



Roj: **STSJ CAT 10217/2018 - ECLI: ES:TSJCAT:2018:10217**

Id Cendoj: **08019330032018100913**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **3**

Fecha: **27/12/2018**

Nº de Recurso: **69/2018**

Nº de Resolución: **1102/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **EDUARDO RODRIGUEZ LAPLAZA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

### SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN TERCERA

Recurso de apelación auto nº 69/2018

Partes: "Serra Nep, S.L." c/ **Ayuntamiento** de **Barcelona**.

#### **SENTENCIA** nº 1102/2018

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE

DON MANUEL TÁBOAS BENTANACHS

MAGISTRADOS

DÑA. ISABEL HERNÁNDEZ PASCUAL

DON EDUARDO RODRÍGUEZ LAPLAZA

En la ciudad de **Barcelona**, a veintisiete de diciembre de dos mil dieciocho.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN TERCERA), ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación auto número 69/2018, en que es parte apelante "Serra Nep, S.L.", representada por la Procuradora Dña. Patricia Yuste Martínez, y dirigida por el Letrado D. Xavier Palomeras Chofre, y parte apelada el **Ayuntamiento** de **Barcelona**, representado por el Procurador D. Jesús Sanz López, y dirigido por la Letrada Consistorial Dña. Leonor Baeza Pastor. Es Ponente DON EDUARDO RODRÍGUEZ LAPLAZA, Magistrado de esta Sala, quien expresa el parecer de la misma.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- En los autos número 401/2017 tramitados en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 5 de **Barcelona**, el 16 de noviembre de 2017 se dictó auto autorizando al **Ayuntamiento** de **Barcelona** a entrar en el inmueble radicado en la calle Avinyó, 24, 1º 1ª, de **Barcelona**, cuya titularidad dominical dice ostentar la apelante, para proceder al precinto de actividad en ejecución de resolución de 10 de enero de 2017.

**SEGUNDO.**- Contra el referido auto la representación de "Serra Nep, S.L." interpuso recurso de apelación, elevándose las actuaciones a la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.



La apelante suplica sentencia por la que se revoque la autorización de entrada domiciliaria, y se ordene el inmediato desprecinto del apartamento, "para que pueda seguir destinando dicho apartamento a cualquier actividad legalmente permitida dentro de los límites de la normativa de aplicación".

**TERCERO.-** Turnado a la Sección tercera de dicho Tribunal, se acordó formar el oportuno rollo, y designar Magistrado Ponente, declarándose conclusas las actuaciones, y señalándose finalmente para votación y fallo el día 21 de diciembre de 2018.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Como se ha adelantado en los antecedentes de hecho, el recurso de apelación tiene por objeto auto del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de **Barcelona**, de 16 de noviembre de 2017, a tenor de cuya parte dispositiva, en lo que aquí importa, pues no se cuestionan los términos en que la autorización de entrada domiciliaria ha sido autorizada, "autorizo a l'Ajuntament de **Barcelona** per tal de entrar a la finca del carrer Avinyó, 24, 1r 1ª **Barcelona**, per tal de procedir al precinte de l'activitat en execució de la resolució de 10 de gener de 2017".

La apelante despliega las siguientes consideraciones en orden a la estimación de la apelación:

-la resolución de 10 de enero de 2017 no era propiamente una orden de cese, sino la ratificación de otra, adoptada el 17 de octubre de 2016;

-la ratificación de la orden de cese se produjo extemporáneamente, debiendo considerarse la orden de cese inicial ineficaz;

-mediante resolución de 17 de octubre de 2016, en base a informe de inspección de 28 de septiembre de 2016, se incoa expediente de protección de la legalidad a la apelante, ordenándose a ésta el cese cautelar inmediato de la actividad de vivienda de uso turístico;

-por resolución de 10 de enero de 2017, en base al mismo informe, referido a hechos comprobados el 31 de marzo de 2015, sin acaecer nuevas circunstancias, se ratificó la orden de cese inmediato y provisional;

-mediante resolución de 27 de febrero de 2017 se incoó expediente sancionador a la apelante, como responsable de infracción consistente en desarrollo de actividad de vivienda de uso turístico sin habilitación;

