

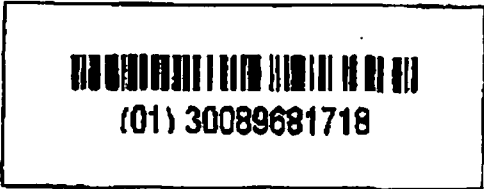


**Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo nº 09 de Madrid**

C/ Gran Vía, 19 - 28013

45036340

NIG: 28.079.00.3-2013/0017342



Pieza de Medidas Cautelares 342/2013 - 01 (Procedimiento Abreviado)

Demandante/s: D./Dña. ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~

LETRADO D./Dña. JOSE LUIS PEREZ SAIZ, BRAVO MURILLO, 101 PISO 6º-2, nº
C.P.:28020 MADRID (Madrid)

Demandado/s: Delegación de Gobierno Comunidad de Madrid. Mº de Política Territorial y

AUTO

Ilmo. Sr. D. JOSÉ MANUEL RUIZ FERNÁNDEZ, sustituto del Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo nº 9 de Madrid

En Madrid a 23 de Agosto del año 2013

Dada cuenta.

HECHOS

Primero.- La presente pieza separada de medidas cautelares dimana de un recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de DON ~~XXXXXXXXXXXX~~ ~~XXXXXXXXXXXX~~ contra RESOLUCIÓN DE LA DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN MADRID DE FECHA 4 DE DICIEMBRE DE 2009 QUE ACUERDA LA IMPOSICIÓN DE SANCIÓN DE EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL EN EL EXPEDIENTE Nº 280020090049818.

Segundo.- En la presente pieza separada, por el Juzgado de Instrucción nº 25 de Madrid se dictó auto de fecha 20 de Agosto de 2013 acordando la suspensión cautelar al amparo del artículo 135 de la Ley 29/1998 y se remitieron las actuaciones a los Juzgados de lo C-A de Madrid a los efectos previstos en el artículo citado y en el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 28-11-2007. Turnado que fue a este Juzgado, se dictó diligencia de ordenación de 21-8-2013 acordando, entre otros particulares, incoar la presente pieza separada, conferir traslado al ABOGADO DEL ESTADO para alegaciones a los efectos previstos en el artículo 135 de la ley jurisdiccional y recabar el expediente administrativo.

Tercero.- Con fecha 22-8-2013 se presentó escrito de alegaciones y oposición a la medida del ABOGADO DEL ESTADO y se dictó providencia de la misma fecha uniéndolo y dejando pendiente la resolución del incidente de la recepción del expediente administrativo, que ha tenido lugar con fecha de hoy, dándose cuenta mediante diligencia de esta misma fecha extendida por SSª la Secretario Judicial.

no por cuenta de...



RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: El artículo 135 de la Ley 29/1998 reformado por Ley 37/2011 establece:

“Cuando los interesados alegaran la concurrencia de circunstancias de especial urgencia en el caso, el juez o tribunal sin oír a la parte contraria, en el plazo de dos días podrá mediante auto:

- a. Apreciar las circunstancias de especial urgencia y adoptar o denegar la medida, conforme al artículo 130. Contra este auto no se dará recurso alguno. En la misma resolución el órgano judicial dará audiencia a la parte contraria para que en el plazo de tres días alegue lo que estime procedente o bien convocará a las partes a una comparecencia que habrá de celebrarse dentro de los tres días siguientes a la adopción de la medida. Recibidas las alegaciones o transcurrido el plazo en su caso o bien celebrada la comparecencia, el juez o tribunal dictará auto sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada, el cual será recurrible conforme a las reglas generales.*
- b. No apreciar las circunstancias de especial urgencia y ordenar la tramitación del incidente cautelar conforme al artículo 131, durante la cual los interesados no podrán solicitar nuevamente medida alguna al amparo del presente artículo”.*

