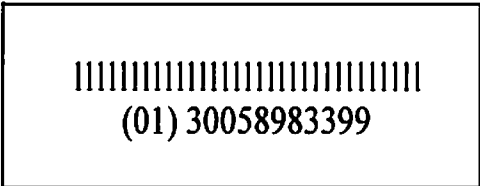




Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo no 09 de Madrid
C/ Gran Vía, 19-28013
45036340
NIG: 28.079.00.3-2013/0000365



Pieza Medidas Cautelares 8/2013- 01 (Procedimiento Abreviado)

Demandante/s: D./Dña.

LETRADO D./Dña. MARCELO JUAN MARIANO BELGRANO LEDESMA, BRAVO MURILLO, 101 PISO 6º-2, no C.P.:28020 MADRID (Madrid)

Demandado/s: DELEGACIÓN DEL GOBIERNO

NOTIFICACIONES A: CALLE: AV. DE LOS POBLADOS S/N, 0005 Madrid (Madrid)

AUTO 104/2013

ILMA. SRA. DÑA. ASUNCIÓN MERINO JIMÉNEZ, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número nueve de Madrid.

En Madrid, a cinco de abril de dos mil trece.

HECHOS

PRIMERO.- La presente pieza separada dimana de un recurso contencioso-administrativo interpuesto porxx por el que se impugna resolución dictada por la Delegación del Gobierno en Madrid de fecha 13/11/2012 (Expediente N°) en la que confirma resolución denegatoria de la SOLICITUD DE MODIFICACIÓN DE AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES A AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO INICIAL POR CUENTA AJENA DEL RÉGIMEN GENERAL por no haberse acreditado el abono de las tasas por tramitación.

La parte recurrente ha solicitado, en síntesis, la adopción de la medida cautelar de suspensión de la ejecución del acto recurrido y mantener la situación que ha tenido la recurrente hasta la denegación mediante la concesión provisional de la autorización solicitada.

SEGUNDO.- En la presente pieza separada se ha dado traslado por diez días a la Administración demandada para que alegase respecto de la medida interesada, habiendo presentado escrito por el que se opone a la suspensión referida.

PRIMERO.- El proceso cautelar tiene como fin esencial preservar el derecho a la tutela judicial efectiva, derecho fundamental consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución (entre otros, Autos del Tribunal Supremo de 24 de enero de 1994 y 24 de abril de 1995). Tan es así que tal y como ha declarado el Tribunal Constitucional en su Sentencia 14/1992, de 10 de febrero "... la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el debido cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso...", sin que pueda perderse de vista el que "...la medida cautelar a adoptar en cada caso ha de ser la adecuada a la finalidad de garantizar la efectividad de la tutela judicial que en su día se otorgue..." (STC 148/1993). A este sencillo esquema pretende responder la regulación que de las medidas cautelares efectúa la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cuya Exposición de Motivos es suficientemente expresiva, en sí misma, de las ideas rectoras con las que se ha regulado esta materia angular del proceso (número 5 del apartado VI de dicha Exposición de Motivos). Estas ideas rectoras podrían resumirse en las siguientes: a) La justicia cautelar se configura como instrumento al servicio del derecho a la tutela judicial efectiva; b) El criterio que ha de presidir la adopción de cualquier medida cautelar consiste en que la ejecución del acto o la aplicación de la disposición objeto de recurso puedan hacer perder la finalidad legítima al mismo, pero siempre sobre la base de una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto; y, en fin, e) El criterio de que no existe límite en cuanto a las medidas cautelares que pudieran adoptarse, dándose pie incluso a las de carácter positivo.

El artículo 130 de la Ley 29/1998 preceptúa que, previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, podrá acordarse la suspensión del acto o disposición objeto de un recurso cuando la ejecución de aquél o la aplicación de ésta pudieran hacer perder su finalidad legítima al mismo, añadiendo el propio precepto que la medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de un tercero. En definitiva, interés público e intereses de tercero, por una parte, y perjuicios individuales unidos a la finalidad legítima del recurso, por otra, son los conceptos que, armonizados, deben determinar la procedencia o improcedencia de una eventual suspensión teniendo en cuenta, como parámetro de referencia, que los conceptos aludidos han de valorarse, en cada caso, en muy directa relación con el interés público presente en la actuación administrativa de tal modo que (ATS de 21 de abril de 1994) "...cuando las exigencias de ejecución que el interés público presenta son tenues, bastarán perjuicios de escasa entidad para provocar la suspensión, por el contrario,

cuando aquella exigencia sea de gran intensidad, solo perJUICios de muy elevada consideración podrán determinar la suspensión de la ejecución, en su caso ..."

