

PIEZA DE MEDIDAS CAUTELARES Num.: 1

Procedimiento Num.: REC.ORDINARIO(c/a) - 79/ 2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

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 Excmas. Sras.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

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

D<sup>a</sup>. María del Pilar Teso Gamella

En Madrid, a 10 de octubre de 2019.

Dada cuenta del escrito del Abogado del Estado de 2 de octubre de 2019 por el que solicita la revocación de la suspensión adoptada en la pieza de medidas cautelares del recurso n.º 79/2019.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

## HECHOS

**PRIMERO.-** En la pieza de medidas cautelares del recurso contencioso-administrativo n.º 79/2019, seguido en esta Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, interpuesto por la Comunidad Benedictina de la Abadía de la Santa Cruz del Valle de los Caídos contra el acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de febrero de 2019, por el que se resuelve el procedimiento 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 y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura, ampliado, por auto de 7 de mayo siguiente, al acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de marzo de 2019 por el que se adoptan medidas complementarias en el marco de lo previsto por el apartado segundo del anterior acuerdo de 15 de febrero, por auto de 11 de junio de 2019 la Sala acordó:

«(1.º) Suspender cautelarmente la exhumación de los restos mortales de don Francisco Franco Bahamonde dispuesta por el acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de febrero de 2019 y fijada por el de 15 de marzo de 2019 para el 10 de junio de 2019».

**SEGUNDO.-** Por escrito de 2 de octubre del corriente el Abogado del Estado, en la representación y defensa que por Ley ostenta, solicitó la revocación de la suspensión cautelar de la exhumación de los restos mortales de Francisco Franco Bahamonde y su inhumación en el cementerio de El Pardo-Mingorrubio, decretada por el referido auto de esta Sala de 11 de junio de 2019, por el cambio de circunstancias en virtud de las cuales fue acordada la medida cautelar.

Y, expuestas las alegaciones que estimó oportunas, suplicó a la Sala que

«proceda a revocar la suspensión adoptada en la pieza de medidas cautelares del presente recurso y a permitir que la Administración ejecute de forma inmediata los Acuerdos del Consejo de Ministros de 15 de febrero y de 15 de marzo de 2019 por los que se adoptó la decisión de exhumar los restos de Franco de la Basílica de la Santa Cruz del Valle de los Caídos y su inhumación en el cementerio de El Pardo-Mingorrubio».

**TERCERO.-** Conferido traslado a la parte recurrida para alegaciones, la procuradora doña Ana Llorens Pardo, en representación de la Comunidad Benedictina de la Abadía de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, se ha opuesto a la solicitud de la Abogacía del Estado y, en virtud de lo expuesto en su escrito de 8 de octubre del corriente, solicita que se tenga por formulada "oposición a la petición de levantamiento de suspensión por parte del Estado y resuelva el mantenimiento de la misma".

### RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** *Las pretensiones de las partes.*

A) La solicitud del Abogado del Estado

El Abogado del Estado ha solicitado "la revocación de la suspensión cautelar de la exhumación de los restos mortales de Francisco Franco Bahamonde y su inhumación en el cementerio de El Pardo-Mingorrubio" por el cambio sobrevenido en las circunstancias en virtud de las cuales fue acordada la medida cautelar. Ese cambio consiste en nuestra sentencia n.º 1279/2019, de 30 de septiembre, dictada en el recurso n.º 75/2019.

Explica que su solicitud no se fundamenta en los avances producidos en el proceso a los que se refiere el artículo 132.2 de la Ley de la Jurisdicción sino en que esa sentencia ha resuelto todas las cuestiones planteadas, no sólo en ese recurso sino, también, en los restantes en que se impugnan los acuerdos del Consejo de Ministros de 15 de febrero y de 15 de marzo de 2019.

Esa sentencia, añade, supone también que desaparece la vigencia del auto de 4 de junio de 2019 que los suspendió cautelarmente en ese recurso n.º 75/2019. Por eso, concluye, dictada dicha sentencia, "la urgencia de los intereses generales en que se cumpla lo dispuesto en la Ley 52/2007 y en los Acuerdos del Consejo de Ministros avalados por ella, impone la inmediata exhumación de Franco del Valle de los Caídos y su inhumación en el cementerio de El Pardo-Mingorrubio, previa decisión judicial acordando la revocación de la suspensión cautelar adoptada en el auto de 11 de junio de 2019 dictado en el presente recurso".

B) La oposición de la Comunidad Benedictina de la Abadía de la Santa Cruz del Valle de los Caídos

Reprocha, en primer lugar, al Abogado del Estado el que considera "desprecio y ninguneo" a las razones invocadas en su demanda pues, sin haberse alcanzado el fin del procedimiento, pretende levantar las medidas cautelares en virtud de una sentencia dictada en un proceso distinto, en el cual no ha intervenido en absoluto ni alegado los argumentos que defiende.

