.

Por fin, y además, hay también en la sentencia recurrida análisis referidos a aspectos concretos de los regulados por la Ordenanza. Así: (1) La imposición de que todos y cada uno de los puestos de trabajo propios o vinculados con la demandada hayan de contar con perfil lingüístico obligatorio para que toda la actividad se desarrolle en euskera; aspecto que a juicio del Tribunal “a quo” vulnera, no sólo normas estatales, sino también autonómicas, con cita aquí de las Leyes del Parlamento Vasco 10/1982, de 24 de noviembre, de Normalización del Uso del Euskera, y 6/1989, de 6 de julio, sobre Normas Reguladoras de la Función Pública. (2) Los atinentes a los servicios que se prestan en el ámbito judicial, o en el Registro Civil, o en el de la Propiedad, o en la actividad notarial; para los que la sentencia recurrida afirma la carencia de atribuciones municipales para regular estos servicios como la Ordenanza pretende. (3) Los referidos al ámbito de la sanidad, para los que llega a la misma conclusión, citando aquí, no sólo la Ley estatal 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, sino también la Ley del Parlamento Vasco 8/1997, de 26 de junio, de Ordenación Sanitaria de la Comunidad Autónoma. (4) Los que tienen que ver con el etiquetado de productos, en donde la Sala de instancia, refiriéndose a normas estatales, pero también a la Ley del Parlamento Vasco 7/1994, de 27 de mayo, que Regula la Actividad Comercial y la Ordenación y Mejora de la Estructura Comercial, afirma que no permiten estimar que el Ayuntamiento cuente

con atribuciones competenciales para determinar el etiquetaje de los bienes y servicios. Y (5) finalmente a “preceptos residuales”, en expresión de dicha Sala, para los que dice que no son sino copia de las normas dictadas bien por el Estado bien por la Comunidad; que carecen de un contenido material real; y que son aptos para generar gran confusión y situaciones contrarias a la seguridad jurídica cuando aquellas normas que se transcriben sean modificadas o suprimidas por los órganos competentes para dictarlas.

SEGUNDO.— *El primero de los motivos de casación, formulado al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción, denuncia infracciones diversas que intentamos sintetizar a continuación:*

Afirma en su primer párrafo que la sentencia recurrida “infringe la correcta interpretación del artículo 3 de la Constitución al entender erróneamente que la Ordenanza discrimina al castellano, e hipotéticamente a los ciudadanos que quieran utilizar el castellano en Azpeitia”, pues de algunas de las frases del Preámbulo i del tenor del artículo 4 de la Ordenanza, cuya transcripción, de unas y de otro, incorpora al motivo, queda claro a juicio de la parte que la misma pretende garantizar los derechos lingüísticos de los ciudadanos con total respeto a aquel artículo 3. A tal fin, en apoyo de aquella afirmación y como ejemplo de interpretación correcta de éste, cita y transcribe en parte una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 19 de marzo de 2004 que abordó, según la recurrente, un tema idéntico.

Afirma después, en el párrafo segundo y siguientes, que aquella sentencia “infringe la correcta interpretación del artículo 6 del Estatuto de Autonomía del País Vasco”, puesto que aplica equivocadamente al supuesto de hecho que enjuicia la doctrina elaborada con relación a una Mancomunidad en la que se discutía su objeto y en la que se dijo que será la Comunidad Autónoma quien regulará el uso del euskera. Aquí,

