Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Primera C/ General Castaños, 1 , Planta 2 - 28004
33010310
NIG: 28.079.00.3-2016/0010154

(01) 30853369895

Recurso de Apelación 1303/2016

Recurrente: D./Dña. [redacted]
PROCURADOR D./Dña. [redacted]
Recurrido: DELEGACION GOBIERNO MADRID
Sr. ABOGADO DEL ESTADO

S E N T E N C I A Nº 84/2017

Ilmos/as Sres/as:

Presidente:
D. Juan Pedro Quintana Carretero

Magistrados/as:
D. Francisco Javier Canabal Conejos
D. José Arturo Fernández García
D. Fausto Garrido González
Dª María Dolores Galindo Gil
Dª María del Pilar García Ruiz

En Madrid, a nueve de febrero de dos mil diecisiete.

VISTO por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el Recurso de Apelación que con el numero 1303/2016, ante la misma pende de resolución, interpuesto por don [redacted] Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don [redacted] y de los representantes respectivos del Ministerio Fiscal y de la Abogacía del Estado, frente al Auto numero 140/2016, de fecha 15 de junio de 2016, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo numero 11 de Madrid, en autos de procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona numero 195/2016, seguido a instancias de don [redacted] contra "*Orden oral y/o escrita de la Delegada del Gobierno de Madrid a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de que, en aplicación de la Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte y su desarrollo reglamentario (Real Decreto 203/2010) nadie pueda introducir en el estadio Vicente Calderón, en fecha 22 de mayo y con motivo de la celebración del partido de la final de la Copa del Rei entre el FC Barcelona y el Sevilla "materiales de propaganda política" que generan "controversia política" y, por tanto, se proceda a requisar a los seguidores las banderas conocidas como "esteladas", esto es,*

banderas que añaden a la bandera catalana (cuatro barras granates sobre fondo amarillo), un triangulo superior o amarillo con una estrella roja o blanca de cinco puntos en el centro de la misma."

Ha sido parte apelada **don** [illegible], representada por don [illegible], Procurador de los Tribunales.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 15 de junio de 2016, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo numero 11 de Madrid y en el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona número 195/2016, se dictó Auto numero 140/2016, cuyo **FALLO** es del siguiente tenor literal,

"**PRIMERO.-** *Desestimar la cuestión de inadmisibilidad planteada por la Abogacía del Estado relativa a la falta de actuación administrativa impugnable.*

SEGUNDO.- *Declarar la terminación del presente procedimiento de perdida sobrevenida de objeto, ordenando, en consecuencia, el archivo de las actuaciones y la devolución del expediente administrativo.*

TERCERO.- *Sin expresa imposición de costas."*

SEGUNDO.- Notificada la anterior resolución a las partes, se interpuso en tiempo y forma Recurso de Apelación que, tras ser admitido a tramite, se sustancio conforme a las prescripciones legales ante el Juzgado del que se viene haciendo mención, elevándose las actuaciones a esta Sala y quedando registradas en fecha 19/10/2016.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones en esta Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, se acordó formar el presente rollo de apelación y dar a los autos el tramite previsto en los artículos 81 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

A continuación, en el presente recurso se señaló para la votación y fallo la audiencia del día 02/02/2017, fecha en la que tuvo lugar.

Siendo Ponente la Magistrada Ilma. Sra. Doña María Dolores Galindo Gil.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso de apelación el Auto numero 140/2016, de fecha 15 de junio de 2016, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo numero 11 de Madrid, en autos de procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona número 195/2016.

SEGUNDO.- La primera de las cuestiones a abordar es la relativa a la constitución de la relación jurídica procesal en esta alzada, habida cuenta que, la representación procesal de don [illegible], con fecha 08/09/2016, presentó escrito ante el juzgado de la primera instancia, por el que, evacuando el traslado conferido por diligencia de ordenación de fecha 22/08/2016, suplicaba de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo, la inadmisión del escrito de la representación procesal de la Delegación del Gobierno en

Madrid "de adhesión al recurso de apelación del Ministerio Fiscal" y, subsidiariamente, la desestimación de todas sus pretensiones.

