

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
GUADALAJARA**

SENTENCIA: 00308/2011

SENTENCIA N° 308/2.011

LDO. DANIEL MARTINEZ SAEZ

NOTIFICADO 14 DE SEPTIEMBRE DE 2011

AUTOS P.O. 96/10

En Guadalajara, a uno de septiembre de dos mil once.

El Ilmo. Sr. D. JESUS TORRES MARTINEZ, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de GUADALAJARA ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 96/10 y seguido por el procedimiento ordinario, en el que se impugna la siguiente actuación administrativa: ACUERDO DEL PLENO DEL AYUNTAMIENTO DE GUADALAJARA DE FECHA 27 DE SEPTIEMBRE DE 2009 QUE RECHAZA LA MOCION DEL GRUPO DE IZQUIERDA UNIDA DE RETIRADA DEL TITULO DE HIJO PREDILECTO "PRESENTE" DE LA CIUDAD A DON JOSE BOIXAREU RIVERA.

Son partes en dicho recurso: como recurrente DON JOSE LUIS MAXIMILIANO ROMO, en su condición de Concejal y Portavoz del Grupo Municipal de Izquierda Unida, representada por la Procuradora DOÑA BLANCA LABARRA LOPEZ y dirigido por el Letrado DON DANIEL MARTINEZ SAEZ y como demandada AYUNTAMIENTO DE GUADALAJARA, representado y dirigido por el Letrado de sus Servicios Jurídicos DON MIGUEL ANGEL DE LA TORRE MORA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el recurrente mencionado anteriormente se presentó escrito de demanda de Procedimiento Ordinario, contra la resolución administrativa mencionada, en el que



tras exponer los Hechos y Fundamentos de derecho que estimó pertinentes en apoyo de su pretensión terminó suplicando al Juzgado dictase Sentencia estimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto.

SEGUNDO.- Admitida a trámite por proveído, se acordó su sustanciación por los trámites del procedimiento ordinario, señalándose día y hora para la a conclusiones.

TERCERO.- En este procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente recurso contencioso-administrativo se impugna el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Guadalajara, de fecha 27 de septiembre de 2009, que rechaza la moción del Grupo de Izquierda Unida de retirada del Título de Hijo Predilecto "Presente" de la ciudad a DON JOSE BOIXAREU RIVERA.

SEGUNDO.- La parte recurrente ejercita pretensión de nulidad de las actuación administrativa impugnada por no ser conformes a derecho y se requiera al Ayuntamiento de Guadalajara a tomar las medidas oportunas para que se retire el título de Hijo Predilecto "Presente" de la Ciudad de Guadalajara a José Boixareu Rivera.

Considera el recurrente, en síntesis, que la retirada del titulo de Hijo Predilecto "Presente" de la Ciudad de Guadalajara al Capitán José Boixareu Rivera se encuentra dentro de los casos de aplicación recogidos en el artículo 15.1 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de Memoria Histórica, por cuanto la concesión de dicho título es una mención de carácter público y persigue la exaltación, sobre todo personal pero también colectiva, de la sublevación militar y de la Guerra Civil, siendo el acuerdo adoptado



contraria al Art., 9 de la CE al negar la aplicación de la legislación referida.

TERCERO.- Por su parte la defensa de la Administración demandada, interesa la declaración de inadmisibilidad o, en su defecto, la desestimación del recurso interpuesto contra un acuerdo del Pleno en relación con un acto de impulso o dirección política, y con carácter subsidiario la desestimación del recurso en base a que la Ley 52/27 no ampara la pretensión del recurrente puesto que no puede entenderse que dicho título sea una mención conmemorativa. Que el título concedido al Capitán José Boixareu Rivera en ningún caso exalta ni la sublevación militar, ni la guerra civil ni la represión de la dictadura lo que deduce del contenido de la carta enviada por el Primer Jefe del Cuarto Tabor de Tiradores de Ifni, de fecha 20 de enero de 1939, por el que se solicitó la concesión del título de Hijo Predilecto., siendo el acuerdo adoptado por la Comisión Gestora del Ayuntamiento de Guadalajara de fecha 21 de julio de 1939 un homenaje a la entrega de un vecino de Guadalajara y a su comportamiento heroico, siendo secundario el bando al que perteneciera.

