

RESUMEN

Haciendo suyo el informe favorable del ministerio fiscal, estima la Sala el recurso y anula los autos dictados en ejecución de sentencia por contradecir lo ejecutoriado. Así, reconocida en la instancia la vulneración del derecho fundamental de participación y voto en moción de censura de varios concejales a concejal en proceso de recusación y, condenado el ayuntamiento a convocar pleno municipal con dicho fin, a ello queda obligado en los plazos fijados en la sentencia firme que pretende incumplir, debiendo adoptar cuantos acuerdos sean necesarios para asegurar la presencia en la convocatoria de todos los votantes, incluido el potencial recusado

NORMATIVA ESTUDIADA

LO 5/1985 de 19 junio 1985. Régimen Electoral General

LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

art.7.1 art.10

CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

art.9.1 art.24.1 art.53.1 art.117.3 art.118 art.118

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS**ADMINISTRACIÓN LOCAL****MUNICIPIOS**

Organización

Ayuntamiento

Funcionamiento

Otras cuestiones

Concejales

Abstención y recusación

INFORMACIÓN Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA

En general

Cuestiones diversas

EJECUCIÓN DE SENTENCIA**CUESTIONES GENERALES**

Derecho a la ejecución

En sus propios términos

ACTOS DICTADOS EN EJECUCIÓN**MOCIÓN DE CENSURA****OTROS SUPUESTOS****FICHA TÉCNICA**

Procedimiento: *Recurso de casación*

Legislación

Interpreta art.9.1, art.24.1, art.53.1, art.117.3, art.118 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Aplica art.7.1, art.10 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Aplica LO 5/1985 de 19 junio 1985. Régimen Electoral General

Aplica art.24, art.117, art. 118 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.28, art. 29 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita art.182- 185 de RD 2568/1986 de 28 noviembre 1986. Rgto. Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales

Cita art.76 de Ley 7/1985 de 2 abril 1985. Reguladora de Bases de Régimen Local

Cita art.23 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita Ley 62/1978 de 26 diciembre 1978. Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona

Cita art.94.1, art.102.2 de Ley de 27 diciembre 1956. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Jurisprudencia

Cita STS Sala 3ª de 7 abril 1997 (J1997/10445)

Cita ATS Sala 3ª de 16 julio 1991 (J1991/7940)

Cita ATS Sala 3ª de 17 mayo 1990 (J1990/5195)

En la Villa de Madrid, a cinco de junio de dos mil uno.

Visto por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida por los señores arriba anotados, el recurso de casación que con el número 7955/1998 ante la misma pende de resolución interpuesto por Dª Concepción, representada por el Procurador D. Celso de la Cruz Ortega, contra el Auto de 18 de junio de 1.998, dictado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga.

Siendo parte recurrida el AYUNTAMIENTO DE MANILVA, que no se ha personado en la actual fase de casación; y habiendo intervenido también la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado; y el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de Málaga de esta jurisdicción dictó Auto de 25 de mayo de 1.998 por el que se acordaba no acceder a la solicitud que Dª Concepción había presentado en los términos que luego se expresan en el primer fundamento de esta sentencia.

Interpuesto recurso de Súplica frente al Auto anterior fue desestimado por otro de 18 de junio de 1.998.

SEGUNDO.- Notificada la anterior resolución por la representación de Dª Concepción se preparó recurso de casación, y por Providencia de 9 de julio de 1.998 se tuvo por preparado por la Sala de instancia y se remitieron las actuaciones a este Tribunal, con emplazamiento de las partes.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones, por recurrente se presentó escrito de interposición del recurso de casación, en el que tras, formular las correspondientes consideraciones fácticas y jurídicas, se terminaba con este Suplico a la Sala:

"(...) dictar sentencia dando lugar al mismo y casando la resolución recurrida con el pronunciamiento que corresponda conforme a Derecho".

QUINTO.- El Ayuntamiento de Manilva, según se ha expresado, no se ha personado en el presente recurso de casación.

SEXTO.- El Abogado del Estado, en el trámite de oposición que le fue conferido, pidió que se declarara no haber lugar al recurso.

Y el Ministerio Fiscal ha efectuado alegaciones favorables a la estimación del recurso.