-por resolución de 22 de agosto de 2017 se acordó el archivo del expediente sancionador, apreciándose como prueba de descargo sentencia, de Juzgado de Primera Instancia de esta plaza, de 24 de febrero de 2016, estimatoria de demanda de resolución de contrato de arrendamiento formulada por la apelante contra el inquilino del inmueble, por dedicarlo a actividad distinta al destino pactado;

-pese al archivo del expediente sancionador se mantiene la orden de cese de la actividad, e, incluso, un día después de la resolución de archivo, se acuerda el precinto de la actividad, constatado, en visita de inspección de 10 de agosto de 2017, el incumplimiento de la resolución de 10 de enero de 2017;

-se acuerda el precinto en ejecución de resoluciones que se habían ya demostrado carentes de fundamento, y en base a hechos y circunstancias totalmente distintos a los que motivaron aquéllas, sin concederse a la apelante la oportunidad de formular alegaciones al respecto;

-el 29 de septiembre de 2017 la apelante interpuso recurso de alzada contra la orden de precinto de 23 de agosto de 2017, desestimado por resolución de 15 de diciembre de 2017, notificada el 10 de enero de 2018, contra la que se interpondrá recurso contencioso administrativo;

-el auto apelado da cobertura a una actuación nula de pleno derecho, tratando de llevarse a cabo medida ejecutiva adoptada sin respeto por las más mínimas garantías procedimentales;

-procedía no sólo archivar el expediente sancionador, sino también el de protección de la legalidad urbanística, levantándose la medida cautelar decretada;

-vulneración de los principios de participación, objetividad y transparencia, buena fe, confianza legítima y lealtad institucional, responsabilidad, eficacia y adecuación estricta de los medios a los fines institucionales, así como del principio de proporcionalidad;

-ineficacia de la orden de cese, dado el tiempo transcurrido hasta su ratificación, al amparo del art. 205.2 del DLeg. 1/2010; y

-caducidad del procedimiento, al amparo del art. 202 del DLeg. 1/2010.



**SEGUNDO.**- A propósito de la materia relativa a la autorización de entrada domiciliaria a los efectos de forzosa ejecución de actos administrativos, tenemos declarado, en nuestra sentencia 123/2011, de 22 de febrero (rec. apel. 47/2010 ), que:

*"(...) Será de recordar que una cosa es el acto administrativo de cuya ejecución se trata y las pretensiones que contra el mismo se dirijan, así para las medidas cautelares que se interesen -entre ellas la de suspensión de la ejecutividad de ese acto administrativo- y otra cosa es el examen que procede hacer tan sólo con ocasión de la autorización de entrada para la ejecución de los actos administrativos que es el único supuesto que nos compete dilucidar en el presente recurso de apelación al que, desde luego, se ceñirán las argumentaciones que seguirán, sin desbordamiento alguno y sin dar lugar a duplicaciones o reduplicaciones en la depuración judicial correspondiente. Dicho en otras palabras, una cosa es el "Juez de la legalidad y de la ejecutividad del acto de la Administración" y otra cosa es "el Juez de la legalidad de la entrada en domicilio" con el enjuiciamiento que a cada uno debe corresponder y sin que haya lugar a confundir esas perspectivas.*

*A partir de la perspectiva que es la idónea y única procedente en el presente caso, que es la de la legalidad de entrada en domicilio, en sintonía con lo que se ha ido sentando entre otras en nuestras Sentencias nº 188, de 2 de marzo de 2010 , nº 663 , de 26 de junio de 2010 , nº 971 , de 21 de diciembre de 2010 , y nº 26, de 25 de enero de 2011 , debe irse sentando lo siguiente:*

*1.- Ciertamente la delimitación de la inviolabilidad del domicilio ha sido construida por el Tribunal Constitucional en buen número de sentencias de las que, entre otras, merece traer a colación la de su Sala 1ª, número 189/2004, de 2 de noviembre , en los siguientes términos:*

