

Guekai Autonomi Elkartoko Juntzi
Administrazioaren Ofizio Papere
Euzkai Autonomi Erkidegoko Justizia
Administrazioaren Ofizio Papere

Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco
Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 1 DE BILBAO (BIZKAIA)(E)KO ADMINISTRAZIOAREKIKO AUZIEN 1 ZK.KO EPAITEGIA

BARROETA ALDAMAR 10-5ª PLANTA - C.P./PK: 48001

Tel.: 94-4016702
Fax: 94-4016980

N.I.G. / IZO: 48.04.3-12/000216
Procedimiento Origen / Jatortzako Prozedura: Proced.abreviado/Prozedura laburtua 37/2012
Medida cautelar provisionalísima / Oso behin-behineko kautelazko neurria
37/2012

Demandante / Demandatzailea: [REDACTED]
[REDACTED]
Representante / Ordezkaria: GAIZKA GARZON BOLADO

Administración demandada / Administrazio demandatua:
SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN BIZKAIA
Representante / Ordezkaria:

ACTUACION RECURRIDA / ERREKURRITUTAKO JARDUNA:

AUTO

D./Dña. DIEGO ÍÑIGUEZ HERNÁNDEZ

En BILBAO (BIZKAIA), a diez de febrero de dos mil doce.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Que con fecha 10 de febrero de 2012 por el Letrado D. Gaizka Garzón Bolado, quien dice actuar en nombre y representación de D^a [REDACTED] se presenta escrito de interposición de recurso contencioso administrativo contra la resolución de la DELEGACION DEL GOBIERNO EN CANTABRIA de fecha 18 DE DICIEMBRE DE 2009, recaída en el expediente 3090/11, por la que se acordaba la sanción de expulsión del territorio nacional, solicitándose la adopción de MEDIDA CAUTELARISMA de suspensión de la medida de expulsión

1

2

3

4

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La Letrada actuante basa su solicitud en los hechos y fundamentos siguientes: D^a [REDACTED] ha sido detenida sobre las 02,00 horas del día de hoy por funcionarios de la Brigada Provincial de Extranjería y conducida a las dependencias de la Comisaría de Bilbao, en la c/ Gordóniz, 10. Manifiesta la letrada que le ha sido comunicada la intención de proceder a la inmediata ejecución de la expulsión, decreta en la resolución que puso fin al expediente citado e instrumentada en el expediente de ejecución 48/01014639/12. Aduce que la resolución que recurre no fue notificada a su representada personalmente, ni mediante el BOE, por lo que debe entenderse caducado. Señala la regulación del artículo 135 de la LJCA con lo que parece un error material en cuanto a las fechas de detención y expiración, recogidas quizá sobre un documento anterior. Y solicita: 1) la medida cautelarísima de suspensión de la ejecución de la expulsión; 2) su comunicación a la Brigada Provincial de Extranjería y Documentación de Bilbao; y 3) que se señale día y hora para la comparecencia prevista en el artículo 135 de la LJCA, con audiencia de la Abogacía del Estado.

SEGUNDO.- Fundamenta la medida cautelarísima en que de no suspenderse la ejecutividad del acto recurrido, el presente recurso perdería su finalidad ante la imposibilidad de reparación de llevarse a cabo dicha medida.

TERCERO.- En este orden de cosas, y como expresamente recoge el Auto de Tribunal Supremo de 17 de octubre de 2.001, el criterio decisivo para la adopción de las medidas cautelares está representado por lo que tradicionalmente se viene denominando el requisito del "*periculum in mora*". Señalando, igualmente, que la concurrencia de ese requisito será de apreciar cuando, en la ponderación de los intereses que resulten enfrentados, inicialmente presente una importancia superior al interés propio que haya sido invocado por el accionante que reclame la medida cautelar. Debiendo añadirse que a esa exigibilidad del "*periculum in mora*", en los términos que han quedado expuestos, viene a conducir la prescripción que se contiene en el artículo 130.1 de la nueva Ley Jurisdiccional de 1998 con el siguiente tenor: "*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 pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso*".

En la fase de suspensión cautelar, el órgano jurisdiccional sólo puede realizar análisis meramente indiciario de los intereses enfrentados para decidir esa prima

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Euskal Autonomi Elkarteko Justizia
Administrazioaren Ofizio Papera

Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia
Administrazioaren Ofizio Papera

Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

determinante de cuál ha de ser la solución procedente sobre la medida cautelar, sin que pueda adentrarse demasiado en la cuestión de fondo, en evitación de un perjuicio sobre la misma que resultaría difícilmente compatible con las garantías de contradicción y prueba que también son inherentes al derecho del artículo 24 de la Constitución, al carecerse todavía de los suficientes elementos de conocimiento para que tal enjuiciamiento pueda ser debidamente. Esto último, aplicado a los supuestos de alegaciones de nulidad de pleno derecho, significa que dicho vicio tiene que ser sea claro y manifiesto, y apreciable sin necesidad de profundizar en el fondo del asunto, para que se le pueda dar virtualidad en la fase de justicia cautelar.

