



Jutjat Contenciós Administratiu 3 Girona (UPSD Cont.Administrativa 3)
Plaça de Josep Maria Lidón Corbí, 1
17001 Girona

REFERÈNCIA: Autorització entrada en domicili 91/2021

Part recurrent: AJUNTAMENT DE SANTA CRISTINA D'ARO

Part demandada: E

TESTIMONIATGE

Maria del Roser Mata Corretger, Lletrada de l'Adm.de justícia subs. del Jutjat Contenciós Administratiu núm. 3 de Girona,

DONO FE I TESTIMONI: Que en aquest Jutjat es tramita recurs contenciós administratiu Autorització entrada en domicili 91/2021, promogut per AJUNTAMENT DE SANTA CRISTINA D'ARO, i com a part/s demandada/es E en el qual en data 03/06/2021 s'ha dictat del tenor literal següent:

JUTJAT CONTENCIÓS ADMINISTRATIU 3 GIRONA (UPSD CONT.ADMINISTRATIVA 3)
Plaça de Josep Maria Lidón Corbí, 1
17001 Girona

Recurs: 91/2021 Procediment: Autorització entrada en domicili

Part actora: AJUNTAMENT DE SANTA CRISTINA D'ARO

Representant de la part actora: LLETRADA DEL SERVEI JURÍDIC DE LA DIPUTACIÓ DE GIRONA

Part demandada: E

AUTO N° 91/2021

MAGISTRADO-JUEZ JOSÉ VICENTE MEDIAVILLA CABO.

En Girona, a 3 de junio de 2021.

ANTECEDENTES DE HECHO





PRIMERO.- Por la Letrada del Servicio Jurídico de la Diputación de Girona actuando en nombre y representación del Ayuntamiento de Santa Cristina D'Aro, mediante escrito presentado con fecha 12 de febrero al que se acompañó la documentación correspondiente, se interesó autorización para la entrada en finca particular a fin de proceder a la ejecución subsidiaria, acordada en Decreto de 21 de abril de 2016, del Decreto de fecha 19 de octubre de 2011 que ordena la demolición de obras ilegales: "planta pis al cim del garatge existent, i el cos d'obra de la planta baixa, situades a la parcela de referencia catastral núm. 17192A01300085 (sector Pedralta del veinat de Bujolis)".

SEGUNDO.- Conferido traslado al interesado, presentó escrito de alegaciones en el que indicó que las obras de demolición se habían ejecutado de modo voluntario por lo que no procedía la autorización de entrada en domicilio.

TERCERO.- Mediante Auto de 3.3.2020 se dispuso:

"SE CONCEDE AUTORIZACIÓN al AYUNTAMIENTO DE SANTA CRISTINA D'ARO para la entrada en la finca sita en la parcela de referencia catastral núm. 17192*01300085 (sector Pedralta del veinat de Bujolis) propiedad de D. Eduardo Sebastián Izquierdo, a fin de proceder a la ejecución subsidiaria acordada mediante Decreto de 21 de abril de 2016 del Decreto de fecha 19 de octubre de 2011 que ordena la demolición de obras ilegales: "planta pis al cim del garatge existent, i el cos d'obra de la planta baixa", que se ejecutará por la Policía Local si fuere preciso, personal del Servicio del Ayuntamiento y de la empresa contratada al efecto, limitada, en cuanto a su desarrollo y duración, a lo indispensable para la ejecución del acto y que deberá realizarse de la forma más respetuosa posible con la intimidad, la privacidad y demás derechos del afectado.

Esta autorización tiene una vigencia temporal de 30 días.

Requíerese a la Administración municipal para que informe al juzgado una vez ejecutado el acto".

CUARTO.- Por la letrada del Servicio Jurídico de la Diputación de Girona actuando en nombre y representación del Ayuntamiento de Santa Cristina d'Aro se ha solicitado, con fecha 15 de octubre de 2020, prórroga de la autorización de entrada en domicilio acordada en Auto 40/2020, debido a que por la declaración del estado de alarma no se había podido llevar a efecto, teniendo en cuenta la ausencia de técnicos responsables de verificar y supervisar el derribo acordado en ese momento.

Mediante Auto de 10.11.2020 se procedió a denegar la concesión de un nuevo término de autorización de entrada en la finca anteriormente descrita en el hecho primero de este auto para proceder a la ejecución subsidiaria del derribo acordado, debiendo el Ayuntamiento, en el momento que justifique estar en condiciones de proceder al



Julietes Contenciosos Administratius
de Girona
Unitat Processal de Suport Directe
Fe pública judicial
Lletrada de l'Administració de Justícia



derribo, solicitar de nuevo la autorización de entrada en domicilio de conformidad con lo dispuesto en el art. 8.6 LRJCA.

