



Administración
de Justicia

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N.34

MADRID

V0706

SENE 81/11B
FEDERACION SERVICIOS
CIUDADANIA CC OO
C / LOPE DE VEGA, 38

1ª PLANTA.

28014. MADRID.

N.I.G: 28079 35 3 2011 0001430

Procedimiento: PIEZA SEPARADA DE SUSPENSION 22 /2011 /

Sobre PERSONAL

De D/ña. FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE CC.OO

Letrado: BERNARDINO CARREÑO CORTIJO

Procurador Sr./a. D./Dña . SIN PROFESIONAL ASIGNADO

Contra D/ña . AYUNTAMIENTO DE MADRID

Letrado: SIN PROFESIONAL ASIGNADO

Procurador Sr./a. D./Dña. SIN PROFESIONAL ASIGNADO

4-3-11

AUTO

En la Villa de Madrid, a dieciocho de febrero de dos mil once.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La presente pieza separada dimana del recurso contencioso-administrativo número PA 22/11, interpuesto por el Letrado D. Bernardino Carreño Cortijo, en representación de FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE CC OO, por el que se impugna la resolución de fecha 30 de diciembre de 2010 dictada por Director General de Emergencias y Protección Civil del Ayuntamiento de Madrid en expediente número 2011/624.

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, oponiéndose a lo solicitado.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- De acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 24 de la Constitución Española, todos los ciudadanos tienen derecho a la tutela judicial efectiva. Para el Tribunal Constitucional, si bien el art. 24.1 de la CE, no hace referencia alguna a las medidas cautelares, de ello no puede inferirse que el legislador quede libre de todo límite para disponer o no medidas de aquel género o para ordenarlas sin condicionamiento constitucional alguno.

Con arreglo a la doctrina sentada por dicho Tribunal (SSTC de 7 de julio de 1987, 10 de febrero de 1990, 12 de diciembre de 1991, 10 de febrero de 1992, 29 de abril de 1993, entre otras), la justicia cautelar constituye una parte sustancial del derecho a la tutela judicial efectiva. Así la Sentencia de 10 de febrero de 1992 precisa que "La tutela judicial no es tal sin medidas cautelares que aseguren



Madrid



el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso".

En el orden administrativo, la regulación de las medidas cautelares contenida en los artículos 129 y ss. de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, contempla esta dimensión constitucional de la justicia cautelar y ya en la Exposición de Motivos de la Ley el legislador aporta el criterio hermeneútico para orientar la actuación de los jueces y tribunales de lo contencioso, y establece que *"la adopción de medidas provisionales que permitan asegurar el resultado del proceso no debe contemplarse como una excepción, sino como una facultad del órgano judicial que puede ejercitar siempre que resulte necesario"* (ap. VI.5.II); y que el criterio para su adopción consiste en que la ejecución del acto o la aplicación de la disposición puedan hacer perder la finalidad del recurso, pero siempre sobre la base de una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto.

Por lo demás la suspensión del acto o disposición recurrida no constituye la única medida cautelar posible, sino que el artículo 129.1 permite la adopción de *"cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia"*; dejando en consecuencia en manos del órgano judicial la facultad de determinar, en cada caso, cuál ha de ser la medida cautelar más adecuada para preservar aquella finalidad.

SEGUNDO.- Estas declaraciones no quiebran la presunción de legalidad del acto administrativo proclamada de forma reiterada por las leyes (artículos 57.1 LRJ-PAC y 8.1 LGT), ni la ejecutividad de las resoluciones de la Administración, como manifestación de autotutela administrativa; presunción y ejecutividad compatibles ambas con el derecho a la tutela judicial efectiva, según constante doctrina del Tribunal Constitucional (sobre la presunción de legalidad, SSTC de 17 de febrero de 1984, 6 de junio de 1984 y 14 de mayo de 1992; sobre la ejecutividad del acto administrativo, STC de 20 de marzo de 1996); pero permiten, para el pleno reconocimiento de aquella tutela, que pueda ser sometida dicha ejecutividad a la decisión de un Tribunal y que éste, resuelva sobre la suspensión, con la información y contradicción que resulte menester (STC 66/1984).

Por otra parte, la decisión cautelar exige una previa valoración de los intereses en conflicto por cuanto que así lo impone el artículo 130.1 de la Ley estableciendo que tras dicha valoración circunstanciada, la medida cautelar sólo (*"únicamente"*, señala el texto legal) puede adoptarse *"cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso"*.