*"Como se afirmaba en la STC 10/2002, de 17 de enero (FFJJ 5 y 6), citada por el Fiscal y por el recurrente en amparo, y se ha recordado después en la STC 22/2003, de 10 de febrero , la norma constitucional que proclama la inviolabilidad del domicilio y la interdicción de la entrada y registro domiciliarios ( art. 18.2 CE ), a pesar de la autonomía que la Constitución española reconoce a ambos derechos, constituye una manifestación de la norma precedente ( art. 18.1 CE ) que garantiza el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar. De modo que si el derecho proclamado en el art. 18.1 CE tiene por objeto la protección de un ámbito reservado de la vida de las personas excluido del conocimiento de terceros, sean éstos poderes públicos o particulares, en contra de su voluntad, el derecho a la inviolabilidad domiciliaria protege "un ámbito espacial determinado" dado que en él ejercen las personas su libertad más íntima, libres de toda sujeción a los usos y convenciones sociales, siendo objeto de protección de este derecho tanto el espacio físico en sí mismo considerado, como lo que en él hay de emanación de la persona y de su esfera privada. Por ello, hemos afirmado que la protección constitucional del domicilio es una protección de carácter instrumental, que defiende los ámbitos en que se desarrolla la vida privada de la persona.*

*Entre otras consecuencias, tal carácter instrumental determina que el concepto constitucional de domicilio tiene mayor amplitud que el concepto jurídico privado o jurídico administrativo de domicilio y no admite "concepciones reduccionistas" (por todas SSTC 94/1999, de 31 de mayo, FJ 5 , y 10/2002, de 17 de enero , FJ 6 in fine). Por ello, hemos afirmado en el fundamento jurídico 8 de la citada STC 10/2002 que "el rasgo esencial que define el domicilio a los efectos de la protección dispensada por el art. 18.2 CE reside en la aptitud para desarrollar en él vida privada y en su destino específico a tal desarrollo aunque sea eventual. Ello significa, en primer término, que su destino o uso constituye el elemento esencial para la delimitación de los espacios constitucionalmente protegidos, de modo que, en principio, son irrelevantes su ubicación, su configuración física, su carácter mueble o inmueble, la existencia o tipo de título jurídico que habilite su uso, o, finalmente, la intensidad y periodicidad con la que se desarrolle la vida privada en el mismo. En segundo lugar, si bien el efectivo desarrollo de vida privada es el factor determinante de la aptitud concreta para que el espacio en el que se desarrolla se considere domicilio, de aquí no se deriva necesariamente que dicha aptitud no pueda inferirse de algunas de estas notas, o de otras, en la medida en que representen características objetivas conforme a las cuales sea posible delimitar los espacios que, en general, pueden y suelen ser utilizados para desarrollar vida privada". Así como que "el propio carácter instrumental de la protección constitucional del domicilio respecto de la protección de la intimidad personal y familiar exige que, con independencia de la configuración física del espacio, sus signos externos revelen la clara voluntad de su titular de excluir dicho espacio y la actividad en él desarrollada del conocimiento e intromisiones de terceros". De ahí extrajimos la consecuencia, al declarar la inconstitucionalidad de lo dispuesto en el art. 557 de la Ley de enjuiciamiento criminal que "las habitaciones de los hoteles pueden constituir domicilio de sus huéspedes, ya que, en principio, son lugares idóneos, por sus propias características, para que en las mismas se desarrolle la vida privada de aquéllos habida cuenta de que el destino usual de las habitaciones de los hoteles es realizar actividades enmarcables genéricamente en la vida privada" (...).*

*2.- Por emplear los mismos términos de esa Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala 1ª, número 189/2004, de 2 de noviembre , y para intentar, si acaso, dejar los argumentos más claros si cabe, interesa indicar lo siguiente:*



"TERCERO.- Como hemos afirmado reiteradamente desde la STC 22/1984, de 17 de febrero, la protección constitucional del domicilio en el art. 18.2 CE se concreta en dos reglas distintas. La primera define su "inviolabilidad", que constituye un auténtico derecho fundamental de la persona, establecido como garantía de que el ámbito de privacidad, dentro del espacio limitado que la propia persona elige, resulte "exento de" o "inmune a" cualquier tipo de invasión o agresión exterior de otras personas o de la autoridad pública, incluidas las que puedan realizarse sin penetración física en el mismo, sino por medio de aparatos mecánicos, electrónicos u otros análogos. La segunda, que supone una aplicación concreta de la primera, establece la interdicción de la entrada y el registro domiciliarios, disponiéndose que, fuera de los casos de flagrante delito, sólo son constitucionalmente legítimos la entrada o el registro efectuados con consentimiento de su titular o al amparo de una resolución judicial ( SSTC 22/1984, de 17 de febrero, FFJJ 3 y 5; 10/2002, de 17 de enero, (...); y 22/2003, de 10 de febrero, FJ 3). De modo que el contenido del derecho es fundamentalmente negativo: lo que se garantiza, ante todo, es la facultad del titular de excluir a otros de ese ámbito espacial reservado, de impedir o prohibir la entrada o la permanencia en él de cualquier persona y, específicamente, de la autoridad pública para la práctica de un registro.