La pretensión esgrimida con carácter principal se fundamenta en la preclusión, para la Delegación del Gobierno, del plazo legal para interposición de recurso de apelación, de modo que el escrito presentado con fecha 12/08/2016 por el representante de la Abogacía del Estado don Alberto Fernández Blasco, suplicando del juzgado a quo que se le tenga por adherido al recurso de apelación interpuesto contra el Auto numero 140/2016 por el Ministerio Fiscal y de esta Sala que, con estimación integra de las pretensiones formuladas en el citado escrito, "revoque el auto de instancia y declare la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto de contrario, por inexistencia de actividad administrativa impugnable", incurre en fraude de ley y genera indefensión por vulneración de la igualdad de armas procesales o bien que, con carácter subsidiario a la anterior pretensión, desestime la postulada por aquel instando la inadmisión del recurso contencioso-administrativo promovido por los tramites del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona, por existir actuación administrativa susceptible de impugnación jurisdiccional.

Pues bien, los artículos 80.3 y 85.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la redacción vigente al tiempo del dictado del Auto apelado, otorgan un plazo de 15 días siguientes a la notificación de la resolución impugnada, para interposición del recurso de apelación, transcurrido el cual sin haberse interpuesto, "el Secretario judicial declarará la firmeza de la sentencia" (en nuestro caso, auto).

Por su parte, el apartado 4, del citado articulo 85, posibilita que la parte apelada, en el escrito por el que se opone a la apelación, se erija en parte apelante, adhiriéndose al recurso de apelación ya interpuesto por alguna de las partes personadas, constriñendo sus alegaciones a los puntos en que considere que la resolución impugnada le resulta perjudicial.

Hasta aquí el régimen jurídico aplicable que, trasladado al supuesto de autos, trae las consecuencias que a continuación se extraen, con directa incidencia en el aspecto subjetivo de la presente relación jurídica procesal.

La Abogacía del Estado fue notificada del Auto numero 140/2016, con fecha 17/06/2016 (folio 96 de las actuaciones de la primera instancia). Por escrito con fecha de entrada en el juzgado de la primera instancia del día 12/08/2016, manifiesta que "NO SE OPONE" al recurso de apelación interpuesto de contrario y "SE ADHIERE", al amparo del articulo 85.4 LJCA al presentado por el Ministerio Fiscal.

En el apartado **MOTIVOS** y, en concreto, **PRIMERO**, fundamenta su "no oposición" al recurso de apelación interpuesto por don [illegible], por ser coincidente su criterio con el expresado por aquel y el Ministerio Fiscal, sobre la no concurrencia de la causa de terminación anticipada del proceso apreciada por el juez a quo, consistente en la "perdida sobrevenida del objeto".

Sin embargo, justifica su adhesión al recurso de apelación promovido por el Ministerio Fiscal, al objeto de hacer valer la causa de inadmisibilidad que opuso con ocasión de la celebración del trámite previsto en el artículo 117 LJCA, consistente en inexistencia de actuación administrativa susceptible de impugnación.

Con este planteamiento insta del juzgado de la primera instancia, se le tenga por parte adherida al recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal y de la Sala, la revocación del auto y la estimación de la causa de inadmisión opuesta.

Las pretensiones así esgrimidas conllevan, de facto,

- postular, con el Ministerio Fiscal, la revocación del auto apelado para, en su lugar, que la Sala acuerde la continuación del procedimiento en la primera instancia;

- postular de forma unilateral, desde su condición de parte adherida al recurso de apelación del Ministerio Publico, la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, por inexistencia de actividad administrativa susceptible de impugnación, al amparo del articulo 69, letra c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Lo anterior supone una contradictio in terminis pues, es incompatible suplicar la continuación del proceso de la primera instancia y la inadmisión del recurso contencioso-administrativo que ha dado lugar a la incoación de aquel.