QUINTO.- Por la Letrada del Servicio Jurídico de la Diputación de Girona actuando en nombre y representación del Ayuntamiento de Santa Cristina D'Aro, mediante escrito presentado el 26.4.2021 al que se acompañó la documentación correspondiente, se interesó de nuevo, autorización para la entrada en finca particular a fin de proceder a la ejecución subsidiaria, acordada en Decreto de 21 de abril de 2016, del Decreto de fecha 19 de octubre de 2011 que ordena la demolición de obras ilegales: “planta pis al cim del garatge existent, i el cos d'obra de la planta baixa, situades a la parcel·la de referencia catastral núm. 17192A01300085 (sector Pedralta del veïnat de Bujolis)”.

SEXTO.- Conferido traslado al interesado, no ha presentado alegaciones al respecto.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El art. 8.6 LRJCA 29/1998, en consonancia con el art. 90.2 LOPJ, atribuye a los Juzgados de lo contencioso administrativo la competencia para autorizar, mediante auto, la entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiriera el consentimiento del titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la Administración pública.

La autorización judicial de entrada en domicilio trata de conciliar el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio con la ejecutoriedad de los actos administrativos, efecto derivado del principio de autotutela, según ha declarado el Tribunal Supremo, en numerosas ocasiones (STS de 23 de septiembre de 1997, habiendo señalado el TC al respecto que el fin de la actuación judicial en estos casos es la de actuar como “garantes 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”.

SEGUNDO.- El artículo 18.2 de la CE consagra la inviolabilidad del domicilio como un derecho fundamental, si bien no con carácter absoluto, ya que, son posibles las injerencias en este ámbito de la intimidad en los casos de delito flagrante o cuando así se autorice en resolución judicial, supuesto, que para el ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa, encuentra soporte legal habilitante en los preceptos antes mencionados, que deben integrarse con la doctrina que al respecto ha fijado el TC, siguiendo la jurisprudencia del TEDH.

El Tribunal Constitucional tiene establecido respecto del artículo 18.2 de la CE que: “la norma constitucional que proclama la inviolabilidad del domicilio y la consecuente





interdicción de la entrada y registro en él (art. 18.2 CE) no es sino una manifestación de la norma precedente que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar (Art. 18.1 CE). Esta manifestación no se concibe como un derecho absoluto, sino que viene configurada con atención a otros derechos. Los límites al ámbito fundamental de la privacidad tienen un carácter rigurosamente taxativo (SSTC, de 17 de febrero, 160/1991, de 18 de julio, FJ 8, 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 8 a)) y, si bien con carácter negativo, son pieza fundamental para la identificación del objeto del derecho (qué sea la "inviolabilidad" domiciliaria) y de su contenido propio (facultad de rechazo del titular frente a toda pretensión ilegítima de entrada) y también, en relación con ello, para controlar las regulaciones legales y las demás actuaciones públicas que puedan afectar a este derecho fundamental (STC 341/1993, FJ 8)".

La entrada en el domicilio sin el permiso de quien lo ocupa, ni estado de necesidad, solo puede hacerse si lo autoriza el Juez competente; en esta autorización descansa la legitimidad del registro domiciliario. Este es el requisito necesario, y suficiente por sí mismo, para dotar de base constitucional a la invasión del hogar (STC, de 31 de mayo, FJ4, en la línea reforzada a partir de la STC 290/1994, de 27 de octubre).

Ahora bien, la garantía judicial constituye 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 (STC, FJ 8). De lo que se deduce la necesidad de motivación de la resolución judicial a la que se refiere el art. 18.2 CE, puesto que es la misma que permite decidir en caso de colisión de valores e intereses constitucionales, si debe prevalecer el derecho del art. 18.2 CE, u otros valores e intereses constitucionalmente protegidos o, en distintas palabras, "la autorización judicial, vista desde la perspectiva de quien ha de usarla, o ese mandamiento para quien ha de sufrir la intromisión, consiste en un acto de comprobación donde se ponderan las circunstancias concurrentes y los intereses en conflicto, público y privado, para decidir, en definitiva, si merece el sacrificio de éste, con la limitación consiguiente del derecho fundamental" (SSTC, de 23 de febrero, FJ 5 126/1995, FJ 3).

