

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE
CANTABRIA. SALA DE LO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

Avda Pedro San Martín S/N
Santander
Teléfono: 942 35 71 24
Fax.: 942 35 71 35
Modelo: MC003

Proc.: **PROCEDIMIENTO
ORDINARIO**

Nº: **000020/2022**
NIG: 3907533320220000020
Resolución: Auto 000078/2022
Pieza: Pieza de Medidas Cautelares - 01

Ponente: Rafael Losada Armada

Puede relacionarse telemáticamente con esta
Admón. a través de la sede electrónica.
(Acceso Vereda para personas jurídicas)
<https://sedejudicial.cantabria.es/>

| Intervención: | Interviniente: | Procurador: |
|---------------|-----------------------------------|------------------------|
| Demandante | GEMA IGUAL ORTIZ | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | CESAR DIAZ MAZA | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | MARIA DEL CARMEN RUIZ LAVIN | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | MARGARITA ROJO CALDERON | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | PEDRO NALDA CONDADO | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | DANIEL PORTILLA FARIÑA | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | MIRIAN DIAZ HERRERA | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | VICTORIANO GONZALEZ HUERGO | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | MENDEZ FERNANDEZ NOEMI | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | ALVARO LAVIN MURIENTE | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandante | LORENA GUTIERREZ FERNANDEZ | ESTHER GÓMEZ BALDONEDO |
| Demandado | EXCMO | |
| Codemandado | GUILLERMO PÉREZ-COSÍO MARISCAL | RAUL VESGA ARRIETA |

A U T O Nº 000078/2022

ILMO. SR. PRESIDENTE:

Don Rafael Losada Armada

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

Doña Clara Penín Alegre

Don José Ignacio López Cárcamo

Doña María Esther Castanedo García

Doña Paz Hidalgo Bermejo

En Santander, a treinta de mayo de dos mil
veintidós.

Dada cuenta, y

HECHOS

Primero. - Por medio de segundo otrosí digo del escrito de interposición del recurso contencioso administrativo, la procuradora doña Esther Gómez Baldonado, en representación de doña Gema Igual Ortiz, don César Díaz Maza, doña María del Carmen Ruiz Lavín, doña Margarita Rojo Calderón, don Pedro Nalda Condado, don Daniel Portilla Fariña, doña Mirian Díaz Herrera, don Victoriano González Huergo, doña Noemí Méndez Fernández, don Álvaro Lavín Muriente y doña Lorena Gutierrez Fernández, se solicita como medida cautelar la suspensión de la eficacia del acuerdo del Pleno Municipal del Ayuntamiento de Santander celebrado el 23 de diciembre de 2021, por el que se modifica el artículo 60 del Reglamento Orgánico del Pleno del Ayuntamiento de Santander introduciendo en el mismos dos nuevos apartados 3 y 4, y desplazando el actual apartado 3 al número 5 del citado precepto, disponiendo su comunicación a la Delegación del Gobierno y al Gobierno de Cantabria, publicación y consiguiente entrada en vigor.

Segundo. - Formada al efecto la correspondiente pieza separada, se confirió traslado a la administración demandada, Ayuntamiento de Santander, así como a los demandados representados por el procurador don Raúl Vesga Arrieta que se han personado en el actual procedimiento y que se han opuesto a la medida cautelar peticionada por los demandantes.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

Primero. - Conforme al art. 130 de la ley de esta jurisdicción, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castañedo García,
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso, pudiendo dicha medida denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada.

Segundo. - En este caso la parte demandante solicita la suspensión del acuerdo del Pleno Municipal del Ayuntamiento de Santander por el que se modifica el artículo 60 del Reglamento Orgánico del Pleno introduciendo en el mismos dos nuevos apartados 3 y 4, y desplazando el actual apartado 3 al número 5 del citado precepto, disponiendo su comunicación a la Delegación del Gobierno y al Gobierno de Cantabria, publicación y consiguiente entrada en vigor.