La garantía judicial aparece así, según hemos dicho en la STC 160/1991, de 18 de julio, FJ 8, como un mecanismo de orden preventivo, destinado a proteger el derecho, y no -como en otras intervenciones judiciales previstas en la Constitución- a reparar su violación cuando se produzca. La resolución judicial sirve para decidir, en casos de colisión de derechos e intereses constitucionales, si debe prevalecer el derecho del art. 18.2 CE u otros valores constitucionalmente protegidos. Se trata, por tanto, de encomendar a un órgano jurisdiccional que realice una ponderación preventiva de los intereses en juego como garantía del derecho a la inviolabilidad del domicilio, antes de que se proceda a cualquier entrada o registro y como condición ineludible para realizar éste, en ausencia de consentimiento del titular.

CUARTO.- En el presente caso, nos encontramos ante una actuación de desalojo del demandante de la habitación que ocupaba en la residencia militar, que se llevó a cabo en cumplimiento de lo prevenido en las normas de régimen interior de la residencia. Estas normas disponen que, una vez se pierda la condición de usuario del establecimiento, dicha novedad será comunicada al interesado por el Coronel Director, al tiempo que le señalará la obligación de dejar la habitación que ocupa. En ningún momento hubo resolución judicial, concerniente al desalojo del recurrente, que efectuara una ponderación de sus intereses y derechos, incluidos, desde luego, los referentes al domicilio. En el presente caso estamos ante una actividad de la Administración de ejecución forzosa de sus propios actos amparada en el privilegio de la denominada autotutela administrativa, que no es contrario a la Constitución, sino que engarza con el principio de eficacia enunciado en el art. 103 CE ( SSTC 22/1984, de 17 de febrero; 238/1992, de 17 de diciembre; 148/1993, de 29 de abril; 78/1996, de 20 de mayo; 199/1998, de 13 de octubre ). Esta prerrogativa, sin embargo, no puede primar sobre el contenido de los derechos y libertades de los ciudadanos ( SSTC 22/1984, de 17 de febrero; 171/1997, de 14 de febrero; 199/1998, de 13 de octubre ), por lo que en los actos de ejecución la Administración tiene que respetar los derechos fundamentales de los sujetos pasivos de ella, de suerte que cuando resultan necesarios la entrada o el registro en el domicilio de una persona, para llevarlos a cabo será preciso dar cumplimiento a los requisitos del artículo 18 CE .

De este modo, dado que constitucionalmente la Administración se encuentra inhabilitada por el art. 18.2 CE para autorizar la entrada en domicilio, el acto administrativo que precisa una ejecución que sólo puede llevarse a cabo ingresando en un domicilio privado no conlleva por sí solo el mandato y la autorización del ingreso, lo que implica que cuando éste es negado por el titular debe obtenerse una resolución judicial que autorice la entrada y las actividades que una vez dentro del domicilio pueden ser realizadas ( SSTC 22/1984, de 17 de febrero, y 211/1992, de 30 de noviembre ). En estos casos, el control que corresponde hacer al Juez es el de "garante del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, lo cual significa que no es el Juez de la legalidad y de la ejecutividad del acto de la Administración, sino el Juez de la legalidad de la entrada en domicilio" (SSTC 76/1992, de 14 de mayo, y 199/1998, de 13 de octubre). Pero sin este control, el acto es ilícito y constituye violación del derecho, salvo el caso de flagrante delito y salvo naturalmente hipótesis excepcionales, como puede ocurrir con el estado de necesidad".