Según se desprende de la doctrina constitucional, para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental, como es la inviolabilidad del domicilio recogida en el artículo 18.2 CE, es necesario que encuentre una base legal, ya aludida; la existencia de elementos fácticos en los que se fundamente (indicios); y que supere el juicio de la proporcionalidad, de modo que mediante la medida adoptada sea posible alcanzar el objetivo pretendido -idoneidad-; que no exista una medida menos gravosa o lesiva para la consecución del objeto propuesto -necesidad-; y que el sacrificio del derecho reporte más beneficios al interés general que desventajas o perjuicios a otros bienes o derechos atendidos la gravedad de la injerencia y las circunstancias personales de quien la sufre -proporcionalidad estricta- (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3 EDJ 1996/9681 ; y 70/2002, de 3 de abril, FJ 10 EDJ 2002/7116).

Pues bien, en atención al fin de garantía aludido en el ámbito que nos ocupa, el TC ha venido delimitando la facultad judicial en sucesivas resoluciones; y de su doctrina puede deducirse lo siguiente:



Jutjats Contenciosos Administratius
de Girona
Unitat Processal de Suport Directe
Fe pública judicial
Unitat de l'Administració de Justícia

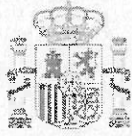


- a) El juez no puede ejercer un control pleno de la conformidad a Derecho del acto administrativo de que se trate, pero si puede y debe comprobar que tiene apariencia de legalidad, esto es, que no concurren vicios de forma o de fondo graves y notorios, pues éstos impedirían la autorización, ya que no puede limitarse o impedirse el ejercicio de un derecho fundamental con fundamento en un acto administrativo notoria y gravemente ilegal.
- b) El juez debe comprobar que el acto administrativo es ejecutable, esto es, que no existe ningún obstáculo legal para su ejecución inmediata, tal como la suspensión de su ejecutividad en vía administrativa o judicial o la ausencia de firmeza, en los casos en que la ley la exija como presupuesto de la ejecución.
- c) Debe igualmente comprobar el juez si el acto administrativo o su ejecutividad están sometidas a un proceso judicial o si aquél ha sido ya enjuiciado por el tribunal competente, pues estas circunstancias pueden excluir la facultad judicial regulada en el art. 8.5 LJCA (SSTC 160/91 y 199/98, entre otras).
- d) Y, por último, y este es, quizás, el aspecto más relevante de la función de garantía judicial de que tratamos, el juez debe analizar la proporcionalidad de la medida de entrada en el domicilio; análisis este que implica la comprobación de la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, la adecuación de la medida a ese fin y su necesidad, esto es la ausencia de otras medidas alternativas menos perjudiciales para los derechos del ciudadano.

TERCERO.- No obstante, la autorización de entrada no solo se precisa cuando el lugar es un domicilio constitucionalmente protegido, ya sea de persona física o jurídica, sino también, cuando se trata de otros lugares respecto de los cuales el titular cuanta con facultad de exclusión, supuestos en los cuales ya no está en juego esa inviolabilidad sino otros derechos y valores constitucionales, como la intimidad del art. 18.1 CE o incluso, según algunos sectores doctrinales, la propiedad y derechos reales. Será en cada caso, la norma que regule la necesidad de entrada a esos otros lugares, distintos del domicilio, la que establezca las potestades de autotutela administrativa y las de control judicial.

En este caso, la solicitud de autorización se enmarca en el seno de un procedimiento de ejecución forzosa de una orden de actuación urbanística, conforme al Art. 91.2 LOPJ, que señala que "corresponde también a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo autorizar, mediante auto, la entrada en los domicilios y en los restantes edificios o lugares cuyo acceso requiera el consentimiento del titular, cuando ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la Administración."; y al art. 100.3 Ley 39/2015 PAC conforme al cual "Si fuese necesario entrar en el domicilio del afectado o en los restantes lugares que requieran la autorización de su titular, las Administraciones Públicas deberán obtener el consentimiento del mismo o, en su defecto, la oportuna autorización judicial", en relación al art. 99 que dispone 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" (lo que corresponde al anterior art. 96.3 LRJAP 30/1992, "si fuese necesario entrar en el domicilio del afectado, las Administraciones Públicas deberán obtener el consentimiento del mismo o, en su defecto, la oportuna autorización judicial").

Se solicita autorización para la entrada en finca particular sita en la parcela catastral nº 17192A01300085, del Sector de Pedralta dels Veïnat de Bujonis, propiedad del Sr. Eduardo Sebastián Izquierdo, a fin de proceder a la ejecución subsidiaria acordada en Decreto de la Alcaldía de fecha 21 de abril de 2016 complementado por la Resolución de 13-8-2019, del Decreto de 12 de mayo de 2011 que ordena demoler las obras ejecutadas ilegalmente, en concreto, la planta pis al cim del garaje existente y, el cos d'obra de la planta baja objeto del procedimiento de restauración. Las resoluciones se dictan en expediente en el consta la notificación al interesado Sr. Sebastián Izquierdo. Consta igualmente en el expediente administrativo la imposición de multas coercitivas al interesado dada la no ejecución voluntaria del derribo acordado.