La solicitud de la medida cautelar se fundamenta en la manifiesta nulidad de pleno derecho del acuerdo impugnado por la infracción palmaria del procedimiento de aprobación que decanta su concesión previa ponderación de los intereses en conflicto, en aplicación del auto del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2015, recurso 952/2014; el informe del secretario del Pleno advierte de la ilegalidad por el incumplimiento de las normas de elaboración de las disposiciones de carácter general, como resulta serlo la modificación del art. 60 del referido reglamento, así como los efectos perversos irreparables de la innovación normativa impugnada que va a dar paso a la celebración de las comisiones de investigación cuya regulación es nula de pleno derecho pues afecta al interés general y a los principios de interdicción de la arbitrariedad y sumisión de la administración a la ley y al derecho.

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castanedo García,
José Ignacio López Carcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907533000-b5a06df84f717dc5dd30dc81a368cc397pg6nAA==



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Tercero. - Los actuales criterios jurídicos en el ámbito de las medidas cautelares se recogen por el Tribunal Supremo en el auto de 4 de mayo de 2022, recurso 308/2021, que menciona la constante doctrina jurisprudencial y del TC, en los siguientes términos:

"TERCERO.- (...).

En la sentencia de 4 de febrero de 2008, recaída en el recurso de casación 926/2006, recordábamos nuestra constante doctrina acerca de que nuestro ordenamiento parte del principio de eficacia de la actividad administrativa, artículo 103.1 CE, y del principio de presunción de eficacia de la actuación administrativa, artículo 57 de la Ley del Régimen Jurídico de la Administración y del Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, de 26 de noviembre, LRJAPAC (actualmente artículo 49 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Establece el artículo 129 de la LJCA de 1998 la posibilidad de interesar la adopción de medidas cautelares para luego declarar el artículo 130: "*1. Previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudiera hacer perder su finalidad legítima al recurso. 2. La medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada*".

El mencionado precepto supone la plasmación legal de una consolidada doctrina jurisprudencial y del Tribunal Constitucional de la que consideramos

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castanedo García,
José Ignacio López Carcamo,
Clara Penin Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907533000-b5a06df84f717dc5dd30dc81a368c397pg6nAA==

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castanedo García,
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907533000-b5a06df84f717dc5dd30dc81a368c397pg6nAA==

oportuno destacar algunos de los aspectos más relevantes en orden a responder a los alegatos aquí suscitados, así como a la oposición que formula la Abogada del Estado.

El máximo intérprete constitucional ha sentado que la justicia cautelar forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 115-87, 7 de julio; 238-92, 17 diciembre, 148-93, 29 de abril), ya que "la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso". Sucede, en consecuencia, que "la medida cautelar a adoptar en cada caso ha de ser adecuada a su finalidad de garantizar la efectividad de la tutela judicial que en su día se otorgue" (STC 148/93, 29 de abril).

Posición que asimismo ha mantenido este Tribunal al declarar "la necesidad de atenerse a la singularidad de cada caso debatido por las circunstancias concurrentes en el mismo, lo que implica, desde luego un claro relativismo en desacuerdo con declaraciones dogmáticas y con criterios rígidos o uniformes" (autos de este Tribunal de 23 de enero de 1990, 8 de octubre de 1991, 31 de octubre de 1994).

Es constante el criterio de este Tribunal acerca de que "la suspensión de la ejecutividad de los actos recurridos es una medida provisional establecida para garantizar la efectividad de la sentencia que en su día pueda recaer en el proceso principal" (sentencia de este Tribunal de 21 de octubre de 2004, recurso de casación 1723/2002, con mención de otras anteriores).

En esa misma línea se decanta el Tribunal Constitucional al sostener que no cabe, por tanto,

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castanedo García,
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907533000-b5a06df84f717dc5dd30dc81a368c397pg6nAA==

prejuzar el fondo del asunto por lo que son ajenas al incidente cautelar las cuestiones que corresponde resolver al proceso principal (STC 148/1993, 29 de abril, ATS 22 de octubre de 2002).

