

**T.S.J. ILLES BALEARS SALA CON/AD  
001 - PALMA DE MALLORCA**

PLAÇA DES MERCAT, 12 **Teléfono:** 971 71 26 32 **Fax:** 971 22 72 19  
**Correo electrónico:** tsj.contencioso.palmademallorca@justicia.es  
Equipo/usuario: PCP **N.I.G:** 07040 33 3 2022 0000047

**Procedimiento:** PMU PIEZA DE MEDIDAS CAUTELARISIMAS 0000045 /2022 0001

**Sobre** DERECHOS FUNDAMENTALES

**De** ASOCIACIÓN ELEUTERIA **Abogado:** [REDACTED]

**Procurador:** [REDACTED]

**Contra** CONSEJO DE GOBIERNO **Abogado:** LETRADO DE LA COMUNIDAD **MINISTERIO FISCAL**

**ILMOS. SRES.**

**PRESIDENTE.**

**D. GABRIEL FIOL GOMILA**

**MAGISTRADOS.**

**D. PABLO DELFONT MAZA**

**D<sup>a</sup>. CARMEN FRIGOLA CASTILLON**

En Palma de Mallorca a 24 de enero de 2022.

**ANTECEDENTES DE HECHO:**

**PRIMERO:** La representación procesal de la asociación Eleuteria ha presentado recurso a sustanciar por el cauce de derechos fundamentales contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 13 de diciembre de 2021 por el que se prorroga el Acuerdo del Consell de Govern de 20 de septiembre de 2021 que establece condiciones excepcionales en el régimen de visitas salidas, y trabajo en los servicios sociales por el cual también se establecen condiciones excepcionales por el trabajo en los centros y establecimientos sanitarios y por el cual se concreta el alcance de las medidas excepcionales en el ámbito de la actividad de los establecimientos de restauración que se establecieron por el Acuerdo del Consell de Govern de 29 de noviembre de 2021 publicado en el BOIB de 18 de diciembre de 2021.

**SEGUNDO:** En la interposición del recurso solicita la medida cautelarísima de acordarse dejar en suspenso el Acuerdo del Consell de Govern de 13 de diciembre de 2021

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

**PRIMERO:** Nos dice el artículo 135 de la Ley Jurisdiccional que el órgano jurisdiccional ha de valorar las circunstancias de especial urgencia y de no apreciarlas ordenará la tramitación del incidente cautelar conforme a lo establecido en el artículo 131 de la Ley Jurisdiccional.

Por lo tanto, hemos de valorar en este momento si se dan o no en el supuesto de autos las circunstancias de extrema urgencia que permiten la excepcionalidad de adoptar una medida cautelar inaudita parte. Y es que la excepcionalidad que supone la adopción de una medida cautelar prescindiendo del principio de contradicción que ha de presidir toda actuación jurisdiccional, requiere un riguroso examen de las situaciones que pueden sortear el principio de contradicción que permite el artículo 135.

El Auto del TS nº 4395/2016 de la Sección 6ª de 24 de mayo de 2016 (ECLI; ES:TS:2016 4395A) nos dice:

*“Frente a ese régimen general de las medidas cautelares, es cierto, como en el escrito promoviendo la de autos, se aduce que el mencionado artículo 135 autoriza a la adopción inmediata de las medidas cautelares contempladas con carácter ordinario "inaudita parte" y en el plazo de dos días. Pero para que proceda esta tramitación y adopción de medidas por tan estrictos trámites, el mismo precepto impone la condición de que concurran "circunstancias de especial urgencia"; exigencia que como se declara en el auto de esta Sala de 21 de mayo de 2014 (recurso 377/2014 ) comporta poner de manifiesto "una urgencia excepcional o extraordinaria, esto es, de mayor intensidad que la normalmente exigible para la adopción de medidas cautelares que, según los trámites ordinarios, se produce al término del incidente correspondiente, conforme al principio general de audiencia de la otra parte" , con sacrificio del principio de contradicción. En esa misma línea, se declara en el auto de 14 de enero del presente año (recurso 800/2015), " Las circunstancias de especial urgencia que requiere el art. 135.1, letra a), de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , son*

