



Roj: **ATS 10233/2017 - ECLI:ES:TS:2017:10233A**

Id Cendoj: **28079130042017200106**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **24/10/2017**

Nº de Recurso: **1226/2016**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JORGE RODRIGUEZ-ZAPATA PEREZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 886/2016,**  
**STS 2773/2017,**  
**ATS 10233/2017**

## **AUTO**

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete.

## **HECHOS**

**PRIMERO.-** Por sentencia dictada el 12 de julio de 2017 , notificada al Procurador Sr Hernández Berrocal por Lexnet el mismo día 12 de julio, esta Sala dictó sentencia en el recurso de casación número **1226/2016**, tramitado por el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona. Había sido interpuesto por el Ministerio Fiscal y por el Abogado del Estado contra la sentencia de 7 de marzo de 2016, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Las Palmas del Tribunal Superior de Justicia de Canarias .

Dicha sentencia tiene la siguiente parte dispositiva:

[...] Esta Sala ha decidido

1º).- Casar y anular la sentencia recurrida dictada el 7 de marzo de 2016 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Las Palmas del Tribunal Superior de Justicia de Canarias , en el procedimiento de derechos fundamentales 256/2015.

2º).- En su lugar estimar parcialmente el recurso interpuesto por doña Mariana contra la Fiscalía Provincial de Las Palmas en el único extremo de entender afectado el derecho de la demandante a un proceso con todas las garantías, respecto de las decisiones adoptadas por la Fiscalía, que se anulan en los términos expresados en el fundamento jurídico décimocuarto.

3º) Desestimar el recurso en todo lo demás.

4º) Sin expresa imposición de costas en la instancia ni en esta casación.

**SEGUNDO.-** El Procurador don Javier Hernández Berrocal en nombre y en la representación que ostenta de doña Mariana presentó escrito, firmado digitalmente el 12 de septiembre de 2017, en el que formula incidente de nulidad de actuaciones al amparo del artículo 241 de la LOPJ . Alega que la sentencia de la Sala incurriría en una doble vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y proscripción de indefensión del artículo 24 de la CE .

La sentencia había declarado que la parte que ahora promueve el incidente no alegó una vulneración del artículo 23.2 de la CE que fuera atribuible a la difusión de la nota informativa de la Fiscalía. Afirma que, a su entender, ese dato sería un error y también una incongruencia por error. Entiende que debe declararse así y,



subsidiariamente, anular la sentencia y retrotraer actuaciones ante el Tribunal Superior de Justicia de Canarias para que éste someta a las partes la tesis, de acuerdo con el artículo 33.2 de la LJCA .

**TERCERO.-** Dado traslado a las partes para alegaciones el Ministerio Fiscal opone, en escrito registrado el 27 de septiembre de 2017, la extemporaneidad manifiesta del incidente ya que, conforme al artículo 128.2 de la LJCA , el mes de agosto es hábil para el procedimiento de derechos fundamentales. En cuanto al fondo sostiene que no existen los motivos de nulidad que aduce la parte promotora del incidente que *reconstruye* la argumentación de su demanda para tratar de demostrar que hay error, cuando todas las menciones a la *nota de prensa* de la Fiscalía que aparecen en el escrito de demanda no desmienten la afirmación efectuada por la sentencia de que dicha nota de prensa no constituyó un hecho alegado como fundamento de la pretensión de lesión constitucional que se formulaba en el escrito de demanda, único escrito idóneo para hacerlo. La sentencia de casación se pronuncia además sobre la improcedencia de que la repetida nota de prensa infringiera el artículo 23.2 CE por lo que no ve indefensión alguna. Finalmente la pretensión subsidiaria de una retroacción de actuaciones a la instancia se enfrenta con el artículo 95.2 c) de la LJCA , en la versión aplicable al caso. Pide que se desestime el incidente con condena en costas a la parte que lo promueve.