en ese momento del motivo, alude la parte a aquel vicio imputado por la Sala de instancia cuando afirmó que la Ordenanza constituye un auténtico sistema normativo que planifica y regula la utilización del euskera; y argumenta que del artículo 6.2 de aquel Estatuto no se deriva que la Comunidad Autónoma tenga atribuida la competencia para la regulación exclusiva en materia de euskera. Lo dispuesto en los artículos 86 y 110 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Corporaciones Locales constituye un ejemplo de las competencias de éstas para regular el uso de la lengua en su seno o en las relaciones ad intra. Y también lo es lo que dispone la Ley autonómica 10/1982, puesta en conexión con el artículo 22.2.q) de la Ley de Bases de Régimen Local, pues aquella atribuye a los poderes públicos y por tanto a los Ayuntamientos competencias para velar y adoptar las medidas oportunas para que nadie sea discriminado por razón de la lengua, o para garantizar el ejercicio de los derechos lingüísticos, o con relación a la nomenclatura oficial de los municipios, vías urbanas y en general de los topónimos. Cita asimismo en pro de sus competencias el desarrollo en normas reglamentarias de aquella Ley 10/1982; el informe aprobado por el Consejo Asesor del Euskera en su reunión de 7 de junio de 1991; el Plan General de Promoción del Uso del Euskera que aprobó ese mismo Consejo el 24 de junio de 1998 y después el Gobierno Vasco el 28 de julio siguiente, ratificado por el Parlamento Vasco el 10 de diciembre de 1999; la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias hecha en Estrasburgo el 5 de noviembre de 1992 y ratificada por España (BOE de 15 de septiembre de 2001), entre cuyos objetivos y principios generales se sitúa el compromiso de eliminación de toda medida restrictiva dirigida a desalentar o poner en peligro el uso o desarrollo de tales lenguas, proponiendo la adopción de medidas especiales a favor de las mismas, encaminadas a alcanzar una igualdad entre los hablantes de ellas y el resto de la población.

Y más adelante y por fin, se refiere a las cuestiones jurídicas concretas que la sentencia recurrida aborda en materia de función pública, etiquetaje, Registros, Administración de Justicia, Sanidad y “preceptos residuales”. Aquí, sintetizando aún más, disiente de la interpretación de la Sala de instancia sobre la legislación autonómica en materia de función pública; echa en falta el examen de la Ley del Parlamento Vasco 6/2003, de 22 de diciembre, del Estatuto de las Personas Consumidoras y Usuarías; afirma que en las materias de Registros, Notarías, Administración de Justicia o Sanidad la Ordenanza no se atribuye ninguna competencia que no ostente, pues lo único que pretende es garantizar los mismos derechos lingüísticos a los vecinos en el uso del euskera y del castellano; o tacha de argumentación etérea y abstracta, y como tal arbitraria y contraria al principio de seguridad jurídica, la referida a los “preceptos residuales”.

TERCERO.— El segundo de los motivos de casación se formula también con amparo en el artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción, denunciando aquí la infracción de la jurisprudencia aplicable. Cita como tal la sentencia del Tribunal Constitucional 46/1991, referida a los principios constitucionales de mérito y capacidad para el acceso a la función pública. También y de nuevo la Carta Europea de Lenguas Regionales o Minoritarias. La Carta Europea de la Autonomía Local. La sentencia de este Tribunal Supremo de 4 de junio de 2002 sobre etiquetaje de productos. Niega la aplicación al caso de la doctrina de la sentencia de este mismo Tribunal de 6 de octubre de 1999 y de la del Tribunal Constitucional 341/2005. E invoca la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 14 de octubre de 1998, en relación con la declaración del Ayuntamiento de Beasain “de vivir y funcionar en euskera”, y las de 26 de marzo de 1996 y 15 de abril de 1997, en las que se afirma que el bilingüismo no supone la obligación de todas las Administraciones Públicas sujetas a doble oficialidad lingüística de produ-

cir en las dos lenguas oficiales la totalidad de sus actuaciones.

CUARTO.— Por fin, el tercero y último de los motivos de casación, formulado ahora al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción, denuncia que la sentencia recurrida incurre en vicio de incongruencia omisiva. Así, al analizar la pretendida falta de competencias locales en materia de normalización del euskera omite por completo el examen de la legislación autonómica y toda referencia a aquel informe aprobado por el Consejo Asesor del Euskera en su reunión de 7 de junio de 1991, como también el de los antes citados artículos 86 y 110 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Corporaciones Locales. Incongruencia que se hace extensiva a toda la legislación vasca de normalización lingüística, comenzando por la Ley 10/1982 y su desarrollo en el Decreto 86/1997. Omitiéndose en fin toda referencia a la antes citada ley autonómica 6/2003, y el hecho de que la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias es aplicable al caso.