3.- Y finalmente se entiende de interés igualmente traer a colación lo argumentado en la Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala 1ª, número 139/2004, de 13 de septiembre, en cuanto señalaba:

"SEGUNDO.- 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 ; 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 ; 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).

Tales cautelas tienen como finalidad asegurar que no se restringe de modo innecesario el derecho a la inviolabilidad del domicilio, evitando un sacrificio desproporcionado de este derecho ( SSTC 50/1995, de 23 de febrero, FJ 7 ; 69/1999, de 26 de abril , FJ 4). Por ello las exigencias en cada supuesto dependerán de las circunstancias que concurran, pues, como se señala en la STC 69/1999, de 29 de abril , FJ 4, los requisitos de detalle formulados a propósito de casos concretos pueden no resultar precisos en otros supuestos en los que las circunstancias sean diferentes. En definitiva, ha de concluirse que, desde la perspectiva constitucional, la resolución judicial por la que se autoriza la entrada en un domicilio se encontrará debidamente motivada y, consecuentemente, cumplirá la función de garantía de la inviolabilidad del domicilio que le corresponde, si a través de ella puede comprobarse que se ha autorizado la entrada tras efectuar una ponderación de los distintos derechos e intereses que pueden verse afectados y adoptando las cautelas precisas para que la limitación del derecho fundamental que la misma implica se efectúe del modo menos restrictivo posible".

CUARTO.- Pues bien, cuando se dirige la atención al supuesto que se enjuicia, debe destacarse lo siguiente:

1.- Como se ha expuesto, en el presente caso, este tribunal no puede alcanzar el enjuiciamiento de la legalidad del acto administrativo o pronunciamientos administrativos de cuya ejecución se trata, por lo que la concreción de la ubicación efectuada por los mismos resulta supuesto inatacable en la presente sede y debe estarse a ella sin perjuicio y si hay lugar a ello para lo que se pudiera decidir en la impugnación que haya podido efectuarse en el proceso respectivo pero a dilucidar donde y cuando corresponda. Desde luego y en la misma línea los motivos de nulidad o anulación del procedimiento administrativo que dio lugar al acto administrativo o pronunciamientos administrativos de cuya ejecución se trata, tampoco pueden enjuiciarse ni en primera instancia ni en esta alzada.

2.- Si se trata de hacer valer que la simple manifestación que la actividad de autos no se desarrolla -sin avalar ni siquiera indiciariamente- debe resaltarse que esa invocación en modo alguno perjudica la situación derivada de la ejecución administrativa del acto administrativo o pronunciamientos administrativos de cuya ejecución se trata por lo que sin perjuicio de lo que haya lugar a pretender al respecto tampoco esa temática tiene adecuado y pertinente tratamiento en esta sede.

3.- (...) Y es así que, en lo que ahora interesa y en sintonía con lo argumentado por el Juzgado "a quo", procede destacar:

a) Sin perjuicio de lo que haya lugar a decidir en el proceso contra los actos de cuya ejecución se trata, si es que se así se plantea, del examen del caso nada consta que no se ha dictado por autoridad competente.

b) Los pronunciamientos administrativos de cuya ejecución se trata y para los que se solicita la autorización de entrada aparecen fundados en derecho y no es éste el momento de prejuzgar su contenido ni siquiera de examinar su legalidad debiendo estarse a lo que en su caso y en su momento se decida en el proceso que pudiera seguirse.

c) Los pronunciamientos administrativos de su razón aparecen dotados de ejecutividad y ejecutoriedad sin que nada conste en contrario.



d) *Todo lleva a concluir que los pronunciamientos administrativos de cuya ejecución se trata requieren y precisan inexcusablemente de una entrada en domicilio para su ejecución y por la actitud garantista siempre a defender debe considerarse que se exige una autorización judicial a esos fines.*

e) *Y finalmente sólo debe añadirse que en el halo de la debida aplicación del criterio de proporcionalidad no se estiman méritos ni siquiera indicios para poder atender a una vulneración del mismo. (...)*".