El precepto impone al Juez o Tribunal la obligación de acordar la medida cautelar, sin oír a la parte contraria, si concurren circunstancias de especial urgencia que imposibiliten seguir el procedimiento general regulado en el artículo 131, ponderando la concurrencia de las circunstancias previstas en el artículo 130. No obstante, dicha medida cautelar adoptada "inaudita parte" tiene una vigencia temporal limitada ya que el mentado artículo prevé que el Juez en la misma resolución en la que adopte la medida cautelar "provisionalísima" dé audiencia o convoque a las partes a una comparecencia, que habrá de celebrarse dentro de los tres días siguientes, sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada. Al amparo de dicho artículo, el Juzgado de Instrucción nº 25 de Madrid dictó auto de 20-8-2013 en el que otorgó la medida cautelar urgente de suspensión de la ejecutividad de la resolución objeto del presente recurso, cuyo contenido y decisión debe ser ahora confirmado, alzado o modificado en virtud de lo previsto en el precepto citado.

SEGUNDO: Evacuado el trámite de audiencia y recibido el expediente administrativo, a la vista de su contenido y de las alegaciones y principio de prueba traídas a este incidente, cabe razonar lo siguiente sobre la procedencia de mantener o no la medida cautelar acordada:

En su sentencia de 13-7-2002, la Sección 6ª de la Sala Tercera del TS (rec. 545/2000. Pte: Peces Morate, Jesús Ernesto) afirma:

“Esta Sala ha declarado incansablemente (Sentencias de 22 de noviembre de 1993, 23 de septiembre, 23 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 30 de diciembre de 1996, 20 de enero de 1997, 28 de febrero y 4 de abril de 1998, 8 de noviembre y 27 de diciembre de 1999, 17 de marzo, 11 de diciembre de 2001 y 15 de junio de 2002) que la adopción de medidas cautelares, y concretamente la tradicional de suspensión de la ejecutividad de los actos de la Administración, requiere que se efectúe en cada caso concreto un juicio de ponderación entre los intereses contrapuestos (público y privado) para decantarse por aquél que resulte más digno de protección, lo que no ha hecho la Sala de instancia en la resolución recurrida, al limitarse a proclamar la prioridad de los intereses públicos sobre los particulares y el principio general de ejecutividad de los actos administrativos. SEXTO.- Las resoluciones

Pequeña Madrid 28

por las que se adoptan o deniegan medidas cautelares deben contener un relato de los hechos y circunstancias concurrentes, de los que pueda inferirse la imprescindible ponderación de los intereses contrapuestos, la irreparabilidad o no del perjuicio que se causaría con la ejecución del acto o disposición administrativos y también la apariencia de buen derecho (Sentencias de esta Sala de 16 de diciembre de 1996, 30 de diciembre de 1996, 27 de febrero de 1999, 11 de diciembre de 2001 y 15 de junio de 2002), lo que el Tribunal "a quo" tampoco ha cumplido en este caso al formular declaraciones genéricas sin aplicarlas al caso concreto y sin consignar aquellos hechos y circunstancias imprescindibles para realizar el aludido juicio de ponderación.."

En aplicación de tan reiterada doctrina, se alega para sustentar la petición de tutela cautelar que el recurrente cuenta con manifiesto y prolongado arraigo en territorio español que justifica la suspensión de la orden de expulsión.

La administración opone que no existe constancia de ese arraigo alegado y no se pueden apreciar perjuicios de imposible o difícil reparación que amparen la medida.