CUARTO.- Como antecedentes relevantes cabe distinguir los siguientes:

1) Por la Comisión Gestora del Ayuntamiento de Guadalajara de fecha 19 de julio de 1939 se adoptó acuerdo cuyo contenido literal resulta del siguiente tenor: "Se dio lectura a una carta que copiada literalmente dice: Tiradores de Ifni nº 6.- Primer Jefe.- Ilmo. Sr. Alcalde de Guadalajara.- Muy Sr. Muy Sr. Mío y distinguido amigo: Con el sentimiento que siempre me produce recordar la muerte del heroico Capitán Don JOSE BOIXAREU RIVERA (q.e.p.d), que perteneció al 4º Tabor de este Grupo de Tiradores de Ifni, me dirijo a V.S, en súplica de que se digne, si a bien lo tiene proponer al Ilustre Ayuntamiento de esta Capital lo declare hijo predilecto "PRESENTE", y para perpetuar su nombre se le adjudique el nombre de Capitán





Boixareu a una calle Importante de esta Ciudad.- Ello lo invoco en nombre de este Grupo de mi mando, en el que sus compañeros y en nombre de la Justicia por se nativo de esta localidad y condecorado su cadáver con la MEDALLA MILITAR individual por concesión de S.E. el Generalísimo de los EJERCITOS NACIONALES por su brillante y heroico comportamiento al frente de su compañía en la ocupación del pueblo de Vichfred, provincia de Lérida el día 20 de enero de 1939.- Perdone la molestia y queda de Ud. Atto. Amigo y seguro s.s.- Juan Fer-Aceituno,- Rubricado.- Guadalajara 19 de julio de 1939. AÑO DE LA VICTORIA. La Comisión Gestora por unanimidad acuerda nombrar hijo predilecto "PRESENTE", de Guadalajara al Capitán DON JOSE BOIXAREU RIVERA y que la actual plaza de Jaudenes se denomine Plaza del Capitán Don JOSE BOIXAREU RIVERA".

2) Por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Guadalajara, de fecha 27 de septiembre de 2009, se rechaza (12 votos a favor de los representantes de los Grupos Municipal PSOE e Izquierda Unida, 13 en contra de los representantes del Grupo Popular) la moción del Grupo de Izquierda Unida de retirada del Título de Hijo Predilecto "Presente" de la ciudad a DON JOSE BOIXAREU RIVERA, siendo el contenido de la moción del siguiente tenor: " (...) habida cuenta de que la declaración de hijos predilectos "presentes" que llevaron a cabo las Corporaciones Municipales fascistas tenían por objeto perpetuar la memoria de los que habían hecho posible el golpe militar, la guerra y la derrota del régimen democrático y humillar a los defensores de los valores democráticos, suponiendo la perpetuación de un homenaje en la figura de José Boixareu Rivera una vulneración del art. 15 de la Ley 52/2007, de 27 de diciembre, de Memoria Histórica, que obliga a las Administraciones Públicas a tomar las medidas oportunas para la retirada de menciones conmemorativas de exaltación de la sublevación militar, guerra civil y represión de la dictadura, se propone: "El Ayuntamiento de Guadalajara retira el título de Hijo



Predilecto "Presente" de la Ciudad que concedió a José Boixareu Rivera el 21 de julio de 1939".

QUINTO.- Comenzando por la cuestión de inadmisibilidad planteada por la defensa de la Administración que considera que la moción es un acto que cumple un papel de impulso o dirección del comportamiento del Gobierno Municipal, consistiendo en una decisión política, donde el Juez únicamente puede controlar los elementos reglados del acto como son la admisión a trámite, competencia del órgano, debate conforme al procedimiento establecido, mayoría necesaria para su aprobación, y motivación del acto, no pudiendo el Juez entrar a valorar las razones que llevan a la aprobación o no de la moción, al tratarse de una decisión política.

Procede señalar que el Art. 97.3 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (R.O.F) dispone que la moción "es la propuesta que se somete directamente a conocimiento del Pleno al amparo de lo prevenido en el artículo 91.4 de este Reglamento. Podrá formularse por escrito u oralmente.". Las mociones se refieren a asuntos que no figuren en el orden del día siendo solo posible su presentación en las sesiones ordinarias, conforme a lo dispuesto en el art. 83 del Real Decreto 2568/1986 (R.O.F) y art. 51 del RDL 781/1986, de 18 de abril (TRRL).

De la normativa vigente (Decreto 2568/1986 (R.O.F) y RDL 781/1986, de 18 de abril (TRRL) cabe distinguir los siguientes requisitos en la mociones: a) Que se trate de asuntos no comprendidos en el orden del día y que sean urgentes. b) Que no tengan cabida en el punto de ruegos y preguntas y que el portavoz municipal que la proponga justifique su urgencia y que esta sea declarada con el quórum requerido.



Si la votación es positiva seguirá el procedimiento previsto en el art. 93 y siguientes del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (R.O.F), y si requiere informe del Secretario o del Interventor, y no pudiera emitirse en el acto, deberán solicitar su aplazamiento quedando sobre la mesa hasta una próxima sesión.

