

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Contencioso-Administrativo**  
**Sección: CUARTA**

**Auto núm. /**

Fecha del auto: 26/03/2019

PIEZA DE MEDIDAS CAUTELARES Num.: 1

Procedimiento Nº: REC.ORDINARIO(c/a)-92/2019

Fallo/Acuerdo: Auto no ha lugar Medida Cautelarísima

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez

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

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

Transcrito por: RSG

Nota:

Resumen

No ha lugar a la medida solicitada (suspensión del acuerdo de la Junta  
Electoral Central de 21 de marzo de 2019).

PIEZA DE MEDIDAS CAUTELARES Num.: 1

Procedimiento Num.: REC.ORDINARIO(c/a) - 92/ 2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez

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. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D<sup>a</sup>. Celsa Pico Lorenzo

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. José Luis Requero Ibáñez

D. César Tolosa Tribiño

En Madrid, a 26 de marzo de 2019.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez.

**HECHOS**

**PRIMERO.-** La representación procesal del M.H. Sr. President de la Generalitat de Catalunya D. Joaquim Torra Pla, ha interpuesto antes esta Sala recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo de 21 de marzo de 2019, de la Junta Electoral Central en la que se acuerda lo siguiente:

*«1º.- Requerir al Consejero de Interior de la Generalitat de Cataluña para que, de forma inmediata, dé instrucciones a los Mossos de Esquadra para que procedan a retirar de los edificios públicos de la Administración de la Generalitat de Cataluña y de todas las entidades vinculadas o dependientes de dicha Administración autonómica, banderas esteladas, lazos amarillos o blancos con rayas rojas u otros de análogo significado, fotografías de candidatos o políticos así como pancartas, carteles o cualquier otro símbolo partidista o que contenga imágenes o expresiones coincidentes o similares a las utilizadas por cualquiera de las entidades políticas concurrentes a las elecciones, así como para que ejerzan una vigilancia permanente para que no se vuelvan a colocar durante el período electoral ninguno de estos símbolos partidistas.*

*»Dicha medida deberá estar cumplida a las 15 horas del viernes 22 de marzo de 2019, debiendo comunicar a esta Junta el momento en que se produzca ese cumplimiento, apercibiéndole de las responsabilidades administrativas y, en su caso, penales, en que pudiera incurrir si no cumple estrictamente este Acuerdo de la Junta Electoral Central.*

*»Se le hace saber además que en el caso de que llegado dicho término no se haya producido ese cumplimiento se requerirá al Prefecto de Policía de ese Departamento, a quien se le notifica también el presente Acuerdo, para que proceda a su inmediata ejecución.*

*»2º.- Abrir expediente sancionador al Presidente de la Generalitat, por vulneración del artículo 50.2 de la LOREG, conforme a lo establecido en el artículo 153 de dicha disposición legal.*

»3º.- *Remitir testimonio a la Fiscal General del Estado por la responsabilidad penal en que haya podido incurrir el Presidente de la Generalitat de Cataluña, derivada del incumplimiento consciente y reiterado de los Acuerdos de esta Junta de 11 y 18 de marzo de 2019.*

»4º.- *Requerir a la Delegada del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Cataluña para que informe a esta Junta sobre si dentro del plazo previsto se ha dado cumplimiento al presente Acuerdo».*

**SEGUNDO.-** Por medio de Otrosí digo al amparo del artículo 135 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, LJCA) ha interesado la suspensión *inaudita parte* del acuerdo impugnado.

**TERCERO.-** La pretensión cautelar planteada se fundamenta en las siguientes razones, expuestas en síntesis:

1º El acuerdo impugnado excede de lo acordado por la Junta Electoral Central el 11 de marzo, en el que se prohibía y ordenaba retirar sólo “esteladas o lazos amarillos”, lo que se hizo por el Presidente de la Generalitat; a su vez el acuerdo de 18 de marzo se remitía al anterior del día 11, «*sin ninguna otra valoración ni fundamentación que pueda indicar extensión a otras modalidades de objetos por considerarlos no neutrales*».

2º Se trata de una medida desproporcionada respecto de la protección de la neutralidad política (artículo 50 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en adelante LOREG).

3º La adopción de la suspensión cautelar pretendida tiene una eficacia temporal limitada y «*permitiría analizar las denuncias sobre casos concretos motivadamente en período electoral, necesidad que deriva de la actuación perentoria pero no indiscriminada para la protección de las normas electorales*».

4º Expone que, a efectos del *periculum in mora*, la tardanza en la resolución del recurso jurisdiccional puede hacer perder su finalidad legítima al mismo, por razón de la inmediata aplicación de una medida injustificada «*al haber analizado tan solo (sic) motivadamente la Junta Electoral Central el caso específico de lazos amarillos y esteladas, no otros*», ya que puede afectar a eventos culturales arraigados socialmente, al no poder discriminar su identidad con símbolos efectivamente partidistas.

5º En particular, el acuerdo impugnado puede afectar gravemente a la información, prevención, celebración de eventos sociales y fomento de la cultura de la ciudadanía, con la siguiente afectación a los derechos fundamentales de dicha ciudadanía, máxime ante fechas tan señaladas como la Semana Santa, o la festividad de Sant Jordi. Luego se trata de unas limitaciones sociales tan generalizadas, coincidentes con momentos de importantes manifestaciones sociales ideológico-religiosas y de celebración socio económico y cultural que requieren soluciones motivadas *ad hoc*, de ahí que deba huirse de prohibiciones generalizadas.