**CUARTO.-** El Abogado del Estado propone que se inadmita o, subsidiariamente, se desestime el incidente. Aunque la parte se esfuerce en buscar en su escrito de demanda y de petición de medidas cautelares frases o afirmaciones que relacionen la publicación de la nota de la Fiscalía con el derecho de participación política ( artículo 23.2 CE ), en ningún momento relaciona como causa y efecto de la publicación de esa nota la violación de su derecho de participación. Anulada la sentencia en el extremo al que se refiere el artículo 33.2 de la LJCA , la posición procesal de la parte no se ve afectada, por lo que no procede retroacción de actuaciones.

Pide que, en aplicación del artículo 241. 2 LOPJ , se impongan las costas del incidente a la parte que lo ha promovido.

**QUINTO.-** El 2 de octubre de 2017 se dio traslado al Magistrado Ponente para que propusiera a la Sala la resolución procedente, lo que se efectuó en la deliberación de la misma del día 18 siguiente..

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrado de la Sala

## RAZONAMIENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.-** Concorre en este incidente excepcional de nulidad de actuaciones el óbice procesal de extemporaneidad que pone de manifiesto el Ministerio Fiscal, y que resulta apreciable de oficio o a instancia de parte y en cualquier momento procesal.

Conforme al artículo 241.1 LOPJ el plazo para pedir la nulidad era el de 20 días contados desde la fecha de notificación de la resolución.

El apartado 2 del artículo 128 de la LJCA dispone que " *durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo ni ningún otro plazo de los previstos en esta Ley salvo para el procedimiento para la protección de derechos fundamentales en el que el mes de agosto tendrá carácter de hábil* ".

Esta Sala viene considerando que el mes de agosto es hábil para los distintos plazos previstos en el procedimiento especial en materia de derechos fundamentales del Capítulo I del Título V de la LJCA [vgr. Autos de 9 de enero de 2014 (Queja 131/2013), de 9 de febrero de 2012 (Queja 130/2011) y de 8 de noviembre de 2016 (Rec. 4984/2016)], lo que resulta conforme a los principios de *preferencia* y *sumariedad* que inspiran el procedimiento especial.

Este incidente excepcional debe ser resuelto por el mismo Tribunal sentenciador ( artículos 241.1 LOPJ y 7.1 de la LJCA ), su objeto se ciñe a la posible lesión de un derecho fundamental atribuible *ex novo* a la sentencia o resolución que cierra el proceso y, en el supuesto hipotético de estimación, condiciona el efecto de cosa juzgada, en cuanto comporta reponer las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que lo haya originado. Es evidente, por ello, que el incidente forma parte del proceso al que sigue cronológicamente y está sometido a su mismo régimen de plazos.

**SEGUNDO.-** La Sentencia impugnada fue notificada, como dice la propia parte promotora, el 13 de julio de 2017 y no fue hasta el 22 de septiembre siguiente cuando se presentó el correspondiente escrito dirigido a este Tribunal promoviendo la nulidad de actuaciones. Por ello había transcurrido ya en exceso el período hábil de veinte días señalado por el artículo 241.1 LOPJ y por el artículo 228.1, segundo párrafo de la LEC . El incidente ha incurrido así en el defecto insubsanable de extemporaneidad.



La inadmisión por falta del presupuesto procesal que se ha señalado hace improcedente cualquier consideración sobre el fondo.

**TERCERO.-** Procede, en consecuencia, inadmitir por extemporáneo el incidente presentado por la representación procesal de doña Mariana .

La inadmisión determina que no haya lugar a la imposición de las costas ( artículo 241.2 LOPJ " a contrario ").

Lo mandó la Sala y firman los Magistrados Excmos. Sres. al inicio designados.

**LA SALA ACUERDA:**

Inadmitir por extemporáneo el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto por el Procurador don Javier Hernández Berrocal, en nombre y representación de doña Mariana contra la sentencia dictada por esta Sala el de 12 de julio de 2017 .

Sin costas.

Lo mandó la Sala y firman los Magistrados Excmos. Sres. al inicio designados

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