QUINTO.— El recurso no puede prosperar:

A) Comenzando, como procesalmente parece más adecuado, por el análisis del tercero de los motivos de casación, debe recordarse que nuestra jurisprudencia matiza, estableciendo las necesarias diferencias, cual es la intensidad del deber de respuesta exigible al juzgador frente a los “argumentos”, frente a las “cuestiones o motivos de impugnación o de oposición”, y frente a las “pretensiones” (por todas, puede verse lo razonado en el párrafo segundo del fundamento de derecho sexto de nuestra sentencia de 25 de junio de 2008, dictada en el recurso de casación número 4027/2005), afirmando, en suma, que el deber de congruencia exige del juzgador que se pronuncie sobre las pretensiones y que analice las cuestiones, sin que suceda lo mismo, en cambio, con los argumentos, que sólo constituyen el discurso lógico-jurídico de la parte y no imponen al juzgador el deber de responder a través de un

discurso propio necesariamente paralelo, bastando con que el suyo sea adecuado y suficiente para resolver las cuestiones y decidir sobre las pretensiones.

En el caso de autos, lo que la parte expone en ese tercer motivo de casación no permite descubrir que las omisiones que ahí se denuncian bayan acarreado, realmente, la ausencia de análisis de alguna o algunas de las cuestiones o motivos de oposición oportunamente planteados en la litis, y sí, más bien, que el razonamiento de la Sala no se refirió de modo agotador a todos y cada uno de los argumentos utilizados por aquélla. Además, y por lo que hace al caso enjuiciado, es relevante también para el análisis de ese tercer motivo parar la atención en las razones de decidir de dicha Sala, pues las dos que conducen al pronunciamiento de nulidad de toda la Ordenanza, que por ello pasan a ser las esenciales, descansan en razonamientos detallados que prima facie son suficientes para sustentarlas. Ahí, difícil es apreciar el denunciado vicio de incongruencia omisiva.

B) El primero de los motivos de casación denuncia en su inicio una infracción, la del artículo 3 de la Constitución, que queda condicionada, subordinada, al desacierto de la Sala de instancia en la interpretación de la Ordenanza, pero que no deriva directamente o en sí misma de lo que la Sala expone cuando fundamenta aquel primer vicio de ilegalidad de carácter o ámbito general del que dimos cuenta en el primero de los fundamentos de derecho de esta sentencia. O en otras palabras: la infracción sería inexistente si la Sala de instancia hubiera acertado cuando alcanza la conclusión de que la Ordenanza pretende realmente excluir el uso del castellano como lengua oficial, pues una pretensión como ésta claro es que no queda amparada por el citado artículo 3 de la Constitución.

En consecuencia, ese inicio de ese primer motivo conduce al análisis del acierto o desacierto con que la Sala de instancia haya interpretado la

finalidad pretendida por la Ordenanza. Pero aquí, en ese análisis, no cabe olvidar que la Ordenanza no es ni una norma estatal ni una de derecho comunitario europeo. Es una norma autonómica cuya interpretación corresponde al Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de la que podrá discrepar este Tribunal Supremo cuando esté basada, a su vez, en una errónea interpretación de normas estatales o de derecho comunitario europeo, o cuando sea arbitraria, irrazonable o carezca de lógica.

De lo que expone la Sala de instancia, y de lo que expone el motivo de casación, no cabe extraer, al menos con seguridad, que aquella interpretación tenga como sustento el desconocimiento por dicha Sala de la plena acomodación a la legalidad de una afirmación según la cual el euskera es la lengua propia de Azeitia, pues la ausencia de reproche alguno a una afirmación como esa deriva directamente del artículo 6.1 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, en el que se dispone que el euskera es la lengua propia del Pueblo Vasco. Del mismo modo, tampoco cabe extraer que sea una percepción equivocada del recto sentido de las normas estatales sobre la oficialidad lingüística en general, o en particular sobre el régimen jurídico de ésta en el País Vasco, o de la doctrina constitucional o de la jurisprudencia que las interpreta, lo que ha motivado o dado origen a aquella interpretación.

Desde la segunda perspectiva, la arbitrariedad, irrazonabilidad o carencia de lógica de la interpretación alcanzada por aquella Sala tampoco puede ser afirmada. El estudio de la Ordenanza abona la idea de que lo pretendido va más allá de aquello que es necesario e incluso conveniente para promover el uso del euskera y conseguir, superando épocas pasadas en que se impidió o dificultó su empleo, su plena vivencia o su plena realidad como lengua oficial, junto al castellano, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de Azeitia en concreto. Abona la idea, o más bien no deja de abonarla, de que la finalidad última es convertir el