SÉPTIMO.- Conclusas las actuaciones se señaló para votación y fallo del presente recurso la audiencia del día 29 de mayo de 2.001, en cuyo acto tuvo lugar su celebración.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. NICOLÁS MAURANDI GUILLÉN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Para entender debidamente las cuestiones que plantea el recurso de casación que aquí ha de decidirse, conviene inicialmente, en relación a las actuaciones seguidas ante la Sala de instancia, resaltar lo siguiente:

1.- La Sala de esta jurisdicción de Málaga dictó sentencia de 21 de enero de 1998 en el proceso numero 3167/1996 seguido ante ella, y tramitado según las normas de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.

El fallo de dicha resolución estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Concejal Dª Concepción contra la denegación presunta, por parte del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Manilva; declaró que esa denegación vulneraba el art. 23 CE; ordenó al Alcalde a que convocara un Pleno Municipal con un único punto del día: discusión y votación de la moción de censura presentada por siete concejales el 27 de agosto de 1996; y señaló para ello un plazo no superior a quince días, ni inferior a siete, desde la firmeza de la sentencia o desde que sea intimado a ello por la Sala si se acordare la ejecución provisional.

2.- El Auto de 30 de marzo de 1998 accedió a la solicitud de Dª Concepción y acordó la ejecución provisional de la sentencia antes mencionada; ordenando al Alcalde que convoque un Pleno Municipal con un único punto en el orden del día para la discusión y votación de la moción de censura presentada por siete concejales el 27 de agosto de 1998, y señalando para ello un plazo no superior a quince días, ni inferior a siete, a contar desde la notificación del Auto.

3.- D^a Concepción, mediante nuevo escrito presentado ante la Sala de Málaga, solicitó, en relación al Pleno que había de celebrarse para dar cumplimiento a la sentencia que se ordenara al Alcalde que convocara a todos los concejales sin excepción, incluido D. Antonio, y permitiendo a todos ellos votar la moción de censura; así como que encomendara al Secretario los actos materiales necesarios para ello, y adoptara las medidas cautelares pertinentes para que no pudiera impedirse la convocatoria, asistencia al Pleno, ni el voto de ningún concejal, en particular a D. Antonio; y todo ello bajo apercibimiento de desobediencia judicial en el caso de incumplirse cualquiera de los anteriores aspectos.

En la parte expositiva de este escrito se hacía referencia a que por Decreto de 13 de marzo de 1998, de la Alcaldía, se había acordado tener por promovido incidente de recusación contra el concejal D. Antonio, y se alegaba que ese incidente no podía impedir a dicho concejal ejercitar su derecho a votar en la moción de censura objeto del litigio.

4.- El Auto de 25 de mayo de 1998 declaró no haber lugar a la solicitud anterior, y fue confirmado, en vía de súplica, por un nuevo Auto de 18 de junio de 1998.

En los fundamentos de ese primer Auto se hace también referencia a la recusación del concejal D. Antonio, diciéndose que fue presentada "el día 12 de marzo del corriente" (1998), y que por Decreto de la Alcaldía de 20 de abril de 1998 se ordenaba a dicho concejal se abstuviera de intervenir en la deliberación, votación y ejecución de la moción de censura, con base en los artículos 28 y 29 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común -LRJAP/PAC-; 76 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local -LRBRL-; y 182 a 185 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales -ROFRJ/EL- (aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre).

Y, en esos mismos fundamentos, el razonamiento utilizado para justificar la denegación decidida es que ese incidente de recusación es una nueva situación, susceptible de recurso contencioso-administrativo, y que como tal debe ser objeto de estudio por la vía de ese recurso, y no por la del incidente de ejecución de sentencia.

SEGUNDO.- El presente recurso de casación, interpuesto también por D^a Concepción, se plantea contra ese Auto de 18 de junio de 1998 que antes fue reseñado.

Se denuncia en su apoyo que la resolución recurrida ha infringido los artículos 24.1, 117.3, 118 y 23.1 de la Constitución - CE -, así como la jurisprudencia de este Tribunal Supremo contenida en el Auto de 17.5.1990, la sentencia de 7.4.97 y el Auto de 16.7.91.

