

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección: CUARTA

Auto núm. /

Fecha del auto: 16/10/2019

PIEZA DE MEDIDAS CAUTELARES Num.: 1

Procedimiento Nº: REC.ORDINARIO(c/a)-380/2019

Fallo/Acuerdo: Auto Desestimando

Ponente: Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

Procedencia: T.SUPREMO SALA 3A. SECCIÓN 4A.

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver
Sánchez

Transcrito por:

Nota:

Resumen

MEDIDA CAUTELARÍSIMA DE PETICIÓN DE SUSPENSIÓN DEL ACUERDO
DEL CONSEJO DE MINISTROS RELATIVO A LA EXHUMACIÓN Y
REINHUMACIÓN DE LOS RESTOS MORTALES DE DON FRANCISCO
FRANCO BAHAMONDE. NO PROCEDE.

PIEZA DE MEDIDAS CAUTELARES Num.: 1

Procedimiento Num.: REC.ORDINARIO(c/a) - 380/ 2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver
Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección: CUARTA

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez, presidente

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D^a. María del Pilar Teso Gamella

En Madrid, a 16 de octubre de 2019.

Esta Sala, con la composición arriba indicada, ha visto la solicitud de medida cautelarísima formulada por la **Procuradora doña María Pilar Hidalgo López**, dirigida por la **Letrada doña Marta Castro Fuertes**, en nombre y representación del **partido político VOX**.

Se formula en relación con Acuerdo del Presidente de la Junta Electoral Central de 11 de octubre de 2019, que inadmite a trámite la solicitud de medida cautelar «*inaudita parte*» presentada el mismo 11 de octubre de 2019 por la citada representación, al apreciar ausencia manifiesta de fundamento en relación con las competencias que legalmente corresponden a la Junta Electoral Central.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

HECHOS

PRIMERO.- Por escrito que ha tenido entrada en la Sala Tercera el 14 de octubre de 2019, la Procuradora de los Tribunales doña María Pilar Hidalgo López, en nombre y representación del partido político VOX, dirigida por la Letrada doña Marta Castro Fuertes, interpone recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo del Presidente de la Junta Electoral Central de 11 de octubre de 2019, que inadmite a trámite la solicitud de medida cautelar «*inaudita parte*» presentada el mismo 11 de octubre de 2019 por dicha formación política, al apreciar ausencia manifiesta de fundamento en relación con las competencias que legalmente corresponden a la Junta Electoral Central.

En un primer otrosí digo se solicita la adopción de la medida a adoptar «*inaudita parte*» (artículo 135 LJCA), consistente en la suspensión de la resolución recurrida «en aras de preservar el derecho a la tutela judicial efectiva que asiste a esta representación y en aras de economía procesal, teniendo en cuenta que la competencia para conocer del recurso contencioso-administrativo caso de haberse dictado un pronunciamiento cautelar desestimatorio del fondo también correspondería a la Ilma. Sala proceda a resolver sobre la solicitud de suspensión cautelar del acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros que la resolución recurrida inadmite *a limine* litis y que, por medio del presente, se reproduce ante esta superior instancia».

Justifica su petición, con una reproducción literal de los argumentos que ya esgrimió ante la Junta Electoral Central, en los que se relatan los hechos que llevaron a la adopción por el Consejo de Ministros, el 11 de octubre de 2019 de un acuerdo del siguiente tenor literal:

«**ACUERDO** por el que se toma razón de la Sentencia del Tribunal Supremo núm 1279/2019, de 30 de septiembre, y se adoptan medidas para la ejecución material de lo dispuesto por los Acuerdos del Consejo de Ministros de 15 de febrero de 2019 y de 15 de marzo de 2019, por los que se resuelve el procedimiento y se adoptan medidas complementarias para dar cumplimiento a lo previsto por el artículo 16.3 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura».

El partido político recurrente pide la adopción de medidas cautelares «inaudita parte» del artículo 135 de la LJCA consistentes en la suspensión de la resolución recurrida por la «que se declara la inadmisión de la reclamación electoral interpuesta frente a la Junta Electoral Central, suspender la ejecución durante el proceso electoral del Acuerdo del Consejo de Ministros adoptado con fecha de 11 de octubre de 2019, atinente a la exhumación, traslado e inhumación de don Francisco Franco Bahamonde, ordenando al Gobierno que se abstenga de cualquier clase de publicidad y divulgación, por los medios que sean que se quiera dar a la aprobación del mismo, ya que es un acto prohibido por la LOREG».

En segundo otrosí digo pide que, de acuerdo con el artículo 128.3 LJCA, se habiliten los días 12 y 13 de octubre de 2019 para resolver la solicitud de suspensión, porque la urgencia del caso la hace imprescindible.

Se ofrece a prestar caución si se acuerda así por el Tribunal.

SEGUNDO.- En diligencia de ordenación de 14 de octubre de 2019 se tiene por interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Presidencia de la Junta Electoral Central antes indicada, se admite a trámite,

se requiere a la Junta General Central que remita el expediente administrativo y que practique los emplazamientos a que se refiere el artículo 49 de la LJCA, se designa al magistrado ponente y se forma pieza separada de medidas cautelarísimas.