euskera en única lengua oficial, excluyendo paulatinamente y sin demora el castellano; hasta el punto de incluir previsiones tales como la posibilidad de elaborar un censo de residentes en Azpeitia que quieran relacionarse con la Administración en este último a los efectos de recibir la notificación de los actos administrativos; o la obligación de que todos los informes y proyectos técnicos que soliciten los órganos municipales, sin distinción, y por tanto también los solicitados a cualesquiera personas físicas o jurídicas, bayan de estar redactados al menos en euskera; o la imposición a las personas jurídico-privadas de cumplir las obligaciones que la Ordenanza dispone sobre empleo del euskera en el plazo de un año desde su publicación. En definitiva: caben tal vez interpretaciones de ésta más matizadas que las que obtuvo la Sala de instancia, pero la que alcanzó no es arbitraria, irrazonable o carente de lógica, debiendo por ello ser respetada por este Tribunal Supremo en este recurso de casación.

C) El segundo vicio de ilegalidad de carácter o ámbito general que apreció la Sala de instancia también debe ser compartido. *Que la Ordenanza constituya un auténtico sistema normativo que planifica y regula la utilización del euskera y no una norma que aglutine varios objetos de competencia municipal; o que trate de regular uno sólo, la lengua, y sus diversas proyecciones, no parece cuestionable, pues no deja de regular lo que denomina derechos lingüísticos generales; también tales derechos en el ámbito de la enseñanza, con inclusión de todos los niveles de formación y de todo tipo de enseñanzas subvencionadas por las instituciones públicas, sin distinción; en el ámbito sanitario, con referencia a todas las dependencias del Servicio Vasco de Salud e inclusión de los servicios médicos privados; en el ámbito judicial, aludiendo a todas las dependencias judiciales y a todos los trámites judiciales, y con mención de los asientos del Registro Civil; en el de las relaciones de policía, con inclusión de la Ertzaintza y de las Fuerzas*

y Cuerpos de Seguridad del Estado; en el del Registro de la Propiedad, para ser atendidos y obtener toda la documentación procedente de él en euskera; en la actividad notarial, para lo mismo; en los servicios legalmente calificados como universales o con cualquier otra categoría análoga, con inclusión de los de transportes, telecomunicaciones o energéticos; etc., etc.

Siendo ello así, la jurisprudencia que la Sala de instancia cita en apoyo de su decisión sobre aquel segundo vicio de ilegalidad (SSTS de fechas 13 de octubre de 1998, 17 de mayo de 2005, 9 de julio de 2001 y 27 de octubre de 2000) es argumento bastante para resolver en el modo en que lo hizo. Así, en estas dos últimas sentencias se afirma que “el fomento y desarrollo del uso del euskera no es competencia de los municipios, pues de forma inequívoca tal competencia corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco según establece el artículo 6 del Estatuto de Autonomía, especialmente en su número 2”; repitiendo después, precisamente al hilo o para negar la competencia municipal, que “según la Constitución y el Estatuto de Autonomía —por no mencionar el derecho propio de la Comunidad Autónoma constituido en este caso por la Ley autonómica sobre la materia de 24 de noviembre de 1982, cuya infracción no puede ser examinada en este recurso de casación-, el cumplimiento del fin o función del desarrollo del uso del euskera es de competencia de la Comunidad Autónoma”.

D) Alcanzadas esas conclusiones, deviene lógicamente innecesario abondar en el examen de preceptos concretos de la Ordenanza. Máxime si la Sala de instancia ha apreciado para buena parte de ellos la vulneración de normas autonómicas, ajenas al ámbito de control atribuido a este Tribunal Supremo. Y máxime si el planteamiento que hace la parte no es uno en el que se nos pida que diferenciamos preceptos aislados para los que quepa eludir el primero de aquellos vicios de ilegalidad de carácter o ámbito general, o que puedan desgajarse del sistema normativo

con un único objeto en que consiste el segundo de esos vicios.

SEXTO.— No podemos terminar sin antes referirnos a la causa de inadmisión del recurso de casación que invoca la representación procesal de la Administración del Estado. Se dice ahí que la interposición del recurso de casación supone el ejercicio de una acción judicial impugnatoria y que, por ello, debe constar el acuerdo del órgano administrativo municipal competente para el ejercicio de dicha acción, ya sea del Pleno, ya del Alcalde en caso de urgencia. Sin embargo, y con independencia de otras consideraciones, el rechazo de tal hipotética causa de inadmisión deviene obvio al observar el contenido del Decreto del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Azpeitia que obra al folio 32 de los autos, y el de la escritura de poder para pleitos que obra a los

folios siguientes, con especial atención al 38 vuelto, pues se comprueba ahí, tanto en el primero como en la segunda, que el poder que se acuerda conferir y el que efectivamente se confiere lo es precisamente para actuar en el recurso contencioso-administrativo ahora en grado de casación, con inclusión de la facultad de interponer éste.