Si el representante de la Abogacía del Estado comparece como parte adherida, no puede forzar esta condición para soslayar la preclusión del plazo para personarse como parte apelante. Su escrito de 12/08/2016 es presentado en calidad de parte adherida y, por tanto, en los términos que prevé el articulo 85.4 LJCA, es decir, como parte apelada, en todo caso, sin que, pueda postular pretensiones como parte apelante, para lo cual, debió interponer su correspondiente recurso de apelación, antes del vencimiento de los quince días siguientes a la notificación del auto de primera instancia, haciendo valer la causa de inadmisión que planteó al órgano de la primera instancia.

Habida cuenta que el citado plazo transcurrió en exceso a día 12/08/2016, su posición es, tan solo, de parte apelada. Siendo así que, como precisa la defensa jurídica de don [illegible], lo realmente pretendido por el representante de la Abogacía del Estado es, soslayar la firmeza del auto numero 140/2016 (articulo 85.1 Ley 29/1998, in fine) y la imposibilidad de comparecer como parte apelante para, al albur de la figura de la adhesión que ofrece el apartado 4, del articulo 85 LJCA, introducir en el debate en esta segunda instancia la causa de inadmisión del recurso contencioso-administrativo, adhiriéndose, para ello, al recurso de apelación del Ministerio Fiscal.

La consecuencia ineludible es la estimación de la pretensión principal articulada por el sr. [illegible], acordando la inadmisión del escrito de formalización de la adhesión por el Abogado del Estado, toda vez que el auto recurrido quedó firme por extemporaneidad para la Delegación del Gobierno, en su eventual condición de parte apelante, única condición en que podría haber articulado la pretensión de inadmisión del recurso contencioso-administrativo por inexistencia de actividad administrativa susceptible de impugnación.

Por tanto, la cuestión controvertida esta alzada, queda definida por las pretensiones revocatorias postuladas por el sr. [illegible] y el Ministerio Fiscal, en sus respectivos escritos de interposición de recurso de apelación, sobre la conformidad de apreciar, por el juzgado de la primera instancia, la perdida sobrevenida del objeto del recurso.

TERCERO.- En el seno de la comparecencia prevista en el articulo 117 de la Ley 29/1998, el propio órgano a quo, en providencia de 23/05/2016, concede a la partes tramite de alegaciones sobre la eventual perdida sobrevenida del objeto del procedimiento sobre derechos fundamentales, toda vez que, la actuación administrativa impugnada no habría desplegado efectos respecto del recurrente, quien pudo acceder al estadio y exhibir durante la celebración del encuentro, la bandera "estelada".

Y ello porque, habiendo ejercitado una pretensión de plena jurisdicción, consistente en la anulación de la actuación impugnada y el reconocimiento de su derecho a no sufrir censura previa a la entrada al estadio Vicente Calderón, el día 22/05/2016, con ocasión de disputarse el partido de Copa del Rey, entre el F.C. Barcelona y el Sevilla F.C., exhibiendo la "*estelada*", no solo en ese momento sino durante la celebración del encuentro, ya dentro del estadio, así lo hizo.

Entiende el juez de la primera instancia, que refiriéndose la pretensión a un día concreto y no respecto de eventos deportivos futuros y habiendo sido estimada su pretensión cautelar de suspensión de la ejecutividad de la actuación impugnada, en el aspecto relativo a que pudiera impedirse ser portadas y exhibidas, por los asistentes, aquellas banderas, mediante Auto numero 109/2016, de 20/05/2016, dictado en pieza de medidas cautelares, el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, determinaría la desaparición de todo interés en obtener la tutela judicial.

A lo que añade, con profusa cita de sentencias dictadas por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la imposibilidad de esgrimir, como interés que sustente el recurso, el presentimiento o temor de que actuaciones de esta índole puedan reproducirse en el futuro, toda vez que aquella naturaleza revisora, impediría la tutela de meras expectativas de agravios potenciales o futuros, por lo que de continuar el proceso hasta su finalización por sentencia firme, se habría obtenido un pronunciamiento ad cautelam, por inexistencia de un conflicto real y actual.