TERCERO.- En la audiencia del siguiente día 15 de octubre de 2019, la Sala deliberó y votó la resolución del incidente.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Esta Sala viene declarando en múltiples pronunciamientos [por todos, Autos de 16 de enero de 2017 (Rec. 4/2017) o de 27 de mayo de 2019 (Rec. 212/2019)] que la posibilidad de adoptar las medidas denominadas «cautelarísimas» del artículo 135.1 LJCA sólo está justificada cuando concurren circunstancias de una urgencia de mayor intensidad que la que resulta exigible para la adopción de medidas cautelares que, según los trámites ordinarios, se produce al término del incidente correspondiente, conforme al principio de contradicción o de audiencia de la parte contraria, connatural a todo tipo de procesos.

La representación del partido político VOX nos pide que suspendamos «*inaudita parte*» el acuerdo del Presidente de la Junta Electoral Central de 11 de octubre de 2019 que, a su vez, inadmite la petición de suspensión que le fue solicitada, también «*inaudita parte*», del acuerdo del Consejo de Ministros de la misma fecha, que se refiere a la exhumación y reinhumación de los restos mortales de don Francisco Franco Bahamonde.

SEGUNDO.- La parte recurrente trata de justificar la urgencia extrema de su pretensión argumentando que no procede que se ejecute el acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 2019, que se ha reseñado en los antecedentes. Hay que precisar que, sin embargo, lo impugnado en esta vía

jurisdiccional no es ese acuerdo de Consejo de Ministros sino el del Presidente de la Junta Electoral Central que se acaba de enunciar.

Este último acuerdo inadmite las pretensiones formuladas *“por ausencia manifiesta de fundamento en relación con las competencias que corresponden legalmente a la Junta Electoral Central”*.

Razona que la medida cautelar que se ha pedido de la Junta Electoral Central tiene por objeto una decisión del Consejo de Ministros que ha sido adoptada en un procedimiento administrativo de ejecución de acuerdos sujetos a control jurisdiccional y, en efecto, comprobamos que dicho acuerdo trae causa de la sentencia de esta misma Sala 1279/2019, de 30 de septiembre (Rec. 75/2019) sobre los acuerdos de Consejo de Ministros 15 de febrero y 15 de marzo de 2019, de cuya ejecución se trata.

La entidad recurrente no formula ningún alegato que critique o enerve la apreciación del acto recurrido que considera que el repetido acuerdo de Consejo de Ministros es ejecución de una sentencia firme sobre la que no tiene que conocer la Junta Electoral Central. Esto afecta a los alegatos relativos al artículo 50.2 de la LOREG.

Consideramos atendible el criterio del acto recurrido. Al apreciar que el acuerdo de Consejo de Ministros es ajeno al procedimiento electoral decaen por inconsistencia los argumentos que defienden la extrema urgencia de la medida cautelar que se nos pide.

Se aduce de contrario la necesidad de preservar el derecho del partido político a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE y que, por economía procesal, dado que nos corresponde conocer del recurso en caso de que la Junta Electoral Central hubiera dictado un pronunciamiento de fondo, también nos corresponde resolver cuando la Administración electoral inadmite.

Ese alegato no puede atenderse. Si se accediera a la pretensión de suspensión «inaudita parte» del acto de la Junta Electoral Central en los

términos que nos pide la parte recurrente, recogidos en el antecedente primero, estaría obviando esta Sala las atribuciones que la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, atribuye a la Junta Electoral Central y la sustituiría indebidamente en el ejercicio de las mismas, desbordando el ámbito de ejercicio de nuestra jurisdicción.

Todo ello sin audiencia previa de la Administración electoral demandada y con la única cobertura de un acto administrativo previo de inadmisión de la pretensión formulada, que razona una falta de competencia.

En tal situación es obligado dar prevalencia al criterio que expresa el Presidente de la Junta Electoral Central en el acto impugnado, sin perjuicio de que prosiga la tramitación de esta pieza, conforme al artículo 131 de la LJCA.

TERCERO.- La petición de habilitación como hábiles de los días 12 y 13 de octubre de 2019, que posibilita el artículo 128.3 LJCA no puede ser solicitada en un día inhábil. Dicha petición ha perdido objeto, al haber sido registrado el recurso en la Sala el día 14 de octubre de 2019, primer día hábil siguiente a la petición y resulta afectada, además, por la inexistencia de la extrema urgencia que ya hemos apreciado.

CUARTO.- No procede hacer pronunciamiento de costas por no haberse ocasionado ninguna actuación procesal de contrario.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y por la potestad que nos confiere la Constitución.

LA SALA ACUERDA:

No ha lugar a la adopción de la medida solicitada con el carácter de cautelarísima e «*inaudita parte*» por doña Pilar Hidalgo López, en representación del partido político Vox. Ordenamos que prosiga la tramitación del incidente conforme a lo establecido en el art. 131 y siguientes de la ley reguladora de este orden jurisdiccional.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.