Y dicho recurso debe ser estimado, siguiendo básicamente para ello la argumentación aducida por el Ministerio Fiscal en su dictamen favorable, que procede aquí asumir, desarrollar y completar en los términos que siguen:

A) La cuestión principal que aquí ha de ser decidida es si esos Autos que se combaten en esta fase de ejecución, dictados en un incidente de ejecución de sentencia contradicen lo ejecutoriado.

Y hay que comenzar puntualizando que los artículos 24.1, 117.3 y 118 de la CE invocados para justificar el recurso, constituyen la regulación a nivel constitucional de la materia de ejecución de sentencias, y lo que se establece sobre esta misma cuestión en el art. 94.1.c) de la Ley jurisdiccional viene a ser el desarrollo procesal de esa principal regulación.

Por lo cual, y frente a lo que parece apuntar el Abogado del Estado, no puede considerarse formalmente incorrecta la cita de que de esos preceptos constitucionales se hace apara apoyar el recurso.

B) Tratándose de la ejecución de una sentencia en la que se reconoce la vulneración de un derecho fundamental (el reconocido en el art. 23 CE), la actuación del órgano jurisdiccional encargado de llevarla a cabo debe tomar en consideración especialmente lo que establecen los artículos 53.1 y 9.1 del texto constitucional; es decir, debe procurar que no quede desvirtuada la preferencia que corresponde a los procedimientos sobre esta materia, y dar cumplimiento al enérgico mandato de facilitar, en términos de efectividad, la participación de los ciudadanos en la vida política.

También deberá tenerse en cuenta lo establecido en los artículos 7.1 y 10 de la L.O.P.J.; que, respectivamente proclaman, el primero, la especial vinculación del los Jueces y Tribunales a esos derechos, y la garantía de su tutela efectiva; y, el segundo, el rechazo de peticiones, incidentes y excepciones que se formulen con manifiesto fraude de ley o procesal.

C) Las causas de recusación o abstención están llamadas a garantizar la imparcialidad y objetividad de las Administraciones públicas en la actividad que han de desarrollar frente a los ciudadanos, y, por tanto, tratándose de Ayuntamientos, no están referidas al procedimiento que ha de ser seguido para la designación o elección de Alcalde.

En este segundo caso, se está ante una materia de índole electoral, y a la que por ello le es directamente aplicable la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General -LOREG-.

Y, consiguientemente, la posibilidad de realizar como Concejal una de las actuaciones de naturaleza electoral reguladas en el anterior texto legal se rige directamente por lo que disponen sus preceptos.

D) Lo que ha venido exponiéndose revela que la recusación considerada por la Sala de instancia para no acceder la actividad de ejecución de sentencia que le fue solicitada carecía de fundamento, y que, por ello, esos Autos que así lo decidieron, y ahora se recurren en casación, contradijeron lo ejecutoriado (art. 94.1.c LJCA de 1956) e incurrieron en esa infracción de los artículos 24, 117 y 118 de la CE que ha sido denunciada.

TERCERO.- En cuanto a costas procesales, no son de apreciar circunstancias que aconsejen un pronunciamiento especial sobre las causadas en la instancia; y cada parte debe satisfacer las suyas de las que corresponden al presente recurso de casación (art. 102.2 de la Ley jurisdiccional).

FALLO

1.- Haber lugar al recurso de casación interpuesto por D^a Concepción contra el Auto de 18 de junio de 1.998, dictado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede de Málaga, que desestimó el recurso de súplica que había sido planteado contra el anterior Auto de 25 de mayo de 1.998, y anular ambos Autos.

2.- Reconocer el derecho que asistía a la anterior recurrente a que, para dar cumplimiento a la sentencia de 21 de enero de 1.998, dictada en su favor por la Sala de instancia, se ordenara lo conveniente para que se permitiera asistir a la totalidad de los Concejales a la sesión plenaria a cuya convocatoria ordenaba el fallo.

3.- En cuanto a costas, no se hace pronunciamiento especial sobre las causadas en la instancia; y cada parte satisfará las suyas de las correspondientes al presente recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Enrique Cáncer Lalanne.- Manuel Goded Miranda.- Juan José González Rivas.- Fernando Martín González.- Nicolás Maurandi Guillén.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal, el mismo día de su fecha, lo que certifico.