Queda expresado, en el auto apelado, en los siguientes términos,

"La circunstancia de que se celebrara el partido del final de la Copa del Rey, del día 22 de mayo de 2016, sin que existiera impedimento alguno a la entrada de banderas, ha incidido sobre el objeto del proceso contencioso-administrativo, privándolo de interés legitimo, al haber sido plenamente satisfecha la pretensión ejercitada y sin que la orden impugnada tuviera eficacia jurídica real." (Razonamiento Jurídico **SEGUNDO**).

CUARTO.- RECURSO DE APELACIÓN DEL SR. ABAD ESTEVE.

En sustento aduce un primer motivo de apelación por el que denuncia la vulneración de los apartados 2 y 3, del articulo 117 de la Ley 29/1998, en relación con la infracción del articulo 24 C.E.

Expone que el citado precepto de la ley procesal contencioso-administrativa, constriñe su objeto al tratamiento de la eventual concurrencia de causas de inadmisión del recurso contencioso-administrativo, en relación con las particularidades del procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales de la persona, siendo así que la decisión de no proseguir las actuaciones, ordenando la inadmisión del recurso, tan solo contempla como causa eficiente, la inadecuación del procedimiento, por lo que la perdida sobrevenida del objeto.

Pero no solo el auto apelado habría vulnerado legalidad ordinaria sino de forma asociada, el articulo 24 C.E y, en particular, la manifestación de acceso al proceso, del mas amplio derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Y ello porque en ese estadio del procedimiento especial, no ha existido traslado del expediente administrativo, ni se han articulado las pretensiones que hayan de integrar el **SUPLICO**, por lo que el órgano jurisdiccional no puede conocer si ha existido una efectiva perdida del objeto del recurso, porque refiriéndose aquella a la totalidad de las postuladas, no

podría suscitarse la viabilidad de este modo anticipado de terminación del proceso hasta que aquellas hayan sido expresamente formuladas.

Y ello, sin perjuicio de la confusión que el auto impugnado contiene entre la pretensión principal y la pretensión cautelar.

Termina suplicando de la Sala, la revocación del auto apelado y, en su lugar, que se ordene la continuación de las actuaciones y la prosecución del procedimiento especial.

QUINTO.- RECURSO DE APELACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL.

Afirma que el juez a quo ha apreciado, incorrectamente, este modo de finalización del proceso, alternativo a la sentencia. Y ello porque, ni ha mediado reconocimiento de la administración demandada a la pretensión actora que, apunta, consistiría en la *"contra orden"* de la propia Delegada del Gobierno, dirigida a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, permitiendo el acceso al estadio deportivo, portando las denominadas "esteladas", ni ha tenido lugar una perdida sobrevenida del interés privado y general en la resolución judicial de la controversia surgida, toda vez que *"el recurrente pretende, con el presente procedimiento, un pronunciamiento sobre la existencia o no de vulneración del derecho fundamental alegado, es decir, un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, mas allá del hecho de haber podido entrar finalmente en el estadio Vicente Calderón, en los términos solicitados."* Corroborando lo expuesto, invoca la sentencia de fecha 23/01/2014, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en recurso de casación numero 2117/2011.

Como complemento a lo previo, argumenta que la Orden dada desde la Delegación del Gobierno, tuvo eficacia jurídica real y lo sucedido es que fue suspendida cautelarmente, lo que no constituye motivo para apreciar la perdida sobrevenida del objeto del proceso.

Suplica de la Sala, la revocación del auto apelado y que, en su lugar, se dicte otro por el que se acuerde la continuación del procedimiento.