SÉPTIMO.— La desestimación de todos los motivos de casación alegados comporta la declaración de no haber lugar al recurso interpuesto y la imposición de las costas procesales a la parte recurrente, según establece el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, si bien, como permite el apartado tercero del mismo precepto, procede limitar su cuantía, por el concepto de honorarios de Abogado de la parte recurrida, a la cifra de tres mil euros, dada la actividad desplegada por aquél al oponerse al indicado recurso.»

Sentència del Tribunal Suprem de 12 de juny de 2009. Sala Contenciosa Administrativa. Secció 8a. Ponent: Ramón Trillo Torres. Cendoj: 28079130082009100191.

Aquesta resolució té l'origen en la impugnació que el recurrent va formular contra una cèdula de notificació del Jutjat del Primera Instància núm. 4 de la Corunya davant del jutge degà. El document en qüestió estava redactat en castellà (i se suposa que l'havia demanat en gallec) i contenia tant a la capçalera com al segell la forma *La Coruña* per designar la població, en lloc de l'oficial *A Coruña* (vegeu sobre aquesta denominació la capital STS de 25 de setembre de 2000, RLD núm. 36, pàg. 363-376). La resolució del jutge degà ordena la traducció, però desestima la queixa sobre el topònim, perquè considera que la queixa no és la via per corregir errors ortogràfics. A més, fa un seguit de consideracions sobre l'obligació que té el ciutadà de saber el castellà i la inexistència d'obligació per a un jutge de saber la llengua autònoma o "vernacle". Davant la resolució, el recurrent va presentar un escrit de denúncia contra el degà davant del Consell General del Poder Judicial, que el va arxivar. Finalment, interposa un recurs contra aquesta decisió d'arxivament sobre la base de la infracció dels drets lingüístics esmentats i perquè el degà va difondre la queixa als mitjans de comunicació sense ometre les seves dades personals.

La resolució que ressenyem reconeix el dret del ciutadà a demanar que les notificacions judicials siguin en la llengua de preferència del justiciable, en aquest cas el gallec. Pel que fa a la valoració de l'acord del magistrat degà, que

el TS no censura, cal indicar, però, que els poders públics haurien d'ofèrir raonaments més ponderats sobre l'exercici dels drets lingüístics per part dels ciutadans. D'altra banda, quant a l'ús de la forma no oficial *La Coruña*, tenint en compte la gran litigiositat social i judicial que hi ha hagut sobre aquesta qüestió, i que els òrgans judicials no poden desconèixer, és una falsa solució considerar-ho com una falta d'ortografia.

Reproduïm tot seguit els fonaments de dret de la Sentència.

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— *Como antecedentes a tomar en consideración resultan los siguientes:*

— *Mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General del Consejo General del Poder Judicial el 14 de febrero de 2007, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia remitió el escrito de denuncia presentado por don Javier contra el Magistrado Decano de A Coruña. En ella manifestaba su disconformidad con la resolución adoptada por el Magistrado Decano el 29 de mayo de 2006, al considerar que, lejos de satisfacer su reclamación sobre ejercicio de sus derechos lingüísticos y uso de la forma oficial del topónimo de la ciudad de A Coruña, justificaba la actuación ilegal del Poder Judicial. Aducía asimismo que el envío de copia literal de la resolución a los medios de comunicación, efectuada desde el fax de la oficina de Decanato y desde la dirección electrónica del Gabinete de Prensa del TSJ de Galicia, sin ocultar su identidad, vulneraba su derecho a la privacidad.*

La denuncia traía su causa de la reclamación formulada por el denunciante, el 4 de abril de 2006, ante el Magistrado Decano de A Coruña (folio 8 del expediente) relativa a la vulneración, por parte del Juzgado de Primera Instancia número 4 de A Coruña, en la cédula de notificación que le fue remitida en relación a los autos de procedimiento monitorio 321/06 seguidos a su instancia, de sus derechos lingüísticos y al empleo ilegal del topónimo de la ciudad de A Coruña en el encabezamiento y sello de la cédula, donde terminaba solicitando la reparación de sus

derechos personales y la observancia de la legalidad vigente por parte del Juzgado en cuestión.

