



Roj: **STSJ CAT 8563/2022 - ECLI:ES:TSJCAT:2022:8563**

Id Cendoj: **08019330022022100620**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **2**

Fecha: **04/10/2022**

Nº de Recurso: **637/2022**

Nº de Resolución: **3401/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JAVIER BONET FRIGOLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

Recurso de apelación SALA TSJ 637/2022 - Recurso de apelación nº 112/2022

Partes: **Rafaela Y Cesareo**

C/ AJUNTAMENT DE MONTCADA I REIXAC

S E N T E N C I A Nº 3401/2022 - (Secció: 628/2022)

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don Jordi Palomer Bou

Don Javier Bonet Frigola

Doña Montserrat Figuera Lluch

En la ciudad de Barcelona, a **04/10/2022**

VISTOS POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA (SECCIÓN SEGUNDA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente sentencia en el rollo de apelación nº 112/2022, interpuesto por Rafaela y Cesareo, representado por el Procurador de los Tribunales RICARD SIMO PASCUAL y asistido de Letrado, contra AJUNTAMENT DE MONTCADA I REIXAC.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Javier Bonet Frigola, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado Contencioso Administrativo 6 Barcelona dictó en el Autorización entrada en domicilio nº 436/2021, el Auto definitivo de fecha 8 de octubre de 2021, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " *AUTORIZAR A LA ENTRADA, con descerrajamiento si fuera necesario, solicitada por el Ayuntamiento de Montcada i Reixac, en el domicilio sito en la CALLE000 NUM000, propiedad de la Sra. Epifanio, Sr. Esteban y Sr. Ezequias, a fin de proceder al desalojo de D. Cesareo y Dña. Rafaela y de las personas que actualmente lo ocupen, atendido el estado de ruina en que se encuentra la edificación. Dicha actuación deberá ser realizada en el plazo de TREINTA DÍAS desde la fecha que se notifique la autorización de entrada. Para su ejecución, la Administración solicitante podrá servirse del auxilio de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad. Los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad podrán utilizar los medios coercitivos que sean necesarios para la ejecución del acto administrativo objeto del presente proceso pudiendo emplear el uso proporcional de la fuerza necesaria, si fueren menester, para el desalojo. Concluida la diligencia se remitirá informe detallado con las incidencias que hubiesen tenido lugar. Entréguese a la Administración solicitante un testimonio de este auto, que servirá de*

justificante a la misma, y en su caso a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, para su entrada en el domicilio. El Ayuntamiento deberá poner en conocimiento de los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Montcada i Reixac la presente resolución a fin de que, con carácter previo o inmediato al desalojo, puedan prestar la asistencia en materia de vivienda que, en su caso, pudiera ser requerida."

SEGUNDO.- Contra dicha resolución, se interpuso recurso de apelación, siendo admitido por el Juzgado de Instancia, con remisión de las actuaciones a este Tribunal previo emplazamiento de las partes, siendo parte apelante Rafaela Y Cesareo, y apelada AJUNTAMENT DE MONTCADA I REIXAC.

TERCERO.- Desarrollada la apelación se señaló día y hora para votación y fallo, que ha tenido lugar el día 28 de septiembre de 2022.

CUARTO.- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por Rafaela y Cesareo, se ha interpuesto recurso de apelación contra el Auto de fecha 8 de octubre de 2021, del Juzgado Contencioso Administrativo num. 6 de Barcelona, que autorizó al AJUNTAMENT DE MONTCADA I REIXAC la entrada en la finca sita en CALLE000 NUM000, de Montcada i Reixac, a fin de proceder al desalojo de los apelantes, y de las personas que actualmente la ocupen, atendido el estado de ruina en que se encuentra la edificación.

SEGUNDO.- Rafaela y Cesareo, interponen recurso de apelación contra la anterior resolución, recordando que son inquilinos/propietarios de la finca desde el año 2018, y que el Ayuntamiento no les ha facilitado toda la información necesaria ni les ha comunicado nada hasta que el 20 de octubre se les comunicó el Auto apelado. Afirman que el Ayuntamiento de Montcada i Reixac ha incurrido en desviación de poder por cuanto el inmueble en cuestión está calificado como equipamiento y ha de ser objeto de expropiación. Y por último considera que no se justifica un peligro inminente para la seguridad de las personas y de terceros que justifique su desalojo forzoso del inmueble.

Por su parte, la representación procesal del AJUNTAMENT DE MONTCADA I REIXAC formula oposición al recurso de apelación, recordando que los apelantes tuvieron conocimiento previo al Auto apelado, de la necesidad de desalojar el edificio. Niega la existencia de desviación de poder, desvinculando la situación urbanística de la finca con respecto al desalojo acordado. Y finalmente remite al informe en el que se pone de manifiesto la existencia de un riesgo para la salud y la seguridad de los ocupantes.