SEXTO.- La figura de la perdida sobrevenida del objeto del proceso, como modo de terminación anticipada del mismo, no tiene expresa previsión en la Ley 29/1998, de 13 de julio, si bien, su aplicación deviene posible por la invocación supletoria al articulo 22 LEC.

En atención a su configuración jurisprudencial (por todas, SSTS de 27/11/2012; 05/03/2013 y 23/06/2014), supone que circunstancias sobrevenidas, ajenas a la voluntad de las partes en litigio, determinan la desaparición del interés legitimo en la obtención de la tutela judicial efectiva, en relación con la concreta pretensión ejercitada y, por ello, la innecesaridad en la continuación del proceso.

En este sentido, la sentencia numero 102/2009, de 27 de abril, del Tribunal Constitucional y la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de fecha 03/12/2013.

En el caso que nos ocupa, su eventual concurrencia no fue objeto de alegación por las partes personadas sino que el órgano jurisdiccional, mediante providencia de fecha 23/05/2016 (folio 65 de las actuaciones de la primera instancia), en el seno del tramite previsto en el articulo 117 de la Ley 29/1998, suscitó de oficio su existencia, para lo que otorgó plazo de alegaciones que fueron evacuadas, en sentido coincidente por aquellas, entendiendo que era imposible su apreciación en el supuesto de autos.

Dispone el artículo 117 de la Ley 29/1998, de 13 de julio reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa,

"1. Recibido el expediente o transcurrido el plazo para su remisión y, en su caso, el del emplazamiento a los demás interesados, el Secretario judicial, dentro del siguiente día, dictará decreto mandando seguir las actuaciones. Si estima que no procede la admisión, dará cuenta al Tribunal quien, en su caso, comunicará a las partes el motivo en que pudiera fundarse la inadmisión del procedimiento.

2. En el supuesto de posibles motivos de inadmisión del procedimiento, el Secretario judicial convocará a las partes y al Ministerio Fiscal a una comparecencia, que habrá de tener lugar antes de transcurrir cinco días, en la que se les oirá sobre la procedencia de dar al recurso la tramitación prevista en este capítulo.

3. En el siguiente día, el órgano jurisdiccional dictará auto mandando proseguir las actuaciones por este trámite o acordando su inadmisión por inadecuación del procedimiento."

El apelante suscita la cuestión relativa a la imposibilidad de plantear, como motivo de la celebración de la comparecencia prevista en el citado precepto, cualquiera cuestiones ajenas a la adecuación o no del procedimiento entablado, desde la perspectiva de su especifica finalidad, de protección de los derechos fundamentales, lo que significa que, en el caso que nos incumbe, no procedía suscitar la perdida sobrevenida del procedimiento, habida cuenta que la misma supone una inmisión en el fondo litigioso.

Pues bien , la sentencia numero 143/2003, de 14/07/2013, dictada por la Sala 2ª del Tribunal Constitucional, en el recurso numero 5275/2000, nos sirve de pauta interpretativa sobre la cuestión antes suscitada, cuando refiere,

"En relación con este extremo una consolidada doctrina constitucional declara, desde la temprana STC 19/1981, de 8 de junio, "que el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE comprende primordialmente el derecho de acceso a la jurisdicción, es decir, el derecho a provocar la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial... por lo que se erige en elemento esencial de su contenido el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. No obstante, este derecho resulta satisfecho también con la obtención de una resolución de inadmisión, que impide entrar en el fondo de la cuestión planteada, si esta decisión se funda en la existencia de una causa legal que así lo justifique aplicada razonablemente por el órgano judicial..., pues al ser el derecho a la tutela judicial efectiva un derecho de configuración legal, su ejercicio y prestación están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que, en cada caso, haya establecido el legislador, que no puede, sin embargo, fijar obstáculos o trabas arbitrarios o caprichosos que impidan la tutela judicial garantizada constitucionalmente" (STC 182/2002, de 14 de octubre, FJ 3).

(...)