La nueva regulación de las medidas cautelares en los artículos 129 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, anteriormente citada, tal como expresamente se indica en su Exposición de Motivos (VI, 5), se apoya en que la justicia cautelar forma parte del derecho a la tutela efectiva, como ya había declarado la jurisprudencia de esta Sala, y de que, por ello, la adopción de medidas provisionales que permiten asegurar el resultado del proceso no debe contemplarse como una excepción, sino como facultad que el órgano judicial puede ejercitar siempre que resulte necesario, consistiendo el criterio para su adopción, cualquiera que sea su naturaleza, en que la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pueden hacer perder la finalidad del recurso, pero siempre sobre la base de una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto, de ahí que en el artículo 129.1 de aquella se faculte a los interesados para solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia, y que en el artículo 130 se establezca que, 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 pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso, así como que 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, sin que, en ningún caso, puedan examinarse aquí y ahora cuestiones que afectan al fondo del recurso, por lo que se destacan la finalidad de la medida cautelar, únicamente el aseguramiento de la efectividad de la sentencia o del resultado del proceso cuando sea necesario, y la trascendencia de la ponderación de todos los intereses en conflicto, generales o de terceros, cuya frecuente tensión, por hallarse habitualmente enfrentados, entre otros, los de efectividad de la decisión judicial y la de eficacia administrativa (artículos 24.1 y 103.1 de la Constitución), ha de resolverse a base de ponderar, casuísticamente, su preeminencia o prevalencia, en vista de la dificultad de fijar reglas generales, habida cuenta también del criterio que resultaba de la Exposición de Motivos de la anterior Ley Reguladora de esta Jurisdicción, a cuyo tenor, al juzgar sobre la procedencia de la suspensión a que refería, habría de considerarse la medida en que el interés público exija la ejecución para otorgar la suspensión, con mayor o menor amplitud, según el grado en que

Euzkai Autonomi Elkarteak Justizia
Administrazioaren Ofizio Papera
Euzkai Autonomi Erkidegoko Justizia
Administrazioaren Ofizio Papera

Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

Interés público esté en juego, lo que imponía examinar el «grado» de dicho interés público, para adoptar la pertinente resolución sobre la suspensión de la ejecución, aunque sin poder prejuzgar la cuestión de fondo, al no ser el incidente de suspensión cauce procesal idóneo para decidir sobre la que es objeto del litigio (Autos del Tribunal Supremo de 19 de mayo y de 12 de noviembre de 1.998, de 28 de enero y de 9 de julio de 1.999, de 15 de marzo de 2.000, de 3 de abril y de 19 de junio de 2.001 y de 29 de enero de 2.002, así como las Sentencias de 1 de junio de 2.001 y de 5 de marzo de 2.002).

La tutela cautelar «inaudita altera» parte a que se refiere el artículo 135 citado sólo es posible, a su vez, ante circunstancias que pongan de manifiesto una urgencia excepcional o extraordinaria, esto es, de mayor intensidad que la normalmente exigible para la adopción de medidas cautelares que, según los trámites ordinarios, se produce al término del incidente correspondiente, con respeto del principio general de audiencia de la otra parte. La nueva Ley consiente que se sacrifique, de manera provisional, dicho principio de contradicción sólo cuando las circunstancias de hecho no permitan, dada su naturaleza, esperar ni siquiera a la substanciación de aquel incidente procesal.

PARTE DISPOSITIVA

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación, DISPONGO:

PRIMERO.- Que procede acordar la medida cautelar provisionalísima de dejar en suspenso la ORDEN DE EXPULSIÓN de la recurrente D^a [REDACTED] adoptada en la resolución de la DELEGACION DEL GOBIERNO EN CANTABRIA de fecha 18 DE DICIEMBRE DE 2009, recaída en el expediente 3090/11.

SEGUNDO.- Fórmese pieza separada con copia del escrito solicitando la suspensión de la resolución recurrida y de la presente resolución.

TERCERO.- En virtud de lo dispuesto en el artículo 135 de la Ley de la Jurisdicción, se convoca a las partes a la comparecencia prevista en dicho artículo, debiendo comparecer el recurrente, que se celebrará el día 13 de febrero de 2012 a las 9:00 sobre el levantamiento, modificación o mantenimiento de la medida adoptada.

CUARTO.- Requierase al Letrado Sr. Garzón Bolado para que en el acto de Comparecencia aporte el correspondiente poder en forma.

████████████████████

Euskal Autonomi Elkertoko Justizi
Administrazioaren Ofizio Nagaria
Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia
Administrazioaren Ofizio Nagaria

Paño de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco
Paño de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

QUINTO .- Notifíquese esta resolución a las partes litigantes, advirtiéndoles que contra la misma no cabe recurso alguno. Comuníquese urgentemente esta resolución a la **Brigada Provincial de Extranjería y Documentación de Bilbao**, quien deberá adoptar las medidas oportunas con objeto de que no se lleve a efecto la ejecutividad de la resolución administrativa cuya suspensión se acuerda en el presente Auto.

Este auto es firme y contra el mismo no cabe recurso alguno.

Lo acuerda y firma el **MAGISTRADO**, doy fe.

EL MAGISTRADO

EL/LA SECRETARIO JUDICIAL