Explica que, si bien esa sentencia versa sobre los mismos acuerdos del Consejo de Ministros impugnados en este recurso, sin embargo, se ha dictado a partir de las alegaciones que en ese otro proceso plantearon los allí recurrentes y que no se han rechazado las de la Abadía, algunas de las cuales, dice, no han sido todavía juzgadas. No existe en esa sentencia, subraya, pronunciamiento alguno sobre la vulneración de derechos fundamentales alegados por la Abadía. Insiste, además, en que el artículo 132 de la Ley de la Jurisdicción dispone que las medidas cautelares estarán en vigor hasta que recaiga sentencia y en que el proceso no ha finalizado y, que si bien ese precepto admite su modificación si cambiaran las circunstancias en que se acordaron, eso no ha sucedido. Dice al respecto que, siendo la razón de la suspensión evitar que el recurso pierda su finalidad legítima y fundamentándose la que se decidió el 11 de junio de 2019 en el *periculum in mora*, ese mismo requisito se mantiene intacto en lo que respecta a la Abadía

pues sería irreversible el daño que se le causaría si se consuma la entrada en un lugar de culto sin la preceptiva e insustituible autorización eclesiástica. Eso supondría, dice, "la infracción de la inviolabilidad de los lugares sagrados y, con ella, la infracción de la libertad religiosa de la Abadía, sin que pudiera ser reparada ya aunque sea declarada después esa vulneración.

Completa su escrito de alegaciones, mencionando las que son diferentes y propias de la Abadía Benedictina de las consideradas en la sentencia n.º 1279/2019, afirmando que el levantamiento de la suspensión cautelar despoja al Tribunal Constitucional de sus competencias para ordenar la suspensión del acto impugnado y le causa indefensión y negando que exista la urgencia a la que se refiere el Abogado del Estado.

**SEGUNDO.-** *El juicio de la Sala. Procede dejar sin efecto la medida cautelar*

El artículo 132 de la Ley de la Jurisdicción, efectivamente, dispone que las medidas cautelares estarán en vigor hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento en el que se hayan acordado. No obstante, expresamente autoriza que sean modificadas o revocadas durante el curso del mismo "si cambiaran las circunstancias en virtud de las cuales se hubieran adoptado", si bien no cabrá esa posibilidad "en razón de los distintos avances que se vayan haciendo durante el proceso respecto al análisis de las cuestiones formales o de fondo que configuran el debate, y, tampoco, en razón de la modificación de los criterios de valoración que el Juez o Tribunal aplicó a los hechos al decidir el incidente cautelar".

En este caso, no se trata de que se hayan producido avances ni modificado criterios de valoración, sino de que esta Sala ha dictado una sentencia, la n.º 1279/2019, ciertamente en otro recurso, el n.º 75/2019, sobre los mismos acuerdos del Consejo de Ministros que son objeto del presente recurso. Sentencia cuyos fundamentos y fallo la Abadía Benedictina conoce según se desprende de sus escritos de alegaciones.

Entiende la Sala que dicha sentencia n.º 1279/2019, de 30 de septiembre (recurso n.º 75/2019), a los estrictos efectos de la decisión que debemos adoptar ahora en sede de medidas cautelares, altera sustancialmente los presupuestos sobre los que se tomó la decisión de suspender cautelarmente la exhumación acordada por el Consejo de Ministros y conduce a una ponderación de los intereses en conflicto distinta a la efectuada por el auto de 11 de junio de 2019 en la que ha de darse prevalencia a los de naturaleza pública expresados en los acuerdos recurridos.

Por lo demás, no considera la Sala procedente entrar en este momento en el examen de las diferencias que pueda haber entre las alegaciones resueltas en el recurso n.º 75/2019 y las que se esgrimen en éste, ni ve comprometida por la decisión que está tomando en este momento la posición del Tribunal Constitucional el cual, cuando se dicte sentencia, si quien tiene legitimación al efecto recurre en amparo contra ella, podrá adoptar las decisiones que considere procedentes.

En consecuencia, procede dejar sin efecto la medida cautelar dispuesta por el auto de 11 de junio de 2019.

**TERCERO.- Costas.**

A tenor de lo establecido por el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción, no hacemos imposición de costas.

Por todo lo dicho,

**LA SALA ACUERDA:** dejar sin efecto la suspensión cautelar acordada por el auto de 11 de junio de 2019 sin hacer imposición de costas.

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

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

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

D<sup>a</sup>. María del Pilar Teso Gamella