Pues bien, tratándose del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona, regulado en el título V de la Ley 28/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, ésta incluye ciertas cautelas para evitar el abuso del recurso a este procedimiento, al socaire de la invocación de presuntas vulneraciones de derechos fundamentales. Así, el art. 115.2 establece cuál debe ser el contenido del escrito de interposición, al señalar que en éste "se expresará con precisión y claridad el derecho o derechos cuya tutela se pretende y, de manera concisa, los argumentos sustanciales que den fundamento al recurso". De esta forma, se permite que el órgano judicial tenga, desde un primer momento, un conocimiento aproximado de la cuestión que se

pretende plantear, con objeto de que pueda desarrollar su facultad de velar por el cumplimiento de los presupuestos exigidos para la viabilidad del procedimiento especial.

Como complemento de dicha norma, el art. 117 LJCA prevé un incidente que puede derivar en la inadmisión inicial del procedimiento. En este extremo, hay que destacar que el precepto en cuestión plasma una abundante jurisprudencia anterior, avalada por este Tribunal, en relación con la posible inadmisión a limine de los recursos planteados al amparo de la Ley 62/1978, a pesar de que ésta no contemplara expresamente dicho trámite. Como dijimos ya en nuestra Sentencia 37/1982, de 16 de junio, y hemos reiterado con posterioridad, "la limitación del objeto del proceso especial contencioso-administrativo, regulado en la Ley 62/1978, da lugar a que sea inadecuado para tramitar pretensiones que no tengan relación con los derechos fundamentales, que se recogen en el art. 53.2 de la Constitución. Lo que determina que no pueda admitirse, en efecto, la existencia de una facultad del ciudadano para disponer del proceso especial sin más que la mera invocación de un derecho fundamental.... Cuando el recurrente en vía contencioso-administrativa acude al procedimiento especial, apartándose de modo manifiesto, claro e irrazonado, de la vía ordinaria, por sostener que existe una lesión de derechos fundamentales, cuando, prima facie, pueda afirmarse, sin duda alguna, que el acto impugnado no ha repercutido en el ámbito de los derechos fundamentales alegados, la consecuencia puede ser la inadmisión del recurso, tal y como viene declarando reiteradamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo" (FJ 2).

En concreto, el apartado 1 del citado art. 117 LJCA prevé que el órgano jurisdiccional, una vez recibido el expediente o transcurrido el plazo para su remisión y, en su caso, el del emplazamiento de los demás interesados, pueda comunicar a las partes el motivo en que pudiera fundarse la inadmisión del recurso. Si así lo estimara, dispone el apartado 2 del mismo precepto, que "en el supuesto de posibles motivos de inadmisión del procedimiento se convocará a las partes y al Ministerio Fiscal a una comparecencia, que habrá de tener lugar antes de transcurrir cinco días, en la que se les oirá sobre la procedencia de dar al recurso la tramitación prevista en este capítulo". Pues bien, para dotar de virtualidad al trámite descrito resulta obligado convenir que en él el actor, en defensa de sus intereses, deberá aportar algún elemento o dato del que pueda inferirse la consistencia de su queja, aunque la prueba del extremo alegado quede diferida a un momento ulterior."

Por su parte, el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, en su sentencia de fecha 27-2-2015, resolviendo recurso de casación, se expresa, sobre el particular, en los siguientes términos,

"QUINTO.- A la luz de estos datos se observa que este recurso de casación guarda una similitud determinante con los que resolvimos en las sentencias de 24 de julio de 2014 (Casación 3839/2013), de 9 de noviembre de 2014 (Casación 3844/2913), de 10 de diciembre de 2014 (Casación 3835/2013) y de 20 de enero 2015 (3867/2013) cuya doctrina procede confirmar.

Las entidades recurrentes invocan correctamente la doctrina de esta Sala sobre admisibilidad de los recursos en estos procedimientos especiales para la protección de los derechos fundamentales de la persona que nos llevó a decidir la sentencia citada de 24 de julio de 2014.

