



Roj: **STSJ CAT 5372/2017 - ECLI: ES:TSJCAT:2017:5372**

Id Cendoj: **08019330052017100455**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **29/06/2017**

Nº de Recurso: **679/2016**

Nº de Resolución: **553/2017**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **ALBERTO ANDRES PEREIRA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN QUINTA**

**Rollo de apelación nº 679/2016**

**SENTENCIA Nº 553/2017**

**Ilmos. Sres.:**

**Presidente**

**DON ALBERTO ANDRÉS PEREIRA**

**Magistrados**

**DON JOSÉ MANUEL DE SOLER BIGAS**

**DON FRANCISCO JOSÉ SOSPEDRA NAVAS**

**DOÑA ANA RUBIRA MORENO**

**DON EDUARDO PARICIO RALLO**

En la Ciudad de Barcelona, a veintinueve de junio de dos mil diecisiete.

**LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN QUINTA)** ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación nº 679/2016, interpuesto por el **AYUNTAMIENTO DE BARCELONA**, representado por el Procurador D. Jesús Sanz López y dirigido por la Letrada D<sup>a</sup> Leonor Baeza Pastor, contra el Auto dictado el 2 de mayo de 2016 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Barcelona, en el procedimiento de autorización de entrada en domicilio nº 148/2016, siendo parte apelada D<sup>a</sup> Manuela y D. Victorino, representados por la Procuradora D<sup>a</sup> Roser Castelló Lasauca y dirigidos por el Letrado D. Antonio Restoy Martínez.

Ha sido Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. ALBERTO ANDRÉS PEREIRA, quien expresa el parecer de la Sala.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- En el procedimiento nº 148/2016, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Barcelona, se dictó Auto en fecha 2 de mayo de 2016, por el que se denegó la autorización solicitada para que los funcionarios del **Ayuntamiento de Barcelona** pudiesen entrar en las fincas situadas en la CALLE000 nº NUM000 - NUM001, NUM002 y NUM003, de dicho municipio, a fin de proceder al comiso de todos los animales que se hallaban en dichos domicilios.



**SEGUNDO.-** Contra el referido Auto se interpuso recurso de apelación por la representación del **Ayuntamiento de Barcelona**, que fue admitido en un solo efecto, dándose traslado del mismo a la contraparte para que formalizase su oposición en el plazo legal.

**TERCERO.-** Elevadas las actuaciones a esta Sala, se acordó formar el oportuno rollo de apelación, se designó Magistrado Ponente y, no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada ni la celebración de vista, se señaló fecha para la votación y fallo del recurso.

**CUARTO.-** En la sustanciación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La Cuarta Teniente de Alcalde del **Ayuntamiento de Barcelona** acordó, en resolución de 5 de febrero de 2016, el comiso de los animales que se hallasen en el domicilio de la CALLE000 nº NUM000 - NUM001 , NUM003 , de esta Ciudad, y ratificó la resolución de 27 de mayo de 2015 que había ordenado la misma medida respecto de la vivienda ubicada en el piso NUM002 del mismo inmueble.

Solicitada autorización de entrada por parte del Ayuntamiento recurrente, a fin de poder ejecutar las disposiciones de la citada resolución de 5 de febrero de 2016, el Juzgado *a quo* denegó dicha autorización, en base a dos consideraciones distintas. En primer lugar, por cuanto no constaba la oposición de los titulares de las viviendas a la ejecución de la resolución municipal. En segundo lugar, por cuanto, pese a que se había denegado en el recurso principal la suspensión de la ejecutividad de dicha resolución, el Auto correspondiente no había aún ganado firmeza.

**SEGUNDO.-** Como ya recogió esta Sala en su sentencia de 10 de diciembre de 2009 , la Constitución española reconoce y consagra en su artículo 18 el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, que sólo puede verse limitado por el consentimiento del titular o por resolución judicial, excepto en el caso del delito flagrante.

La autorización judicial de entrada en domicilio para la ejecución de un acto administrativo, en una interpretación del concepto tal como ha venido delimitado en vía jurisprudencial, requiere en síntesis:

1. Que exista una necesidad justificada.
2. Que el acto administrativo dictado en un expediente administrativo lo sea por autoridad competente, sin que *prima facie* se aprecien vicios manifiestos de nulidad.
3. Que la ejecución produzca el mínimo de incidencias al afectado.