Frente a la cuestión de inadmisibilidad planteada por la defensa de la Administración demandada cabe señalar que el rechazo de la moción pudiera trascender de lo puramente formal a lo material y jurídicamente sustantivo, de forma tal que la declaración de voluntad del Pleno pudiera contraponerse a lo que ordena la norma jurídica de rango legal cuyo cumplimiento se pide por medio de la Moción, trascendiendo su contenido de la mera declaración política, por lo que su contenido ha de ser plenamente enjuiciable por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, lo que ha de traer consigo la desestimación de la cuestión de inadmisibilidad planteada.

SEXTO.- 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, señala en su exposición de motivos que: " El espíritu de reconciliación y concordia, y de respeto al pluralismo y a la defensa pacífica de todas las ideas, que guió la Transición, nos permitió dotarnos de una Constitución, la de 1978, que tradujo jurídicamente esa voluntad de reencuentro de los españoles, articulando un Estado social y democrático de derecho con clara vocación integradora. El espíritu de la Transición da sentido al modelo constitucional de convivencia más fecundo que hayamos disfrutado nunca y explica las diversas medidas y derechos que se han ido reconociendo, desde el origen mismo de todo el período democrático, en favor de las personas que, durante los decenios anteriores a la Constitución, sufrieron las



consecuencias de la guerra civil y del régimen dictatorial que la sucedió. Pese a ese esfuerzo legislativo, quedan aún iniciativas por adoptar para dar cumplida y definitiva respuesta a las demandas de esos ciudadanos, planteadas tanto en el ámbito parlamentario como por distintas asociaciones cívicas. Se trata de peticiones legítimas y justas, que nuestra democracia, apelando de nuevo a su espíritu fundacional de concordia, y en el marco de la Constitución, no puede dejar de atender. Por ello mismo, esta Ley atiende a lo manifestado por la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados que el 20 de noviembre de 2002 aprobó por unanimidad una Proposición no de Ley en la que el órgano de representación de la ciudadanía reiteraba que «nadie puede sentirse legitimado, como ocurrió en el pasado, para utilizar la violencia con la finalidad de imponer sus convicciones políticas y establecer regímenes totalitarios contrarios a la libertad y dignidad de todos los ciudadanos, lo que merece la condena y repulsa de nuestra sociedad democrática». La presente Ley asume esta Declaración así como la condena del franquismo contenida en el Informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa firmado en París el 17 de marzo de 2006 en el que se denunciaron las graves violaciones de Derechos Humanos cometidas en España entre los años 1939 y 1975. Es la hora, así, de que la democracia española y las generaciones vivas que hoy disfrutan de ella honren y recuperen para siempre a todos los que directamente padecieron las injusticias y agravios producidos, por unos u otros motivos políticos o ideológicos o de creencias religiosas, en aquellos dolorosos períodos de nuestra historia. Desde luego, a quienes perdieron la vida. Con ellos, a sus familias. También a quienes perdieron su libertad, al padecer prisión, deportación, confiscación de sus bienes, trabajos forzosos o internamientos en campos de concentración dentro o fuera de nuestras fronteras. También, en fin, a quienes perdieron la patria al ser empujados a un largo, desgarrador y, en tantos casos, irreversible exilio. Y, por último, a quienes en



distintos momentos lucharon por la defensa de los valores democráticos, como los integrantes del Cuerpo de Carabineros, los brigadistas internacionales, los combatientes guerrilleros, cuya rehabilitación fue unánimemente solicitada por el Pleno del Congreso de los Diputados de 16 de mayo de 2001, o los miembros de la Unión Militar Democrática, que se autodisolvió con la celebración de las primeras elecciones democráticas. En este sentido, la Ley sienta las bases para que los poderes públicos lleven a cabo políticas públicas dirigidas al conocimiento de nuestra historia y al fomento de la memoria democrática. (...)”, señalando mas adelante que: “Se establecen, asimismo, una serie de medidas (arts. 15 y 16) en relación con los símbolos y monumentos conmemorativos de la Guerra Civil o de la Dictadura, sustentadas en el principio de evitar toda exaltación de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura, en el convencimiento de que los ciudadanos tienen derecho a que así sea, a que los símbolos públicos sean ocasión de encuentro y no de enfrentamiento, ofensa o agravio”

Ya en su articulado el art. 15 dispone que: “1. Las Administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias, tomarán las medidas oportunas para la retirada de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura. Entre estas medidas podrá incluirse la retirada de subvenciones o ayudas públicas. 2. Lo previsto en el apartado anterior no será de aplicación cuando las menciones sean de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados, o cuando concurren razones artísticas, arquitectónicas o artístico-religiosas protegidas por la Ley. 3. El Gobierno colaborará con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales en la elaboración de un catálogo de vestigios relativos a la Guerra Civil y la Dictadura a los efectos previstos en el apartado anterior. 4. Las Administraciones públicas podrán retirar subvenciones o ayudas



a los propietarios privados que no actúen del modo previsto en el apartado 1 de este artículo".