Esta Sala tiene afirmado que el juzgador no está habilitado para anticipar una resolución de fondo en una resolución de inadmisión (Sentencias de 17 de diciembre de

2007 (Casación 4721/20014), de 10 de diciembre de 2009 (Casación 1175/2008), de 19 de septiembre de 2011 (Casaciones 4917/2010; 4918/2010 y 49191/2010) y sentencia de 14 de diciembre de 2011 (Casación 4911/2010)). Todas esas resoluciones interpretan en un sentido amplio y " pro actione " el artículo 117 (apartados 2 y 3 de la LRJCA) y descartan un especial rigor en el examen de los requisitos procesales en estos procesos especiales; declaran que no pueden interpretarse los preceptos legales citados en el sentido de habilitar al Tribunal para anticipar la solución de fondo; el órgano jurisdiccional se debe limitar a descartar la utilización abusiva de este procedimiento preferente y sumario, frente al ordinario, por el recurrente que acude a él sin citar la conculcación de derechos fundamentales, o citándolos en forma meramente formal, pero sin explicar la existencia de una conexión razonable entre los actos impugnados y los derechos fundamentales supuestamente vulnerados.

La primera de las sentencias citadas afirma textualmente que «si se admitiera la posibilidad de rechazar "a limine litis" un procedimiento de derechos fundamentales, anticipando la solución de fondo, por muy clara que aparezca al juzgador la no conculcación de derechos fundamentales, y aun estando motivada la resolución en este extremo, se resolvería dicha cuestión, una vez que se produjera el efecto de cosa juzgada, sin la existencia de un auténtico proceso, y posiblemente sin que las partes, ni el Juez, hayan conocido el expediente administrativo, pues aun cuando existiera la posibilidad de interponer un recurso contencioso-administrativo ordinario, no podrían reproducirse en éste aquellos fundamentos ya juzgados en cuanto a la posible vulneración de derechos fundamentales» (FJ 4) .

SEXTO.- Basta añadir que es reiterada y decisiva la jurisprudencia de esta Sala (contenida, entre otras muchas, en las sentencias de 21 de diciembre de 2007 (casación 7686/2005) y en las que en ella se citan; la sentencia de 15 de febrero de 2010 (casación 1608/2007); de 20 de diciembre de 2011 (casación 4911/2010) o en la de 6 de junio de 2014 (Recurso ordinario 159/2013)) que sostienen, a propósito de los requisitos que debe reunir el escrito de interposición del recurso para franquear el acceso a esta vía especial de protección judicial de los derechos fundamentales, que «basta con la invocación de uno de ellos de los que sería titular el recurrente y con la imputación de su infracción a la concreta actuación administrativa impugnada, junto con un mínimo razonamiento que enlace ese resultado con ella" (para admitir el recurso) . Igualmente, es menester advertir que el trámite previsto en el artículo 117.2 de la Ley reguladora solamente tiene por objeto la comprobación de que concurren en el recurso los ingredientes que se han señalado por lo que no autoriza a sumar a tales requisitos otro de fondo consistente en la superación de un juicio preliminar sobre la viabilidad de las pretensiones esgrimidas aunque, desde luego, sí sea siempre posible la constatación de la material imposibilidad de que los actos impugnados, por su naturaleza, produzcan las vulneraciones denunciadas».

Asiste la razón a las entidades recurrentes cuando aducen que esos requisitos se han cumplido en el escrito de interposición de su recurso, en la medida en que se identificaban los actos contra los que dirigía el recurso (desestimación expresa por parte de la CNE del recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo de la misma Comisión de 25 de julio de 2013), el derecho fundamental que se consideraba lesionado por aquél (derecho a obtener la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción) y las razones por las que entiende que los actos impugnados vulneran ese derecho fundamental cuya tutela reclama (reticencia de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia a emitir

la liquidación definitiva correspondiente al año 2011 y las dificultades que experimentó al recurrir contra las liquidaciones provisionales por ser consideradas actos de trámite).