Como razona la sentencia del Tribunal Constitucional nº 139/2004 , " *en relación con los actos de la Administración cuya ejecución precisa de la entrada en un domicilio, que es el supuesto que ahora interesa, este Tribunal ha señalado que al Juez que otorga la autorización de entrada no le corresponde enjuiciar la legalidad del acto administrativo que pretende ejecutarse. Conviene advertir que esta doctrina, aunque se ha establecido en relación con el Juez de Instrucción, que era quien antes de la reforma efectuada por la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante LJCA), otorgaba este tipo de autorizaciones, resulta igualmente aplicable a los Jueces de lo contencioso-administrativo, que son los ahora competentes para emitir aquéllas en los casos en los que ello sea necesario para la ejecución de los actos de la Administración pública ( art. 8.5 LJCA ) , pues, en este concreto procedimiento, las atribuciones de estos Jueces se limitan únicamente a garantizar que las entradas domiciliarias se efectúen tras realizar una ponderación previa de los derechos e intereses en conflicto. Como ha señalado este Tribunal (SSTC 160/1991, de 18 de julio, FJ 8 ; 136/2000, de 29 de mayo , FJ 3), en estos supuestos la intervención judicial no tiene como finalidad reparar una supuesta lesión de un derecho o interés legítimo, como ocurre en otros, sino que constituye una garantía y, como tal, está destinada a prevenir la vulneración del derecho. De ahí que, para que pueda cumplir esta finalidad preventiva que le corresponde, sea preciso que la resolución judicial que autorice la entrada en el domicilio se encuentre debidamente motivada, pues sólo de este modo es posible comprobar, por una parte, si el órgano judicial ha llevado a cabo una adecuada ponderación de los derechos o intereses en conflicto y, por otra, que, en su caso, autoriza la entrada del modo menos restrictivo posible del derecho a la inviolabilidad del domicilio.*

*Por este motivo, el otorgamiento de esta clase de autorizaciones no puede efectuarse sin llevar a cabo ningún tipo de control, pues si así se hiciera no cumplirían la función de garantizar el derecho a la inviolabilidad del domicilio que constitucionalmente les corresponde. Por esta razón este Tribunal ha sostenido que, en estos supuestos, el Juez debe comprobar, por una parte, que el interesado es el titular del domicilio en el que se autoriza la entrada, que el acto cuya ejecución se pretende tiene una apariencia de legalidad, que la entrada en el domicilio es necesaria para aquélla y que, en su caso, la misma se lleve a cabo de tal modo que no se produzcan más limitaciones al derecho que consagra el art. 18.2 CE que las estrictamente necesarias para la ejecución del acto ( SSTC 76/1992, de 14 de mayo, FJ 3.a ; 50/1995, de 23 de febrero, FJ 5 ; 171/1997, de 14 de octubre , FJ 3*



EDJ 1997/6341 ; 69/1999, de 26 de abril ; 136/2000, de 29 de mayo , FFJJ 3 y 4). Junto a estas exigencias, este Tribunal ha señalado también que han de precisarse los aspectos temporales de la entrada, pues no puede quedar a la discrecionalidad unilateral de la Administración el tiempo de su duración ( STC 50/1995, de 23 de febrero , FJ 7) " .

**TERCERO.**- En el caso que ahora se examina, debe rechazarse totalmente el argumento del Juzgado a quo , según el cual no existe indicio alguno de oposición o de falta de consentimiento a la entrada en el domicilio por parte de los titulares de los inmuebles afectados. En efecto, este razonamiento carece totalmente de base alguna, toda vez que, como resulta del expediente administrativo (folios 58, 65, 80 y 85), los afectados se opusieron a la ejecución de lo resuelto al menos en dos ocasiones, según se hizo constar expresamente en las actas levantadas el 11 de junio de 2015 y el 2 de marzo de 2016, subsiguientes a las respectivas resoluciones que acordaron el comiso de los animales. En consecuencia, resulta evidente que, ante la oposición de los interesados, resultaba necesaria la autorización judicial para llevar a efecto la resolución municipal.