Por otra parte, resulta también conveniente traer a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional 14811993, de 29 de abril, donde formula la siguiente doctrina: "Aunque el incidente cautelar entraña un juicio de cognición limitada en el que el órgano judicial no debe pronunciarse sobre las cuestiones que corresponde resolver en el proceso principal, sí ha de verificar la concurrencia de un peligro de daño jurídico para el derecho cuya protección se impetra derivado de la pendencia del proceso, del retraso en la emisión del fallo definitivo ("periculum in mora ") y la apariencia de que el demandante ostenta el derecho invocado con la consiguiente probable o verosímil ilegalidad de la actuación administrativa (fumus boni iuris)" y, de otro lado, valorar el perjuicio que para el interés general (en este caso asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales) [se trataba de un caso relativo al ejercicio del derecho de huelga en los servicios públicos] acarrearía la adopción de la medida cautelar solicitada".

La Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2012, en relación con la adopción de medidas cautelares positivas, nos enseña, recordando la Sentencia de dicho Alto Tribunal 17 de enero de 2011 (recurso 1452/10), que "la redacción dada al artículo 129.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción no excluye, desde luego, que el órgano jurisdiccional pueda acordar medidas cautelares positivas, pues el precepto utiliza una formulación amplia en cuya virtud los interesados pueden solicitar "... la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia". A lo que añade que "cuando se postula una medida cautelar positiva la valoración de las circunstancias concurrentes para determinar su procedencia reviste un perfil singular, en particular en lo que se refiere a la apreciación del periculum in mora, y ello porque la adopción de la medida no supone el mantenimiento de la situación existente sino su modificación, de manera que puede ser precisamente la adopción de la medida -y no su denegación-la que haga perder al litigio su finalidad"... "

En el supuesto que nos ocupa, teniendo en cuenta las concretas circunstancias del caso, en que a la recurrente se le deniega una autorización por no haber pagado en plazo las tasas de tramitación y que el requerimiento de subsanación se notificó por edictos, no resulta proporcionado denegar la medida solicitada, o dicho en otras palabras, es razonable en el caso concreto conceder la medida positiva solicitada por la recurrente que le permita continuar residiendo y trabajando provisionalmente en España mientras se concluya definitivamente el proceso de que esta pieza separada trae causa,



habida cuenta de que lo denegado es una modificación de autorización de quien había venido gozando de autorización temporal de residencia previa. El no otorgamiento de lo solicitado, por el contrario, podría generar a la recurrente, efectivamente y como sostiene, perjuicios completamente irreparables, pues la falta de autorización para residir y trabajar le supondría no poder prestar la debida atención a las necesidades, de todo orden, y sustento propio, así como cumplir con las obligaciones económicas que pudiera haber contraído previamente. De contrario, y con el otorgamiento de la tan citada medida cautelar positiva, no se está autorizando la residencia y trabajo solicitadas definitivamente, sino acordando una concesión temporal durante el proceso siempre y cuando, claro está, se cumplan las correspondientes exigencias laborales, fiscales y de Seguridad Social, por lo que en caso de un pronunciamiento desestimatorio del procedimiento principal, el mismo se podrá indudablemente ejecutar de inmediato una vez sea firme, no estimándose que, en el caso concreto, se causen perjuicios ni graves, ni sensibles al interés general.

Todo ello comporta una estimación de la medida cautelar que nos ocupa, sin expresa condena en costas dado el carácter jurídico complejo de las cuestiones planteadas (art.139.1 LRJCA)

En consideración a cuanto queda expuesto

DECIDO: acordar como medida cautelar positiva en la presente pieza separada la concesión provisional de autorización de residencia y trabajo inicial por cuenta ajena del régimen general a que estos autos se contraen, medida que se dilatará hasta que se dicte resolución definitiva y firme en el proceso principal de que esta pieza separada trae causa, y siempre y cuando se cumplan las correspondientes exigencias laborales, fiscales y de Seguridad Social; pronunciamientos por los que habrá de estar y pasar la Administración actuante; y todo ello sin efectuar declaración alguna en cuanto a costas.

Contra la presente resolución cabe interponer ante este Juzgado recurso de apelación en un solo efecto en el plazo de quince días siguientes a su notificación.

De conformidad con lo dispuesto en la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2009 de 3 de noviembre (artículo primero, apartado 19) se recuerda la necesidad de constituir depósito para recurrir y que se deberá, en los casos que proceda dicha constitución, consignar la cantidad correspondiente en la cuenta "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" de este Juzgado entidad BANESTO nº 2792 0000 00 0000-00. En el resguardo de ingreso se indicará que se trata de un "Recurso" y las últimas 6 cifras se completarán con el nº de procedimiento y año; y las dos anteriores con el siguiente código: Código22-Apelación (50€); lo que deberá acreditarse para la admisión del recurso.



Quien disfrute del beneficio de asistencia jurídica gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15ª LOPJ). En caso de estar exento el recurrente por habersele reconocido derecho a la asistencia jurídica gratuita, se deberá aportar en el mismo plazo resolución de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita por la que se haya reconocido el beneficio.

Así lo dispone y firma la Magistrada-Juez. Doy fe

LA MAGISTRADA-JUEZ

LA SECRETARIA