Podemos concluir que se trata de un incidente cuya finalidad no es otra que laminar los recursos interpuestos, acudiendo al procedimiento especial para defensa de los derechos fundamentales y, por tanto, y sin perjuicio de la interpretación pro actione que, doctrina constitucional y jurisprudencia, aconsejan, parece que en la comparecencia en que se resuelve el incidente, el debate debe girar sobre la concurrencia de los requisitos que determinan la procedencia del tramite especial, esto es, acto impugnado, derecho fundamental que se considera vulnerado por aquel y una sucinta exposición de las razones por las que la actuación administrativa es causa eficiente de la lesión denunciada. El precepto, en su apartado 2 confirma lo anterior, cuando refiere que en la comparecencia se oirá a las partes y al Ministerio Fiscal, *"sobre la procedencia de dar al recurso la tramitación prevista en este capitulo."* y, a su vez, el apartado 3, determina cual puede ser el contenido del auto que ponga fin al incidente, "*mandando proseguir las actuaciones por este tramite o acordando su inadmisión por inadecuación de procedimiento."*

Es por ello que consideramos que el planteamiento en dicho tramite de una causa de terminación anticipada del proceso, como la perdida sobrevenida del objeto del pleito, es ajena a la inadecuación del procedimiento, como causa de admisión o inadmisión del recurso entablado.

Y, además, viene a incidir en la cuestión sustantiva suscitada, ya que, como hemos anticipado, supone que circunstancias sobrevenidas han determinado que respecto de la pretensión ejercitada, por la que se insta la tutela judicial, el recurrente ha perdido todo interés, lo que, desde luego, conlleva una ponderación de aquellas en relación con el fondo litigioso.

En consecuencia, excede del contenido del incidente del artículo 117, en el caso que nos ocupa, el planteamiento de la causa apreciada de terminación de la litis, anticipadamente.

Al margen de lo anterior, en el supuesto que nos ocupa, nunca podría concurrir la perdida sobrevenida del objeto del pleito ya que, no existe satisfacción de la pretensión principal, por estimación y concesión de una pretensión cautelar y que constituye el trasfondo de la resolución apelada que, por lo expuesto, debe ser revocada. Es decir, no se ha producido una ausencia de interés en obtener un pronunciamiento sobre el fondo litigioso (si la citada orden verbal o escrita de la delegación del gobierno, lesiona o no el derecho fundamental a la libertad de expresión), pues el juez a quo ha tomado por circunstancia sobrevenida, que ha permitido el acceso y permanencia en el estadio con exhibición de "estelada", la suspensión en incidente cautelar de la ejecutividad de la orden impugnada, lo que no conlleva la perdida del interés en poner en marcha el proceso principal y que culmine en una resolución sobre el fondo suscitado.

Todo ello determina, la estimación de los recursos de apelación entablados y, en su lugar, declarar admisible el recurso en la instancia, ordenando retrotraer las actuaciones en la misma para que se prosiga la tramitación del procedimiento.

SÉPTIMO.- No ha lugar a la imposición de las costas generada en la presente alzada, debiendo las partes asumir las causadas a su instancia, toda vez que, la causa estimada por el juez a quo y que fundamenta el archivo de las actuaciones que ordena el auto apelado, ha sido suscitada por el propio órgano jurisdiccional. Nada debemos resolver sobre las costas de la primera instancia, habida cuenta que no medio condena.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

1.- Que con estimación de los recursos de apelación interpuesto por el sr. [illegible] y el Ministerio Fiscal, revocamos el auto apelado para declarar admisible el recurso en la instancia, ordenando la retroacción de actuaciones en la misma para que prosiga la continuación del procedimiento;

2.- Que se inadmite el recurso entablado por la Delegación del Gobierno, por extemporáneo, en los términos que resultan del fundamento de derecho SEGUNDO;

3.- Sin Costas

Contra la presente resolución que **ES FIRME**, no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Por esta nuestra Sentencia, de la que se extenderá testimonio para su unión a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.