TERCERO.- La alegación de arraigo sustentada por el de prueba que se acompaña al escrito de interposición del recurso y solicitud de tutela cautelar es suficiente, a criterio del juzgador, para otorgar la tutela cautelar demandada. En efecto, la ejecución de la sanción de expulsión dejaría sin virtualidad, sin contenido efectivo la solicitud de regularización y el eventual pronunciamiento estimatorio de la administración, cayendo de plano en el ámbito de lo dispuesto en el artículo 130-1º de la Ley jurisdiccional, en la media en la que, como reitera igualmente la doctrina jurisprudencial en esta materia de medidas cautelares (ad exemplum, citaremos la sentencia del TS Sala 3ª, sec. 6ª, de 21-5-2002, rec. 7516/1999. Pte: Mateos García, Pedro Antonio:

"según hemos proclamado, (sentencia de 14 de marzo de 2.002), «no cabe considerar como tales (perjuicios), en casos como el que nos ocupa, la salida del territorio nacional, salvo que concurran circunstancias específicas que así lo determinen, como sería la de tener procedimiento de regularización pendiente o supuestos de arraigo».

La jurisprudencia ha establecido, pues, dos circunstancias de hecho que habilitan el otorgamiento de la medida cautelar de suspensión de la ejecutividad de la orden de expulsión: una de ellas, la existencia de arraigo; la otra, la existencia de procedimientos administrativos de regularización pendientes de resolución. La primera concurre en el presente caso y se acredita suficientemente mediante la documental aportada como principio probatorio, de la que se desprende que el recurrente lleva años en España, desde su minoría de edad, habiendo cursado estudios en el C.P. Vázquez de Mella hasta el curso 1996/97 y de Hostelería en 2002; y que tiene varios familiares directos en España, residentes legales, con los que ha convivido desde hace años. Junto a ese arraigo, el contenido del expediente administrativo revela una circunstancia de singular importancia que ampara la "legitimidad" de la finalidad perseguida por el recurso y una apariencia de buen derecho favorable al actor, habida cuenta la reiteración de decisiones judiciales que se han pronunciado sobre la cuestión: no consta en ninguna parte del expediente la notificación al interesado o su representante de la resolución sancionadora, dictada en el año 2009, con los efectos que ello pudiera tener en relación con la posible caducidad del procedimiento sancionador.

Por todo este cúmulo de razones y, pese a las razones que opone la administración, se estima que procede mantener la medida cautelar acordada al concurrir los presupuestos del artículo 130-1º de la Ley 29/1998, como se dirá en la parte dispositiva de este auto.

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 09 de Madrid

CUARTO: Provisionalmente y a los solos efectos de esta pieza y del régimen de recursos, se estima procedente reputar este pleito como de cuantía indeterminada.

QUINTO: Conforme a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 29/1998, reformada por Ley 37/2011, se está en el caso de no imponer las costas, al entenderse que la oposición del ABOGADO DEL ESTADO a las pretensiones actoras estaba bien fundamentada, no resultaba en absoluto irracional, temeraria o insostenible y por tanto, la cuestión presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

Vistos los preceptos citados, los artículos 79, 80.1.a) y 134 de la Ley 29/1998 y demás de general y pertinente aplicación, SSª

DISPONE

Que debo acordar y acuerdo **MANTENER LA MEDIDA CAUTELAR ACORDADA POR AUTO DE 20 DE AGOSTO DE 2013 DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 15 DE MADRID, DE SUSPENSIÓN DE LA EJECUTIVIDAD DE LA RESOLUCIÓN DE LA DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN MADRID DE FECHA 4 DE DICIEMBRE DE 2009 QUE ACUERDA LA IMPOSICIÓN DE SANCIÓN DE EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL A DON [REDACTED] EN EL EXPEDIENTE Nº 280020090049818.**

No se efectúa pronunciamiento en costas.

Líbrese oficio urgente al citado órgano administrativo con testimonio de este auto, para que le dé inmediato cumplimiento.

Notifíquese este auto a las partes. Contra la presente resolución cabe recurso de APELACIÓN que podrá interponerse ante éste Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS a contar desde el siguiente a la notificación de la misma, para su resolución por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. En caso de recurrirse por parte no exenta de pago, se deberá realizar previamente depósito de 50 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado conforme a la Ley Orgánica 1/2009.

Así lo acuerda, manda y firma SSª Ilma. D. José Manuel Ruiz Fernández, Magistrado sustituto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de Madrid.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo ordenado. Doy fe.