
AL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº [REDACTED] DE MADRID

....., Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, con número de colegiadoen nombre y representación del **AYUNTAMIENTO DE**, tal y como consta acreditado en el presente procedimiento, con dirección profesional en(.....Madrid), **solicitando que se modifique la dirección que consta en el juzgado**, E-mail:....., ante el Juzgado comparezco y, como mejor proceda en Derecho,

DIGO:

Que mediante D.O. recibida con efectos de día 10 de marzo de 2.020, se da traslado de la medida cautelar solicitada de contrario consistente en la suspensión de la ejecución del acto administrativo, emplazándose a esta parte para su contestación en el plazo de diez días.

Que dentro del plazo al efecto concedido, mediante el presente vengo a formular oposición a la adopción de las medidas solicitadas basándome en las siguientes

ALEGACIONES:

ÚNICA.- INADMISIBILIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Como bien dice el Auto del Juzgado de lo Contencioso nº [REDACTED] de Madrid, a que tengo el honor de dirigirme, de fecha 13 de diciembre de 2.016

*"La determinación de la procedencia o no de la suspensión de la ejecución del acto administrativo, la Ley 29/98, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en su artículo 130, marca las pautas a tener en cuenta: previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, **la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto pudiera hacer perder su finalidad legítima al recurso**¹. La medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales o de terceros que el Juez ponderará en forma circunstanciada.*

El Tribunal Constitucional ha venido estableciendo determinados requisitos, si bien vigente la normativa hoy derogada, pero sin perder de vista que la actual normativa es consecuencia de la evolución doctrinal y jurisprudencia! para otorgar una medida cautelar: la valoración de los intereses comprometidos o en juego derivados de la ejecutividad o de la suspensión (SSTC 66/84, 115/87), la concurrencia de un peligro de daño jurídico para el derecho cuya protección se impetra - periculum in mora- (S.T.C. 148/93) y la apariencia de buen derecho -fumus boni iuris- (SSTC 14/92, 148/93).

¹ El resaltado es nuestro

*En idéntica línea el Tribunal Supremo ha venido exigiendo la concurrencia de los mismos requisitos para poder acordar la medida cautelar: por una parte, un presupuesto constitucional, por el que se vincula directamente el derecho fundamental de la tutela efectiva (art. 24 CE) con la medida Cautelar solicitada (SSTS 20-12-90, 8-7-97, 6-10-97, autos 10-10-97, 25-11-97), y por otra parte, los presupuestos de la actividad: la exigencia de un *periculum in mora*, la apariencia de buen derecho y la previa y necesaria ponderación judicial de los intereses - publico o general y privado en juego”*

Dicho de otra forma, conforme a lo dispuesto por el artículo 130 y siguientes de la Ley 29/1.998 de 13 de julio de la jurisdicción contencioso administrativa tres son los requisitos establecidos para la adopción de medidas cautelares:

- Que la ejecución del acto o la aplicación de la disposición **pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso** pues únicamente en tal caso podrá acordarse; es el llamado “**periculum in mora**” o peligro por la mora procesal regulado en el artículo 130: “...*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*”
- El “**fumus boni iuris**” o apariencia de buen derecho a que se refiere también el artículo 130 cuando dice “*Previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto podrá...*”
- El **ofrecimiento de caución suficiente** a que se refiere el artículo 133: “*Cuando de la medida cautelar pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la presentación de caución o garantía suficiente para responder de aquéllos*”

De manera más sistemática se recogen en el artículo 728 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuyo título ya los establece: “Peligro por la mora procesal. Apariencia de buen derecho. Caución”:

En el ámbito del Derecho administrativo se añade otro requisito: la **proporcionalidad de la medida a adoptar o ponderación de intereses público-privados** pues como dice el artículo 130 en su apartado 2 “**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**”; esto es, se añade un cuarto requisito consistente en **que la adopción de la medida no sea contrario al interés general o de tercero**.

Siendo pacífico en la jurisprudencia que para que puedan adoptarse las medidas cautelares es necesario que concurren **todos** los requisitos.

Basta con el primero de los requisitos “*únicamente podrá adoptarse...*” para la desestimación de la solicitud de cautelares pues, en el supuesto de que el recurso prosperare, el Ayuntamiento de, no tendrá problema alguno para retrotraer los efectos.

Por una simple cuestión de respeto al Juzgado a que me dirijo, analizaremos cada uno de los requisitos que establece la Ley:

PRIMERO.- AUSENCIA DE FUMUS BONI IURIS O APARIENCIA DE BUEN DERECHO

De contrario tan solo se esgrime el principio de presunción de inocencia por tratarse de una resolución sancionadora, pero las medidas cautelares no prejuzgan, respetan el principio de presunción de inocencia como queda acreditado con las SSTC antes transcritas del auto de este juzgado de 13 de diciembre de 2.016.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico basta recordar la doctrina de los tribunales, sirviendo como ejemplo la Sentencia del TSJ de Madrid de 6 de noviembre de 2.007 (EDJ 317885), a cuyo tenor:

“CUARTO. El criterio expuesto no supone una quiebra del fumus, pues en este caso no se dan los presupuestos exigidos por la jurisprudencia que hemos referido para que pueda ser soporte de la medida cautelar, dado que no estamos ante acto dictado en cumplimiento o ejecución de una disposición general dedarada nula, ni de existencia de una sentencia que anula el acto en una instancia anterior aunque no sea firme, el litigio al que se refiere el recurrente no es el acto impugnado aun cuando sean los estatutos de la Junta, ni de existencia de un criterio reiterado de la jurisprudencia frente al que la Administración opone una resistencia contumaz, por lo que no es procedente la aplicación de la doctrina jurisprudencial del “fumus boni iuris”, pues la misma no puede servir para realizar un enjuiciamiento previo de las cuestiones planteadas en el recurso y que corresponden resolver en sentencia, pues, de otra forma, se corre el riesgo de prejuzgar la cuestión de fondo por medio de este procedimiento incidental de suspensión, con vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, que también constituye derecho fundamental. (Téngase en cuenta, entre otros, los autos del TS de 19.9.96, TS 3a, Sec.6a y 15.11.96, TS 3a, Sec. 4a)”

SEGUNDO.- AUSENCIA DE PERICULUM IN MORA O PELIGRO DE MORA PROCESAL

En este caso es perfectamente aplicable la doctrina que, recogiendo otra mucha jurisprudencia, estableció el Auto dictado por la Sala de lo Contencioso- Administrativa del Tribunal Supremo el 7 de junio de 2004 declara que:

“(…) 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.”

La jurisprudencia dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo, clarifica qué debe entenderse por “finalidad legítima del recurso” y es que el más Alto Tribunal en su Sentencia de 18 de noviembre de 2003 conduce que: *“La finalidad legítima del recurso es, no solo, pero sí prioritariamente, la efectividad de la sentencia que finalmente haya de ser dictada en él; de suerte que el instituto de las medidas cautelares tiene su razón de ser, prioritaria, aunque no única, en la necesidad de preservar ese efecto útil de la de la futura sentencia, ante la posibilidad de que el transcurso del tiempo en que ha de desenvolverse el proceso lo ponga en riesgo, por poder surgir, en ese espacio temporal, situaciones irreversibles o de costosa o difícil reparación”*. Además de que los perjuicios económicos son considerados por la jurisprudencia consagrada como reparables en todo caso.

Tampoco por esta razón merece ser estimada la medida cautelar solicitada.

TERCERO.- PERTURBACIÓN GRAVE DEL INTERÉS PÚBLICO

Entendemos pues que la posible adopción de la medida cautelar solicitada debe decidirse a la vista de en qué medida la cautela afectara a estos intereses generales. No en vano, la Exposición de Motivos

de la Ley 29/1998 recuerda la necesidad de que la medida se adopte “sobre la base de una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto”.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 15 de junio de 2002 resume a la perfección la doctrina en estas palabras: “Esta Sala ha declarado incansablemente (Sentencias de 22 de noviembre de 1993, 23 de septiembre, 23 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 17 de febrero, 27 de julio, 28 de septiembre y 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 y 11 de diciembre de 2001) 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 (...)”.

La STS de 2-12-02- [REDACTED], con cita de precedentes), señala que “debe desestimarse la pretensión suspensiva dada la ponderación de intereses en juego tomando en cuenta que debe prevalecer aquí frente a la genérica alegación de la parte actora la finalidad pública habida cuenta además de la siempre posible devolución de la cuantía de la liquidación litigiosa y eventual indemnización por los perjuicios causados de tener éxito la pretensión principal de la actora, sin que la alegación actora al efecto desvirtúe en modo alguno lo anterior, y sin que quepa en modo alguno entrar en esta pieza cautelar en el fondo litigioso”.

Entre un perjuicio patente al interés público y de terceros -la sanción es consecuencia de denuncia de un particular- y un perjuicio perfectamente reparable mediante la “congrua satisfacción patrimonial” la adopción de las medidas no puede prosperar.

CUARTA.- INADMISIBILIDAD POR FALTA DE OFRECIMIENTO DE CAUCIÓN

Es obvio que no ha prestado caución pues ni siquiera la ofrece, requisito éste también necesario para la solicitud de medidas cautelares y motivo suficiente para que tal solicitud sea desestimada

Dispone el artículo 133.1 de la Ley 13/98 que “Cuando de la medida cautelar pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la prestación de caución o garantía suficiente para responder de aquéllos.” Mientras el Ayuntamiento de es plenamente solvente, nada sabemos de la solicitante de la medida por lo que ante el riesgo de impago debería solicitarse caución en el supuesto de acordarse la medida, por importe de 300 €.

En su virtud,

SUPlico AL JUZGADO: Que teniendo por presentado este escrito en tiempo y forma, junto con los documentos que lo acompañan, se sirva admitirlo, y TENGA POR FORMULADA OPOSICIÓN A LAS MEDIDAS CAUTELARES solicitadas por la parte actora, y previos los trámites legales oportunos, dicte resolución desestimando íntegramente tal solicitud, con imposición de las costas a la parte demandante, al amparo del artículo 139 de la Ley 29/1.988 de 13 de julio.

OTROSÍ DIGO: Que a tenor de lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esta parte manifiesta cumplir con todos los requisitos exigidos por la ley.

NUEVAMENTE SUPlico AL JUZGADO, que tenga por realizadas las anteriores manifestaciones a los efectos de subsanación de los posibles errores en los que se haya podido incurrir.

Por ser de justicia que pido en Madrid a 20 de marzo de 2020.