En consecuencia, este precepto establece un criterio de interpretación restrictiva en virtud del cual el ejercicio de la facultad de decisión cautelar tiene que venir justificado por la imposibilidad de tutelar de otra manera la finalidad del proceso, configurando así la medida cautelar con una estructura finalista; cuya denegación, si se pone en peligro la finalidad tuitiva del proceso, sólo podría acordarse en casos de conflicto máximo, esto es, cuando de aquella pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero.

En la valoración circunstanciada de los intereses en conflicto que la adopción de toda medida cautelar exige, según el texto legal, el órgano judicial deberá tener en cuenta, no sólo los del recurrente y los de la propia Administración autora del acto o disposición, sino también los de posibles interesados. Y conforme señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Enero de 1998 *"cuando la ejecución de los actos impugnados pudiese irrogar daños o perjuicios de imposible o difícil reparación, deberá ponderarse la medida en que el interés público demanda la ejecución, habiendo venido por ello la jurisprudencia a exigir el relato o concreción de los daños o perjuicios susceptibles de causarse y una prueba al menos indiciaria de la posibilidad de que efectivamente se produzcan"*.

En consecuencia, la valoración del perjuicio ha de examinarse en cada caso en directa relación con el interés público presente en la actuación administrativa. Y así, cuando las exigencias de ejecución que el interés público presenta son tenues, bastarán perjuicios de escasa entidad para provocar la suspensión y, por el contrario, cuando aquella exigencia sea de gran intensidad, sólo perjuicios de muy elevada consideración podrán determinar la suspensión de la ejecución.

TERCERO.- Haciendo aplicación de esta doctrina al caso enjuiciado tenemos que se trata de ejecutar la Resolución de 30 de diciembre de 2010 del Director General de Emergencias y Protección Civil por el que se adoptan medidas extraordinarias para garantizar la prestación del servicio de extinción de incendios durante el primer semestre del año 2011.

Tras la existencia de unos intereses susceptibles de protección (evitación de perjuicios relevantes), se constituye ahora el llamado por la doctrina *"periculum in mora"*, en el criterio último a la hora de la adopción de las medidas cautelares en el nuevo proceso contencioso-administrativo, obligando a otorgar las medidas solicitadas cuando su concesión sea imprescindible para asegurar el legítimo fin del pleito. Teniendo, eso sí, siempre presente que si la finalidad legítima de cualquier recurso es evitar la actuación administrativa -u obligar a la Administración a una determinada actuación-, esta finalidad sólo puede permitir la adopción de la medida cautelar cuando estemos ante la imposibilidad de restituir *"in natura"* la situación perjudicada por la ejecución del acto, esto es cuando no sea





posible tras una sentencia estimatoria, restituir al recurrente a la situación que tenía o debía tener si la Administración hubiera actuado correctamente, no pudiendo adoptarse en aquellas otras actuaciones de fácil reversibilidad (TS 10.7.91 y 16.10.92). La Ley 29/98 de la Jurisdicción Contencioso-administrativa no ha derogado ni modificado el artículo 56 de la Ley 30/92 por lo que, al igual que en el sistema de la derogada LJC-A de 1956, la regla general es la ejecutividad del acto administrativo y la suspensión la excepción, sin que el mero hecho de interponer recurso contencioso-administrativo suponga, necesariamente, la suspensión de la actuación administrativa impugnada.

CUARTO.- En el presente caso, teniendo en cuenta que la resolución que se impugna consiste en la adopción de medidas extraordinarias para garantizar la prestación del servicio de extinción de incendios durante el primer semestre del año 2011, no suspender dicha resolución implicaría hacer perder la finalidad del recurso por cuanto la medidas acordadas son para el primer semestre del año y la restitución in natura es imposible; habiendo tenido en cuenta, también, que no se irroga perjuicios para terceras personas, por cuanto el servicio seguiría regulado por la anterior normativa; sin que la Administración alegue nada al respecto.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

S.S^a. ACUERDA ACCEDER a la medida cautelar solicitada por el Letrado D. Bernardino Carreño Cortijo, en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE CC.OO.

Sin hacer imposición de costas.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Dña. María Teresa Villagarcía Sancho, Magistrado Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 34 de Madrid, de lo que doy fe.

RECURSOS. De conformidad con lo establecido en el Artículo 248.4 de la L.O.P.J. notifíquese la presente resolución a las partes; se hace saber que contra la misma se podrá interponer recurso de **apelación**, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **QUINCE DIAS**, contados desde el siguiente a su notificación, previa la constitución de un





Administración
de Justicia

depósito, por importe de **50 euros**, cuantía que se señala en la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O.P.J., conforme a la redacción introducida por la L.O. 1/09, de 3 de Noviembre, que deberá consignarse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado en la Entidad Banco Español de Crédito, S.A. (Banesto). **No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.**



Madrid