TERCERO.- Para el examen y decisión de las cuestiones suscitadas en el presente recurso, debemos recordar que el artículo 18.2 de la Constitución Española (CE) garantiza el derecho a la inviolabilidad del domicilio, conteniendo una rigurosa protección de ese derecho fundamental al establecer exclusivamente tres supuestos taxativos en los que procederá la entrada o registro del domicilio: 1.- la existencia de consentimiento del titular; 2.- la presencia de flagrante delito y 3.- la mediación de una resolución judicial (Sentencia del Tribunal Constitucional - STC- nº 160/1991, de 18-07-91).

Por su parte, 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.

Desde la perspectiva de la legalidad ordinaria, el artículo 99 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone, como manifestación de la ejecutoriedad de los actos administrativos y dentro de la potestad de autotutela que deriva de la necesidad de la actuación con arreglo al principio de eficacia (artículo 103 CE), que "Las Administraciones Públicas, a través de sus órganos competentes en cada caso, podrán proceder, previo apercibimiento, a la ejecución forzosa de los actos administrativos, salvo en los supuestos en que se suspenda la ejecución de acuerdo con la Ley, o cuando la Constitución o la Ley exijan la intervención de un órgano judicial".

En definitiva, los presupuestos o requisitos cuya concurrencia debe examinar el Juez competente para el otorgamiento de una autorización de entrada en domicilio se pueden resumir en los siguientes:

1.- Individualización e identificación del sujeto pasivo, al objeto de controlar que el interesado que ha de soportar la ejecución forzosa del acto administrativo sea efectivamente el titular del derecho afectado (SSTC

137/1985, 160/1991, 76/1992 y 50/1995, FJ5, entre otras). Exigiéndose la individualización del sujeto (SSTC 137/1985).

2.- Existencia de título ejecutivo idóneo dictado en el procedimiento administrativo: Para la procedencia de la autorización de entrada es preciso, la existencia de un título ejecutivo, del que puede encontrarse una definición en la STC nº 137/1985, de 17 de noviembre. Así, "... acepta la doctrina que toda ejecución supone la realización de derecho previamente declarado en un acto, el cual a su vez ha de tener constancia formal inequívoca, certeza de su contenido y de destinatario, que dispense de la necesidad de una previa interpretación de su alcance y de su extensión y que permita su realización inmediata, integrando lo que en suma se conoce como un "título ejecutivo".

3.- Notificación previa al interesado, realizada en el procedimiento administrativo: El Juez debe comprobar si se ha producido la notificación previa al interesado, dentro del procedimiento administrativo, no sólo del acto que ordena, sino también del acto que ejecuta. Obligatoriedad de la notificación que nuestro ordenamiento jurídico recoge en el artículo 97.2 y de la Ley 39/2015 ya citada, y cuya necesidad ratifica la STC 137/1985, con las excepciones, no obstante, a que hace referencia el ATC 129/1990, en los supuestos en que, por la índole del asunto o por la propia naturaleza del acto o función la previa notificación pudiera frustrar la finalidad del acto.

4.- Apariencia de legalidad de la actuación administrativa y competencia del órgano: Corresponde al Juez comprobar la apariencia de legalidad del acto administrativo y la competencia del órgano que lo dictó a fin de evitar que se produzcan entradas arbitrarias.

5.- Necesidad y proporcionalidad de la medida, consecuencia de la obligación de ponderar los intereses, público y privado, para decidir en definitiva es constitucionalmente aceptable el sacrificio de este último.

En el supuesto que centra nuestra atención, el Juez de instancia ha valorado correctamente todas las circunstancias concurrentes en relación a la autorización de entrada solicitada por el AJUNTAMENT DE MONTCADA I REIXAC, debiendo resaltarse en este momento que tal y como aprecia el Auto apelado, y pone de manifiesto el Ayuntamiento al formular oposición al recurso de apelación, el Decreto de Alcaldía 2021/001631, de 22 de junio, en el que se acordó incoar procedimiento contradictorio de ruina técnica inminente del edificio situado en CALLE000 NUM000 , otorgando a los ahora apelantes un plazo de audiencia para formular alegaciones y presentar documentos, y ordenando que procedieran a su desalojo en un plazo de 7 días, consta notificado a los interesados por funcionarios de la policía local en fecha 23-6-2021 (folios 165v y a 172v de los autos seguidos ante el Juzgado). Por otra parte, el Decreto 2021/002593, de 20 de octubre de 2021, que acuerda proceder al desalojo de los apelantes, ya obtenida la pertinente resolución judicial, consta notificado a los ahora apelantes en fecha 26-10-2021 (folios 125 a 127 y 136 y 137 de los autos remitidos por el Juzgado). Por tanto, en todo momento han tenido, o han podido tener conocimiento del contenido de la actuación administrativa que ha culminado con el Auto de 8-10-2021.