La posibilidad de que la nulidad de pleno Derecho pueda operar para justificar la suspensión está condicionada a que "de una manera terminante, clara y ostensible se aprecie la concurrencia de una de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en nuestro ordenamiento" (sentencia de 21 de octubre de 2004, recurso de casación 1723/2002, reproduciendo múltiples autos y sentencias anteriores en la misma línea). Es obvio que la virtualidad de tal doctrina es escasa al no ser el incidente de suspensión el trámite idóneo para decidir la cuestión objeto del pleito que ha de resolverse en el proceso principal. Mas puede caber el caso de que, con anterioridad a la adopción de la medida cautelar cuestionada el órgano jurisdiccional se hubiere pronunciado, en otros pleitos, sobre la invalidez del acto cuestionado (STS de 13 de junio de 2007, recurso de casación 1337/2005).

CUARTO.- *La doctrina de la Sala respecto de las impugnaciones de disposiciones generales plasmada en el auto de 15 de enero de 2020, recurso 396/2019.*

Los criterios expuestos en el fundamento anterior conducen a que se venga reiterando por este Tribunal que la suspensión de la ejecución de una disposición de carácter general ya supone un grave perjuicio del interés público (sentencia de 12 de julio de 2004 con cita de autos anteriores; auto de 27 de noviembre de 2006 con cita de amplia jurisprudencia). Y solo en caso de "grave daño individual" cabe su suspensión (auto de 15 de

julio 1993 recurso 6564/1992, auto de 29 de julio de 2004, recurso 58/2004).

También se insiste (auto de 27 de noviembre de 2006, recurso ordinario 53/2006, con cita de otros anteriores) que cuando se trata de impugnación de disposiciones generales es prioritario el examen de la medida en que el interés público, implícito en la propia naturaleza de la disposición general, exige la ejecución.

Y la sentencia de 20 de mayo de 2009 (recurso de casación 690/2008), con cita de otras anteriores insiste en que "la pérdida de la finalidad legítima del recurso es, así, la causa que legitima la adopción de las medidas cautelares que sean adecuadas, suficientes y no excesivas, para evitarla en el caso en concreto, valorando, para ello, de manera circunstanciada, esto es, atendiendo a las circunstancias del caso, todos los intereses en conflicto". También se ha reiterado que "con la medida cautelar se intenta asegurar que la futura sentencia pueda llevarse a la práctica de modo útil" (sentencia de 10 de octubre de 2006, recurso de casación 5372/2004)."

Asimismo, el ATS de 26 de septiembre de 2018 (recurso 279/2018) señala que *<<la aplicación de la regla de apariencia de buen derecho va indisolublemente ligada al examen de la cuestión de fondo, lo que obligaría a pronunciarnos anticipadamente sobre la validez del real decreto impugnado, lo que está vedado al incidente cautelar>>*.

El auto del Tribunal Supremo mencionado termina por añadir a lo ya expuesto:

"Los criterios acabados de exponer conducen a que se venga repitiendo por este tribunal que la

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castanedo García,
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castanedo García,
José Ignacio López Carcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907533000-b5a06df84f717dc5dd30dc81a368c397pg6nAA==

suspensión de la ejecución de una disposición de carácter general ya supone un grave perjuicio del interés público (STS de 12 de julio de 2004, con cita de autos anteriores; ATS de 27 de noviembre de 2006 con cita de amplia jurisprudencia). Y que solo en caso de "grave daño individual" cabe su suspensión (ATS de 15 de julio 1993 recurso 6564/1992, ATS de 29 de julio de 2004, recurso 58/2004).

También se insiste (ATS de 27 de noviembre de 2006, recurso ordinario 53/2006, con cita de otros anteriores) en que, cuando se trata de impugnación de disposiciones generales, naturaleza que ostenta la disposición impugnada, es prioritario el examen de la medida en que el interés público, implícito en la propia naturaleza de la disposición general, exija la ejecución.