El Magistrado Decano, en respuesta a tal reclamación, el 29 de mayo de 2006, dictó Acuerdo (folios 9 y 10 del expediente) del siguiente tenor literal:

“(…) 1º. *Las resoluciones emanadas de los órganos jurisdiccionales radicados en Galicia se pueden redactar en cualquiera de las dos lenguas oficiales en este territorio, bien castellano, bien gallego, con la diferencia de que el uso del gallego es potestativo para Jueces, Magistrados, Secretarios Judiciales, Fiscales y demás funcionarios de Juzgados y Tribunales —art 231 de la LOPJ y art. 142 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

2º. *Igualmente los ciudadanos pueden expresarse, bien por escrito, bien oralmente, en ambos idiomas, si bien el conocimiento del castellano es obligatorio para todos aquéllos y del de las lenguas vernáculas es un derecho mas no una obligación —Art 3 de la Constitución, Art. 231 de la LOPJ, Art. 142 de la LEC y Art. 7 de la Ley de Normalización Lingüística de Galicia de 15 de junio de 1986.*

3º. *Cualquier ciudadano puede exigir que se le notifique las resoluciones en la lengua propia de la comunidad autónoma, si bien la ejecución de tal derecho ha de atemperarse a las posibilidades de la Administración —Art. 7 de la Ley de Normalización Lingüística de Galicia y STC de 26 de junio de 1986—.*

Hemos de hacer varias consideraciones: 1) En la

misma línea que sigue el denunciante podría solicitarse la traducción del escrito de queja pues no existe para el que suscribe obligación alguna de conocer la lengua autonómica a diferencia del Sr. Javier que si bien puede utilizar ésta tiene al tiempo obligación legal de conocer el castellano. Obviamente la dilación que conllevaría remitir el escrito de queja al servicio de traducción orillan el uso de aquella facultad. 2) En todo caso ninguna indefensión se ocasiona al notificado que conociendo el idioma castellano como es su obligación, toma perfecto conocimiento del contenido de la notificación y por ello es aconsejable que con independencia del curso de la queja formulada no deje precluir los plazos procesales.

El denunciante refiere que la cédula de notificación, que contiene copia literal de la resolución a notificar —cuya copia se adjunta con la queja— está redactada en castellano y ello ninguna infracción supone al amparo de la normativa expuesta, siendo una actuación totalmente válida y eficaz y únicamente en lo que concierne al denunciante y toda vez que el mismo solicita ser notificado en la lengua vernácula y con el fin de hacer efectivo el derecho establecido en el art. 7 de la Ley de Normalización Lingüística se imparten en esta fecha instrucciones al Servicio Común de Notificaciones y Embargos para que así se haga haciendo uso, si fuere necesario, del servicio de traducción dependiente del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

En lo que atañe al uso del topónimo de A Coruña y no La Coruña baste decir que el Reglamento de Quejas y Denuncias relativas al funcionamiento de los Juzgados y Tribunales de 2 de diciembre de 1.998 no es cauce adecuado para corregir, si fuera el caso, errores ortográficos.”

—Incoada la Información Previa número 259/2007, el Servicio de Inspección del Consejo emitió informe (folios 16 a 19 del expediente administrativo) en el que, proponía el archivo de la Información Previa, al entender que los hechos carecían de entidad disciplinaria.

—La Comisión Disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial, en reunión celebrada el 24 de abril de 2007, de conformidad con el informe de la Jefatura del Servicio de Inspección, acordó archivar estas actuaciones.

SEGUNDO.— En su escrito de demanda, la parte recurrente considera que el acuerdo impugnado carece absolutamente de motivación, al remitirse literalmente, para fundar la decisión de archivo, a la resolución de 29 de mayo de 2006, adoptada por el Ilmo. Sr. Juez Decano de A Coruña e incurrir en incongruencia extra petita al no pronunciarse sobre los hechos objeto de la queja y dirigir las actuaciones hacia el titular del Juzgado de Primera Instancia número 4 de A Coruña y no frente al Magistrado Decano. Asegura que la resolución de éste niega su derecho a que se lleve el procedimiento y a serle realizadas las notificaciones judiciales en lengua gallega, contraviniendo normas jurídicas vigentes y que se ha infringido su derecho a la intimidad al remitir la queja a los medios de comunicación, sin omitir los datos personales de su identidad.