Por otra parte, el informe técnico del Arquitecto municipal de 14-6-21, afirma que:

"l'habitatge no disposa de la corresponent cédula d'habitabilitat. L'habitatge no reuneix les condicions mínimes d'habitabilitat en cap de les seves característiques bàsiques, ni seguretat, ni salubritat, ni accesibilitat".

"la construcció no és sòlida; traspua humitat; no és estanca a les aigües pluvials; el terra trepitjable d'accés a l'habitatge està deficientment pavimentat i pot implicar perill per a les persones; els elements protectors o baranes no són suficientment resistents als cops".

Propone proseguir con la declaración de ruina del edificio, y precisa que:

"Atès el risc imminent per a la salut i la seguretat de les persones ocupants, ordenar l'execució immediata de l'enderroc de l'edificació i de les mesures d'apuntament o altres mesures de protecció i seguretat".

Todo ello no ha sido contradicho de manera eficaz por los apelantes, y ha sido apreciado debidamente por la Juez de instancia en el Auto apelado.

Por último, los apelantes no pueden "deducir" una desviación de poder en la actuación administrativa impugnada en base a la calificación urbanística de la finca, frente al documentado expediente administrativo tramitado por el AJUNTAMENT DE MONTCADA I REIXAC.

Por otra parte, debe resaltarse, y ello ha sido debidamente valorado por el Juez de instancia, que los defectos apreciados ponen en riesgo la salud e incluso pueden poner en riesgo la vida de los moradores, por lo que desde luego la autorización de entrada para proceder al desalojo del inmueble ocupado se revela totalmente proporcional a los intereses en conflicto, y demuestra que la ejecución del acto administrativo no podía demorarse.

Se trata en definitiva de ejecutar un acto administrativo firme que fue debidamente notificada a la apelante (folio 34v del expediente).

Asimismo, apreciamos que la Juez acuerda en su Auto la necesaria intervención de personal de los Servicios Sociales del Ayuntamiento para atender las necesidades de los ocupantes.

Finalmente, y en cuanto al procedimiento judicial de autorización de entrada, recordar que no es preciso un trámite de audiencia del ocupante u ocupantes del domicilio o lugar en el que pretende entrar la Administración para ejecutar su acto administrativo. En este sentido, el ATC de 26 de marzo de 1990, nos dice que "Lo que a la postre pretende el demandante es que indeclinablemente se abra una suerte de trámite de audiencia y contradicción, de modo que, necesariamente y en todo caso, el órgano jurisdiccional conceda o deniegue su autorización no sólo a la vista de lo solicitado por la Administración, sino también después de conocer los motivos de oposición del interesado, como si se tratase de un proceso en el que Administración y titular domiciliario contendiesen para decantar a su favor la convicción y la resolución judiciales, cuando es lo cierto que de lo único de que se trata es de apoderar a la Administración para realizar una determinada actuación."; y la STC de 14 de mayo de 1992, que "En este sentido en el ATC 129/1990 (f. j. 6º), declaró este Tribunal, frente a la pretensión de audiencia del interesado, que "la legalidad tributaria no impone semejante trámite", ya que "lo único de que se trata -dice el auto- es de apoderar a la Administración para realizar una determinada actuación". No puede, por tanto, exigirse una intervención previa en esta clase de actuaciones judiciales, a quien no la tiene necesariamente para la decisión definitiva sobre la autorización solicitada."

En definitiva, actuación judicial de instancia ajustada a derecho y desestimación del presente recurso de apelación.

CUARTO.- En cuanto a las costas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 LJCA, procede imponer al apelante las costas del presente recurso de apelación, si bien, de conformidad con lo dispuesto en el apartado tercero de dicho precepto, con el límite máximo de 500€ por todos los conceptos.

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

FALLAMOS

1º.-DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por Rafaela y Cesareo contra el Auto de 8 de octubre de 2021, del Juzgado Contencioso Administrativo nº 6 de Barcelona.

2º.- IMPONER a la parte apelante las costas del presente recurso de apelación, con el límite de 500.-euros por todos los conceptos.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, que no es firme. Contra la misma cabe deducir, en su caso, recurso de casación ante esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). El recurso deberá prepararse en el plazo previsto en el art. 89.1 LJCA.

Y adviértase que en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, aparece publicado el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento (EU) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, a la que remite el art. 236 bis de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y en el Real Decreto 1720/2007 por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, hago saber a las partes que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina judicial, donde se conservarán con carácter confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada y bajo la salvaguarda y la responsabilidad de la misma y en donde serán tratados con la máxima diligencia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al presente procedimiento, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ponente, el Ilmo. Sr. Magistrado Don Javier Bonet Frigola, estando la Sala celebrando audiencia pública. Doy fe.