

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE  
BILBAO

**BILBOKO ADMINISTRAZIOAREKIKO AUZIEN 1 ZK.KO EPAITEGIA**

BARROETA ALDAMAR 10-5ª PLANTA - C.P./PK: 48001  
Tel.: 94-4016702  
Fax: 94-4016990  
NIG PV/ IZO EAE: 48.04.3-16/001127  
NIG CGPJ / IZO BJKN : 48020.45.3-2016/0001127  
Procedimiento Origen / Jatorriko Prozedura:  
Proced.abreviado/Prozedura laburtua 190/2016  
**Medida cautelar ordinaria / Kautelazko neurri  
arrunta 43/2016**

MR  
341  
3917/01

**Demandante / Demandatzailea:**  
ABDELILAH  
**Representante / Ordezkarria:**

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

**ACTUACION RECURRIDA / ERREKURRITUTAKO JARDUNA:**

ABREVIADO, EXTRANJERIA; RCA C/ LA RESOLUCIÓN DEL  
SUBDELEGADO DEL GOBIERNO EN BIZKAIA DE 22/3/16  
EXPTE. 489920150006184. RESIDENCIA TEMPORAL Y  
TRABAJO CUENTA AJENA 1ª RENOVACIÓN.

**AUTO N° 82/2016**

En Bilbao, a catorce de junio de dos mil dieciséis.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- El Letrado D. José María Pey Yllera, en nombre y representación de D. ABDELLAH presentó recurso contencioso administrativo contra la Resolución del SUBDELEGADO DEL GOBIERNO EN BIZKAIA de fecha 22 de marzo de 2016, solicitando por otrosí digo la adopción de la medida cautelar consistente en que se conceda al sr. autorización de residencia y trabajo (medida cautelar positiva) durante la tramitación del presente recurso contencioso administrativo.

SEGUNDO.- Por medio de Decreto se acordó formar el presente procedimiento, requiriendo al órgano administrativo para que presentase alegaciones en el plazo de diez días mediante diligencia de ordenación de la misma fecha.

TERCERO.- La Abogacía del Estado, en nombre y representación del SUBDELEGADO DEL GOBIERNO EN BIZKAIA, presentó escrito oponiéndose a la adopción de la medida cautelar solicitada, dándose posteriormente traslado a SS<sup>a</sup> para su resolución.

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El artículo 130. 1 de la Ley 29/98, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, establece 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, y 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. En este sentido, y partiendo de la base de que la no suspensión es la regla y la suspensión la excepción, es importante la jurisprudencia que reitera que en la adopción o no de la medida cautelar no se debe partir de un criterio único y absoluto, sino prestar atención preferentemente a las singularidades del caso debatido, lo que implica un relativismo reñido con declaraciones dogmáticas y con criterios rígidos y uniformes.

Las medidas cautelares tienen como función evitar que se realicen por el demandado, durante el curso del proceso, actos que impidan o dificulten la efectividad de la satisfacción de la pretensión que se ejercita. Son instrumentos de acción rápida para asegurar el principio recogido en la jurisprudencia comunitaria europea de que la necesidad del proceso para obtener la razón, no se convierta en un daño para el que la tiene. Son presupuestos de las medidas cautelares: 1) Que exista una situación tutelable, en función de la pretensión que se está ejercitando en el proceso. 2) Que exista apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), esto es, probabilidad de que el resultado del proceso sea favorable al actor. 3) Principio de prueba, constituida por cualquier elemento que aunque no constituyendo prueba plena, lleve a una creencia racional de la certeza de lo que se alega. 4) Peligro en la demora (*periculum in mora*) o existencia de un riesgo que amenace la efectividad del proceso y de la sentencia. 5) Prestación de fianza por el solicitante, para garantizar los perjuicios que pudiera ocasionar la medida a adoptar.

SEGUNDO.- La tutela cautelar que se solicita en el caso de autos consiste en una medida de naturaleza positiva cuya

concesión podría anticipar el resultado del litigio principal. No obstante la posibilidad genérica de conceder este tipo de tutela cautelar ha sido aceptada por el TSJ del País Vasco bajo determinados condicionantes entre los que se hallan un examen más detenido del *fumus boni iuris*. Así cabe recordar, por todas, la Sentencia de la sala Contencioso Administrativo del TSJ del País Vasco de fecha 5 de diciembre de 2012 que señala que "sobre las llamadas medidas cautelares positivas, aquí en materia de extranjería, al responder al recurso de apelación, es necesario reiterar que si en principio estarían enmarcadas en la previsión genérica de al tutela cautelar del artículo 129 de la Ley de la Jurisdicción, al que nos hemos referido, en este ámbito, en relación con los intereses en conflicto, la Sala las viene rechazando, para despejar el enfrentamiento entre el interés público en la ejecución de los actos administrativos dictados en ejecución de la legislación de extranjería y los intereses del ciudadano extranjero recurrente, salvo que concurra la denominada apariencia a buen derecho, en relación con las pretensiones del demandante, al considerar, en fase cautelar y con ese carácter de previsión provisional, la disconformidad a derecho de la resolución recurrida".

En el presente caso la apariencia de buen derecho no puede implicar un examen detallado de la cuestión de fondo, bastando, a los efectos de examinar la legítima apariencia de la tutela cautelar, con admitir que se trata de una renovación del permiso de residencia y trabajo de la que ya se disponía y que respecto a los requisitos de renovación existe una valoración divergente entre la Administración y el administrado.

Al mismo tiempo, y con ello se enlaza el incidente cautelar con el peligro en la mora procesal, el interesado acredita un interés actual en desarrollar su actividad laboral, habiendo aportado un contrato de trabajo junto con su solicitud administrativa y resultando que su virtualidad depende de la concesión de la tutela cautelar solicitada.

Con ello se atisba un perjuicio severo al interesado, al enervarse con el acto recurrido la posibilidad de cumplir el mencionado contrato laboral de que dispone.

De todo ello se desprende la procedencia de la concesión de la medida cautelar interesada.

TERCERO.- No procede la imposición de las costas procesales causadas a la parte actora, de conformidad con el artículo 139 de la LJCA y la existencia de dudas en el asunto de fondo cuya resolución no puede anticiparse en este momento procesal.

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

### DISPONGO

Que estimando íntegramente la petición realizada por la representación procesal de D. ABDELLAH , se acuerda la adopción de la medida cautelar consistente en que conceder al recurrente la autorización de residencia y trabajo durante la tramitación del presente recurso contencioso administrativo.

Todo ello sin imposición a la parte demandada de las costas causadas en esta instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes del procedimiento.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RECURSO DE APELACIÓN EN UN SOLO EFECTO, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contado desde el siguiente a su notificación (artículo 80.1.d de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el grupo Banesto (Banco Español de Crédito) de un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia 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).

Así lo acuerda, manda y firma Javier Lanzos Sanz, Magistrado del Juzgado Contencioso-Administrativo número 1 de Bilbao. Doy fé.

DILIGENCIA.-La extiendo yo la Letrada de la Administración de Justicia, para hacer constar que la anterior resolución ha sido dictada por el Magistrado que la suscribe. Doy fe.