Por ello solicita que se dicte sentencia por la que se declare la nulidad del acuerdo y se reconozca su derecho a que su queja/denuncia sea analizada por el órgano correspondiente del CGPJ, teniendo en consideración los derechos que se invocan y los hechos que en ella se citan, relacionados con el sujeto a quien se atribuyen.

Por su parte, el Abogado del Estado solicita la desestimación del recurso, al considerar que la demanda plantea cuestiones que exceden del ámbito disciplinario, pues vienen referidas a vulneraciones de normas jurídicas que, además de desconocer el art. 231 LOPJ, deben hacerse valer a través de los recursos que legalmente proceda. Niega asimismo que el Acuerdo impugnado incurra en incongruencia, pues éste considera como órgano afectado por la queja al Sr. Juez Decano de los Juzgados de A Coruña.

TERCERO.— Planteado en estos términos el debate, se aprecia que el Juez Decano, en el

ámbito de las funciones gubernativas que tiene atribuidas en virtud del artículo 168 de la LOPJ y de los arts. 84 y 86 b) del Reglamento 1/2000, de los órganos de gobierno de Tribunales, y en el art. 2.2 del Reglamento 1/1998, de 2 de diciembre, de Tramitación de Quejas y Denuncias relativas al funcionamiento de los Juzgados y Tribunales, cumplió con sus deberes ante la queja formulada y adoptó las prevenciones necesarias sobre ella. Así se desprende de la resolución de 29 de mayo de 2006, mediante la que impartió instrucciones al Servicio Común de Notificaciones y Embargos para que practicara la notificación al denunciante en lengua gallega, con el fin de hacer efectivo lo que prevé el art. 7.2 de la Ley 3/1983, de 15 de junio, de normalización lingüística de Galicia, cuya infracción denuncia en la demanda.

Cuestiona también el recurrente que la utilización de la forma La Coruña que figura en el encabezamiento y en el propio sello judicial fedatario de la notificación, en lugar de la oficial A Coruña fuera un simple “error ortográfico”.

Con independencia de que no se ofrece alternativa a esa afirmación ni tampoco se indica que consecuencia negativa se le atribuye, tampoco advierte esta Sala qué otra explicación ajena al error ortográfico puede tener la denominación empleada, dada la rotundidad de las normas que designan como única forma oficial la de A Coruña. Así, la Ley 3/1983, de 15 de junio, de Normalización Lingüística, el Decreto de la Xunta de Galicia 146/1984, de 27 de septiembre, la ley 2/1998, de 3 de marzo, sobre cambio de denominación de las provincias de La

Coruña y Orense y sentencias de esta Sala de 25 de septiembre de 2000 y 5 de julio de 2006 (rec. 7249/94 y 1119/04).

Concurre, sin embargo, un elemento de la denuncia sobre el que el Consejo ha omitido cualquier tipo de actuación e incluso de mera opinión y sobre el que tampoco se ha pronunciado el Juez en su Informe, que constituye la argumentación central de la resolución impugnada. Dicho elemento es el consistente en la denuncia de que “con fecha 29 de mayo, desde el fax de la Oficina del Decanato de los Juzgados de A Coruña, número 981185268 y desde la dirección electrónica prensa.tsx.coruna@xustiza.es, se envía a los medio de comunicación copia literal de la resolución del Ilmo. Sr. Magistrado Decano en la que no se oculta mi identidad conculcándose el derecho a la privacidad que me asiste”.

Sin pronunciarnos sobre la veracidad de este relato y tampoco sobre las consecuencias que, en su caso, pudiera originar, sí que consideramos preciso que el Consejo realice o bien las actuaciones que entienda necesarias para comprobar las circunstancias del caso o bien que haga explícitas las razones que haya tenido en cuenta para abstenerse de cualquier comentario sobre las mismas o bien las que estime adecuadas para explicar que carezcan de cualquier posibilidad de consecuencias disciplinarias, en fin, que actúe conforme a lo que estime legalmente oportuno, siempre que no sea opción del silencio absoluto que ha mantenido sobre el particular.

CUARTO.— Por todo lo expuesto, procede estimar en parte el recurso contencioso-administrativo sin que concurren circunstancias que justifiquen la imposición de costas.»