6º Concorre un *fumus boni iuris* pues la propia Junta en sus acuerdos anteriores, tras analizar el supuesto y oído a los interesados, restringió la retirada a los “lazos amarillos o las esteladas”. Además la ejecución del acuerdo plantea problemas prácticos de aplicación sin precedentes.

7º El presidente de la Generalitat cumplió con los acuerdos de la Junta Electoral Central de 11 y 18 de marzo de 2019, siendo notorio que ya no se mostraban los símbolos a los que se referían en los edificios públicos, lo que admite el acuerdo impugnado que considera equivalentes otros objetos no mencionados en los anteriores acuerdos.

8º La ponderación de los intereses en conflicto debe comportar la suspensión del acuerdo recurrido porque implica un conjunto de medidas excepcionales injustificadas.

## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Como es sabido, la medida cautelar excepcional que regula el artículo 135 de la LJCA tiene por objeto adoptar por razones de especial urgencia la medida cautelar que se juzgue pertinente si es que una medida cautelar ordinaria, tramitada por las reglas generales de los artículos 129 a 134 de la LJCA, pudiera resultar inútil. En consecuencia, si la tutela cautelar persigue evitar que el recurso pierda su finalidad legítima, la medida cautelar ahora interesada, con carácter de urgencia e inaudita parte, persigue evitar que la medida cautelar ordinaria no devenga ya inútil por razón de la inmediata ejecutividad del acto impugnado o la inmediata aplicación de una norma reglamentaria.

**SEGUNDO.-** Tal peculiaridad explica la sumariedad tanto del trámite como de la cognición y que esta tutela cautelar excepcional o de urgencia, se adopte sin oír a la parte contraria; de esta forma, de estimarse esta medida cautelar, dicho trámite de alegaciones se sustituye o por el de comparecencia o el de alegaciones escritas. De no estimarse, se ordena que siga la pieza separada de suspensión su curso ordinario hasta dictar el auto que sea pertinente.

**TERCERO.-** Si bien en su escrito el recurrente interesa al amparo del artículo 135 de la LJCA la suspensión del acuerdo de 21 de marzo de la Junta Electoral Central, de la fundamentación del mismo se deduce de forma inconcusa, que tal medida cautelar extraordinaria se dirige sólo al apartado 1º de la parte dispositiva del acuerdo que se ha reproducido.

**CUARTO.-** Se deniega la medida cautelar extraordinaria interesada al amparo del citado artículo 135 de la LJCA por las siguientes razones:

1º Quien interpone el presente recurso es el presidente de la Generalitat catalana, si bien el requerimiento de retirada de los elementos

referidos en el punto 1º del acuerdo se dirige al Consejero de Interior. La razón es que, según la Junta Electoral Central, el presidente de la Generalitat ha ejecutado sólo aparentemente los acuerdos de 11 y 18 de los corrientes, por lo que se dirige al Consejero del Interior.

2º Es la actitud del recurrente -de intencionada desobediencia según el acuerdo impugnado- lo que justifica que la Junta Electoral Central haya adoptado las decisiones de los ordinales 2º y 3º del acuerdo y, antes que nada, que haya optado por una medida de ejecución subsidiaria como la ahora enjuiciada [cf. artículo 100.1.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas].

3º Ceñida la cognición de la tutela cautelar interesada a los aspectos expuestos en los anteriores Fundamentos de Derecho Primero y Segundo, se constata que la ejecutividad del acto impugnado, en lo relativo al punto 1º del acuerdo, agotó sus efectos a las 15 horas del viernes 22 de marzo, habiendo firmado el recurso jurisdiccional la representación procesal del presidente de la Generalitat catalana el mismo día 22 de marzo a las 19:18, y enviado ese mismo día a las 20:15 horas a esta Sala, con entrada en el día de ayer, 25 de marzo.

4º Añádase que el ahora recurrente no impugnó los acuerdos de 11 y 18 de marzo cuando pudo haberlo hecho. A juicio de la Junta Electoral Central, no cumplió fielmente tales acuerdos y optó intencionadamente por una ejecución aparente o fraudulenta a base de sustituir o superponer otros símbolos de análoga o idéntica significación a los que se referían esos acuerdos. Por tanto, no está en condiciones el recurrente de alegar una especial urgencia en suspender una orden de ejecución subsidiaria.

5º El resto de sus alegatos referidos a los elementos integrantes del juicio de pertinencia de la tutela cautelar (*periculum in mora, fumus boni iuris* y exigencia de una ponderación de los intereses en liza) se rechazan, pues se plantean en unos términos ajenos a la cognición sumaria del artículo 135 de la LJCA, siendo más propios de la tutela cautelar ordinaria.

**QUINTO.-** Por razón de lo expuesto se desestima la medida cautelar interesada al amparo del artículo 135 de la LJCA por no apreciar la Sala razones de especial urgencia, debiendo continuar la tramitación de este incidente cautelar conforme las reglas y plazos del artículo 131 de la LJCA con audiencia a la parte contraria.

Por razón de lo expuesto

**LA SALA ACUERDA:**

**PRIMERO.-** Rechazar la medida cautelar planteada por la representación procesal del M.H. Sr. Presidente de la Generalitat de Cataluña don JOAQUIM TORRA PLA.

**SEGUNDO.-** Continuar la tramitación del incidente de medida cautelar conforme al artículo 131 de la LJCA.

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

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D<sup>a</sup> Celsa Pico Lorenzo

D. Octavio Juan Herrero Pina  
Ibáñez

D. José Luis Requero

D. César Tolosa Tribiño



Recurso Nº: 92/2019