**TERCERO.-** En el supuesto que nos ocupa, de entrada, ni siquiera en apelación defiende la recurrente que el inmueble en relación al cual se autoriza la entrada en orden a la ejecución del acto administrativo de precinto constituya su domicilio, que, de hecho, y a tenor de la escritura de poder especial obrante a los folios 30 y ss. de los autos elevados a esta Sala, lo es otro departamento en el mismo edificio (principal primera). Desde esta primera aproximación, cuantas alegaciones vienen a traerse aquí a colación, tratando de acreditarse una indebida valoración judicial, en la instancia, de la solicitud sometida al criterio de la juzgadora a quo, se revelan notoriamente faltas del presupuesto esencial y primario del que habrían de partir, pues no se trata aquí de una ponderación de intereses o valores, en que el derecho fundamental a la inviolabilidad domiciliaria, al menos por lo que a la apelante atañe, se halle concernido.

Más allá de lo anterior, a fin de agotar la dialéctica procesal, y entendido en todo caso el precinto con la sociedad apelante, a lo largo del escrito de apelación ninguna consideración se hace a cuenta de una manifiesta ilegalidad del acto para cuya ejecución se insta la autorización judicial, que lo prive de una mínima apariencia externa de validez. No, desde luego, de evidente incompetencia del órgano administrativo que lo dicta, ni, sin ánimo de agotar la casuística, de evidente ausencia de cualquier procedimiento.

Muy al contrario, nos hallamos ante un acto, de precinto, dictado en ejecución forzosa de orden de cese de actividad, de vivienda de uso turístico, desarrollada sin titulación habilitante. La ratificación de aquella orden de cese inmediato y provisional, como la originaria, confiriendo trámite de audiencia a la apelante, precisamente el que ésta dice en apelación echar en falta en la actividad administrativa contra la que, de modo indebidamente amalgamado, se alza, advierte, a falta de cumplimiento voluntario de aquél, de la posibilidad de ejecución subsidiaria, mediante precinto de la actividad, para el que, decidido por resolución de 23 de agosto de 2017, se interesó por el **Ayuntamiento** apelado autorización de entrada, en orden a su materialización.

Conforme a la doctrina expuesta, no es ésta sede en que polemizar, ni someter a control judicial, extremos atinentes a la conformidad a derecho del acto administrativo de cuya ejecución se trata, pues la autoridad judicial a quien se somete la petición no actúa en control de la legalidad del acto, y de su ejecutividad, sino de la necesidad y proporcionalidad de la entrada para la que se insta autorización. De modo que los alegatos, de lo más heterogéneo, relativos a caducidad del procedimiento, ineficacia por falta de ratificación tempestiva de la orden de cese provisional de la actividad, discordancia entre los hechos que motivaron ésta y los comprobados de modo absolutamente inmediato a la orden de precinto, supuesta comunicación de los efectos del archivo de determinado expediente sancionador al de protección de la legalidad que nos ocupa, o naturaleza misma del cese ordenado, y régimen jurídico del mismo, escapan, con mucho, al ámbito a enjuiciar cuando de solicitud de autorización de entrada como la que nos ocupa se trata.

No controvierte en fin la apelante la ejecutividad del acto de precinto, que dice recurrido en alzada, y de cuya impugnación jurisdiccional no da razón, ni la necesidad de la entrada para llevar a cabo el precinto, ni su proporcionalidad, no apuntando a la posibilidad de llevar el mismo a cabo a través de medios menos gravosos, o incisivos para con el derecho fundamental del que, como se ha razonado al principio del presente fundamento, ni siquiera acredita ser titular, no equivaliendo titularidad dominical del inmueble, sin más, a titularidad de domicilio. Por todo lo cual procede la íntegra desestimación del recurso de apelación interpuesto.

**CUARTO.-** Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional, procede la condena de la apelante en las costas del presente recurso, con el límite, por el exclusivo concepto de dirección letrada de la adversa, de 1.000 euros, más el IVA que, en su caso, corresponda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLO

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

Primero. Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de "Serra Nep, S.L." contra auto del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de **Barcelona**, de 16 de noviembre de 2017.

Segundo. Condenar a la apelante en las costas de la presente alzada, con el límite indicado.



Contra esta sentencia cabe recurso de casación, conforme a los arts. 86 y ss. LJCA .

Así por esta nuestra sentencia, que será notificada a las partes, llevándose testimonio de la misma a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