Y la sentencia de 20 de mayo de 2009 (recurso de casación 690/2008) con cita de otras anteriores recalca que *"la pérdida de la finalidad legítima del recurso es, así, la causa que legitima la adopción de las medidas cautelares que sean adecuadas, suficientes y no excesivas, para evitarla en el caso en concreto, valorando, para ello, de manera circunstanciada, esto es, atendiendo a las circunstancias del caso, todos los intereses en conflicto"*.

También se ha reiterado que "con la medida cautelar se intenta asegurar que la futura sentencia pueda llevarse a la práctica de modo útil" (SSTS de 10 de octubre de 2006, recurso de casación 5372/2004, de 14 de diciembre de 2016, recurso de casación 3714/2015) operando el *periculum in mora* como criterio decisor. Se trata de evitar que "el lapso de tiempo que transcurre hasta que recae un pronunciamiento

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castanedo García,
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907533000-b5a06df84f717dc5dd30dc81a368c397pg6nAA==

judicial firme suponga la pérdida de la finalidad del proceso" (STS de 12 de mayo de 2017, recurso de casación 1291/2016).

La importancia de no hacer perder al recurso su finalidad se encuentra también amparada por la jurisprudencia de la Unión Europea. Así el auto de la Vicepresidenta del TJUE, 19 de octubre de 2018, asunto 619/18, Comisión/República de Polonia, suspendiendo una Ley polaca por entender viola un artículo de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales, si el recurso fuera finalmente desestimado el único efecto de las medidas provisionales solicitadas habría sido posponer la aplicación de las disposiciones nacionales controvertidas (24). En cambio, si el recurso es finalmente estimado, la aplicación inmediata de tales disposiciones podría perjudicar de una manera irremediable el derecho fundamental consagrado en la Carta (25)."

Cuarto. - En el caso de autos, tampoco es posible acordar la suspensión del acto administrativo fundada en un perjuicio que no se acredita pues, cualquier iniciativa de aplicación del acuerdo impugnado, puede ser objeto de recurso contencioso administrativo con la consiguiente adopción de medida cautelar si fuere el caso.

Quinto. - Procede la imposición de las costas del presente incidente a la parte demandante con arreglo a lo prevenido en el art. 139.1 LJCA al resultar desestimada su pretensión.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, siendo ponente el presidente don Rafael Losada Armada



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Por todo lo expuesto,

LA SALA acuerda: Desestimar la medida cautelar solicitada, con imposición de las costas a la parte demandante.

MODO DE IMPUGNACIÓN

Recurso de reposición ante este Órgano Judicial en el plazo de **CINCO DIAS** desde su notificación, debiendo acompañar el documento que acredite el ingreso de **25 EUROS** en la cuenta de consignaciones de este Órgano Judicial en **Banco de Santander** con el número **387500000002022** debiendo especificar en el campo “concepto” del documento de resguardo de ingreso que se trata de un “**Recurso**” seguido del código “**20 Contencioso-Reposición/Súplica (25 €)**”, y en el campo de observaciones, la fecha de la resolución objeto de recurso en formato **dd/mm/aaaa**. Los ingresos deberán ser individualizados para cada resolución recurrida, con el apercibimiento de que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Iltmos. Sres. anotados al margen.

De conformidad con lo dispuesto por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, los datos contenidos en la presente resolución solamente podrán ser tratados con la finalidad de su notificación y ejecución, así como de tramitación del procedimiento en que se ha dictado. El órgano judicial es el responsable del tratamiento y el Consejo General del Poder Judicial la autoridad de control en materia de protección de datos de naturaleza personal contenidos en ficheros jurisdiccionales.

Firmado por:
Rafael Losada Armada,
Paz Hidalgo Bermejo,
Esther Castañedo García,
José Ignacio López Cárcamo,
Clara Penín Alegre

Fecha: 20/06/2022 10:57

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907533000-b5a06df84f717dc5dd30dc81a368c397pg6nAA==