*aquellas que por su entidad no consienten que la toma de decisión sobre una medida cautelar espere, ni tan siquiera, a que transcurra el brevísimo plazo de diez días que ha de concederse a la parte contraria para que pueda alegar sobre la procedencia de aquella". Con mayor precisión se declara en el Auto de 23 de diciembre de 2013 (recurso 512/2013) que "El referido precepto procesal permite la adopción de medidas cautelares, sin oír a la parte contraria, cuando concurren circunstancias de especial urgencia, es decir, circunstancias que pongan de manifiesto que, caso de seguir la tramitación ordinaria del incidente, prevista en el art. 131, la adopción de la medida cautelar resultaría ineficaz, ante una ejecución inmediata y difícilmente reversible del acto impugnado.*

*Son, fundamentalmente, estas dos circunstancias, inmediatez de la ejecución del acto y dificultad o imposibilidad de reversión de la misma, las que justifican, en su caso, que el interesado acuda diligentemente a la adopción de la medida cautelar con carácter de urgencia, en cuanto la tutela cautelar de las pretensiones del recurrente podría verse perjudicada o dificultada notablemente si, atendida la naturaleza y alcance del acto impugnado, hubiera de aguardarse, para su adopción, a la tramitación ordinaria del incidente cautelar.*

*Teniendo en cuenta lo anterior es manifiesto que no puede accederse a la medida cautelarísima que interesa el recurrente habida cuenta de que, ya de entrada, en la fundamentación del escrito de recusación nada hay que permita apreciar esa extraordinaria urgencia ni a ello se dedica argumento alguno, toda vez que la fundamentación de la petición está referida a la adopción de la medida cautelar en cuanto tal, no a la especialidad a la que se acoge la petición, siendo de parte del solicitante la carga de dicha alegación y prueba, si quiera sea "prima facie" , como se declara en el auto de 14 de septiembre de 2014 (recurso 752/2014). Pero es que aun cuando pudiera pensarse que el mero hecho de que al recurrente se le haya requerido para el ingreso voluntario en el Centro Penitenciario correspondiente, pudiera poner de manifiesta esa urgencia, es lo cierto que no pueden desconocerse las peculiaridades del presente supuesto, en el que se trata de una sentencia que, si bien no consta la fecha de su firmeza aun en los autos -la ejecutoria lleva fecha de 2014- si consta que el indulto fue denegado hace más de un año, lo que comporta que la premura que ahora se pretende por el recurrente no puede desconocer el lapsus de tiempo transcurrido desde que se tenía conocimiento de la imposición de la pena y de su preceptivo cumplimiento, sin perjuicio de la condición que comportaba el indulto solicitado que, insistimos, fue denegado hace más de un año, sin que pueda desconocerse que el artículo 32 de la Ley de Indulto estable que la mera solicitud del indulto no suspende el cumplimiento de la sentencia condenatoria." . En el mismo sentido podemos citar el Auto del TS de 12 de septiembre de 2014 ( ROJ: ATS 6753/2014 - ECLI:ES:TS:2014:6753A) y el Auto del TS del 08 de enero de 2015 ( ROJ: ATS 116/2015 - ECLI:ES:TS:2015:116A)*

**SEGUNDO:** En el caso de autos tenemos que el Acuerdo del Consell de govern impugnado en autos ya está plenamente operativo y se está aplicando por lo que no existe una inmediatez de la eficacia del acto que se impugna, sirviendo precisamente la medida cautelar al objeto de evitar el perjuicio grave o irreparable que se pretende evitar. Aquí la medida

suspensiva que se solicita y que se pretende se adopte inaudita parte consiste en dejar en suspenso lo que ya está vigente en la realidad jurídica.

Además, la parte no señala cuál es la imposibilidad de reversión si resolvemos la medida cautelar solicitada bajo el respeto del principio de contradicción y conforme al cauce previsto en el artículo 131 de la Ley Jurisdiccional. Y es que, dando audiencia a la Administración, la medida cautelar solicitada podrá resolverse en los próximos días.

Concluyendo, no ha lugar a tramitar la medida cautelar por la vía excepcional del artículo 135 de la Ley Jurisdiccional al no apreciarse razones de urgencia. Y tramítese la solicitud por la vía del artículo 131 de la Ley Jurisdiccional

**VISTOS** los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación en nombre de S.M. El Rey

#### **PARTE DISPOSITIVA:**

**SE DENIEGA LA SOLICITUD** de la medida cautelarísima solicitada al amparo del artículo 135 de la Ley Jurisdiccional al no apreciarse razones de urgencia. Se acuerda tramitar esa medida cautelar por la vía de lo establecido en los artículos 129 y siguientes.

Esta resolución es firme en derecho y no cabe interponer recurso alguno.

Así lo acordaron y firman los Ilmos. Sres. Magistrados de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, anotados al margen.