La palmaria necesidad de ejecutar lo resuelto, pese a la resistencia de los afectados, es también evidente cuando se constata la existencia de numerosas y reiteradas molestias a los vecinos del inmueble, derivadas de la presencia de un elevado número de animales en las viviendas de autos, algunos de ellos perros de razas potencialmente peligrosas y otros animales exóticos (ofidios). Estas incidencias se han hecho constar claramente en el expediente, y el Auto apelado no las ha ponderado en ningún momento.

Por otra parte, tampoco resultaba imprescindible la previa oposición de los interesados, puesto que, como declaró el Auto del Tribunal Constitucional 129/1990, de 26 de marzo :

*" Sostener, como hace el demandante de amparo, que el requerimiento y la negativa del interesado son condición necesaria de la eficacia habilitante de la resolución judicial y de su mismo pronunciamiento sería tanto como mantener que el Auto de entrada y registro sólo surte tales efectos, y únicamente puede ser dictado contra el consentimiento del interesado, pero no en defecto del mismo. Frente a esta interpretación, que de ser compartida podría comprometer indefinidamente la actuación de la Inspección de los Tributos en aquellos casos, por otra parte nada difíciles de imaginar, en que no pudiera requerirse expresamente al interesado y no pudiera tenerse constancia de su negativa por causas incluso imputables a su conducta, se impone con claridad que la finalidad de la previsión del requerimiento no es tanto la de subordinar la expedición de la autorización judicial a la manifestación de la prohibición del titular del domicilio, como la de no tener por permitida a la entrada domiciliaria sin que sea realmente consentida por su titular, a menos que, cualquiera que sea la actitud de éste, medie autorización judicial " .*

En definitiva, nada impedía otorgar la autorización de entrada en domicilio para el supuesto de que los interesados no permitieran la ejecución de lo resuelto, lo cual era fácilmente previsible en función de las circunstancias concurrentes en este caso, que resultan del expediente.

**CUARTO.**- En otro orden de cosas, la procedencia de la autorización de entrada se reafirma por el hecho de que ya se habían denegado las medidas cautelares solicitadas por los interesados, de modo que la ejecutividad de lo resuelto por el Ayuntamiento no ofrecía ninguna duda. El hecho de que pudiera formularse recurso de apelación contra el Auto denegatorio de la medida cautelar no altera esta conclusión, puesto que la apelación se admite en estos casos en un solo efecto ( artículo 80.1 de la Ley Jurisdiccional ), por lo que el carácter ejecutorio de la resolución municipal resulta claro e indiscutible.

En consecuencia, debe declararse la procedencia de la autorización preceptiva para ejecutar la resolución administrativa, en los términos concretos que deberá fijar el Juzgado a quo .

Procede, pues, estimar el presente recurso de apelación, otorgándose la autorización solicitada por el Ayuntamiento recurrente.

**QUINTO.**- Al estimarse el recurso, no procede hacer un especial pronunciamiento sobre las costas causadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional .

**VISTOS** los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Quinta) ha decidido:

**1º.- Estimar** el recurso de apelación que interpone el **Ayuntamiento de Barcelona** contra el Auto dictado el 2 de mayo de 2016 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Barcelona , en el procedimiento nº 148/2016, el cual se revoca y deja sin efecto.



2º.- Autorizar al **Ayuntamiento de Barcelona** para que, por los funcionarios que el mismo designe, se proceda a la entrada en las viviendas situadas en la CALLE000 nº NUM000 - NUM001 , NUM002 y NUM003 , de esta Ciudad, a fin de ejecutar la resolución adoptada el 5 de febrero de 2016 por la Cuarta Teniente de Alcalde de la Corporación municipal, en las condiciones temporales que determine el Juzgado *a quo* , en ejecución de esta sentencia.

3º.- No efectuar un especial pronunciamiento sobre las costas causadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley, llevándose testimonio de la misma a los autos principales.

Contra esta sentencia cabe, en su caso, recurso de casación, que se deberá preparar ante esta Sección en el plazo de 30 días desde su notificación, con arreglo al artículo 89.1 de la Ley Jurisdiccional , en la redacción conferida por L.O. 7/2015, en relación con lo previsto en el artículo 86 y siguientes LJCA .

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.