En el ámbito de la Administración del Estado resulta de aplicación la Orden CUL/3190/2008, de 6 de noviembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros, de 31 de octubre de 2008, por el que se dictan instrucciones para la retirada de símbolos franquistas en los bienes de la Administración General del Estado y sus organismos públicos dependientes, creándose por Orden CUL/459/2009, de 19 de febrero, la Comisión Técnica de Expertos para la valoración de los supuestos determinantes de la excepcionalidad en la retirada de símbolos, a quien corresponde valorar la excepciones contempladas en la Orden CUL/3190/2008, de 6 de noviembre. Dicha normativa exige la tramitación de un procedimiento antes del pronunciamiento que recaiga, donde se incorporen los correspondientes informes de expertos respecto a la concurrencia de los requisitos que se desprenden del art. 15 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Durante el debate de la moción planteada por el Grupo Izquierda Unida los diferentes Grupos Políticos - PSOE/PP- manifestaron su opinión respecto a la consideración de si la declaración de hijo predilecto "presente" en la persona del capitán DON JOSE BOIXAREU RIVERA suponía, o no, perpetuar la memoria de un golpe militar y por tanto una vulneración del art. 15 de la Ley 52/2007, de 27 de diciembre, de Memoria Histórica.

En cualquier caso la deliberación de la moción debió dar lugar a acordar la incoación de expediente administrativo para acordar, en su caso, y tras su correspondiente tramitación e informes de expertos, la retirada de la declaración de hijo predilecto, siempre que se motivara suficientemente que dicha declaración de hijo predilecto supone la "exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura" y dicha mención no sea, por el contrario, "de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados".



SEPTIMO.- En cuanto a las costas, no procede realizar especial pronunciamiento en cuanto a las mismas, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 139 de la L.R.J.

Por todo ello, en nombre de S.M el Rey y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que, emanada del Pueblo Español, me concede la Constitución.

FALLO

QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 96 DE 2010, INTERPUESTO POR DON JOSE LUIS MAXIMILIANO ROMO, EN SU CONDICIÓN DE CONCEJAL Y PORTAVOZ DEL GRUPO MUNICIPAL DE IZQUIERDA UNIDA, REPRESENTADA POR LA PROCURADORA DOÑA BLANCA LABARRA LOPEZ Y DIRIGIDO POR EL LETRADO DON DANIEL MARTINEZ SAEZ, CONTRA ACUERDO DEL PLENO DEL AYUNTAMIENTO DE GUADALAJARA DE FECHA 27 DE SEPTIEMBRE DE 2009 QUE RECHAZA LA MOCION DEL GRUPO DE IZQUIERDA UNIDA DE RETIRADA DEL TITULO DE HIJO PREDILECTO "PRESENTE" DE LA CIUDAD A DON JOSE BOIXAREU RIVERA, LO ANULO, POR NO SER CONFORME A DERECHO, DEBIENDO EL AYUNTAMIENTO DE GUADALAJARA INCOAR EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO, EN RELACION A LA RETIRADA DEL TITULO DE HIJO PREDILECTO "PRESENTE" DE LA CIUDAD A DON JOSE BOIXAREU RIVERA, CON EL FIN DE PROCEDER, EN SU CASO, Y TRAS LA TRAMITACION DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE, A ACORDAR LA RETIRADA DEL NOMBRAMIENTO SI CONCURREN LOS PRESUPUESTOS QUE SE CONTEMPLAN EN EL ART. 15 DE LA LEY 52/2007, DE 27 DE DICIEMBRE, DE MEMORIA HISTÓRICA. SIN COSTAS.

Notifíquese esta resolución a las partes litigantes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación, en el término de quince días ante este Juzgado,



para su posterior remisión a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Castilla-La Mancha.

Debiéndose por la parte recurrente, caso de interponer recurso, acompañar a su escrito resguardo de la constitución de depósito de 50 €, Cuenta abierta en la oficina principal de la entidad BANESTO, sita en la C/ Mayor nº 12 de Guadalajara, cuenta nº 0367.0000.93.0096.10, conforme previene la disposición decimoquinta de la LOPJ, en su redacción dada por Ley Orgánica 1/09 de 3 de noviembre, bajo apercibimiento de inadmisión.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia publica en el mismo día de su fecha, doy fe.