Sentado esto, en el presente caso, resulta la existencia de diversas resoluciones ejecutivas, dotadas de apariencia de legalidad exigida para el control judicial. La primera, en la que se constata la ejecución de obras sin autorización, en la que tras la tramitación del correspondiente expediente se acordó el derribo de las mismas. Igualmente constan diversas resoluciones que requieren a interesado para que proceda al derribo de lo ilegalmente construido, la imposición de multas coercitivas y el Acuerdo de ejecución subsidiaria, una vez constatada la pasividad del propietario, acordando la aprobación del proyecto de derribo, en uso de las potestades de restablecimiento de la legalidad urbanística. Constan igualmente apercibimientos para cumplir de forma voluntaria, no atendidos, de lo que resulta la oposición el propietario.

El interesado, en el trámite anterior de autorización de entrada en domicilio que finalizó por Auto de 3.3.2020, efectuó alegaciones, indicando que se ha procedido al derribo de modo voluntario y aportando reportaje fotográfico de la situación previa y posterior al derribo. No consta ni se alega procedimiento judicial alguno ni medidas cautelares contra la ejecutividad de la resolución que ordena el derribo. Como se ha indicado en el presente proceso el propietario afectado no ha presentado alegaciones al respecto.

La cuestión, por tanto, se centra en el análisis del referido juicio de proporcionalidad exigido por la jurisprudencia del TC. Se trata de una medida idónea para el fin pretendido de que la Administración proceda al restablecimiento de la legalidad urbanística conforme ordena el acto ante la oposición expresa y pasividad de la propiedad. Se trata de una medida necesaria para hacer efectiva la resolución, en el sentido de que no existe otra menos gravosa para los intereses de las partes, más, atendiendo al incumplimiento por parte del propietario de los distintos requerimientos.



Jutjats Contenciosos Administratius
de Girona
Unitat Processual de Suport Directe
Fe pública judicial
Lletrada de l'Administració de Justícia



En este sentido se ha de indicar que el Decreto de la Alcaldía de 12 de mayo de 2011 ordena el derribo de dos edificaciones diferenciadas perfectamente identificables en los informes técnicos obrantes en autos con reportaje fotográfico como el obrante a los folios 154 y 155, a saber:

- la planta pis al cim del garatge existente
- cos d'obra de la planta baixa

Pues bien, en el escrito de alegaciones en el procedimiento anterior de autorización de entrada en domicilio se hizo referencia a que se ha procedido al derribo pero sólo de la edificación correspondiente al cos d'obra de la planta baixa, aportando reportaje fotográfico que así lo acredita. Pero en cambio, ninguna referencia, ni fotografía se adjunta, se hace respecto de la planta edificada sobre el garaje, por lo que se deduce que la misma no ha fue objeto del preceptivo derribo, por lo que no se ha acreditado el cumplimiento total del derribo acordado y que abarca dos edificaciones independientes la una de la otra y separadas.

Finalmente, en cuanto a la proporcionalidad en sentido estricto, señalar que está en juego el interés público que represente el cumplimiento de la legalidad en materia de urbanismo y que justificaría el sacrificio del derecho fundamental.

El juicio de proporcionalidad no puede referirse a la relación del contenido del acto administrativo a ejecutar con los derechos o intereses que dicho contenido haya podido limitar o sacrificar; pues este análisis atañe al juicio de legalidad del acto, y no es ese el ámbito objetivo de la intervención judicial que nos ocupa. El juicio de proporcionalidad que aquí procede hacer se refiere a la relación entre el derecho a la inviolabilidad del domicilio (con sus implicaciones respecto del derecho a la intimidad) y la forma de ejecución del acto administrativo consistente en la entrada en el domicilio del interesado.

Y, siguiendo tal línea, cabe añadir que el juicio estricto de proporcionalidad no puede tener en cuenta los derechos o intereses del interesado que el propio acto administrativo a ejecutar ha limitado o sacrificado, es decir, no se puede impedir la entrada, si es adecuada y necesaria para la ejecución del acto, por el hecho de que afecte a los derechos que dicho acto ya ha tenido en cuenta.

El juicio estricto de proporcionalidad lo es en garantía del derecho a la inviolabilidad del domicilio, no para la garantía de otros posibles derechos en los que el propio acto a ejecutar pueda incidir.

Y a los efectos de realizar esa garantía, hay que tener en cuenta que el art. 8.6 LJCA, de modo general y abstracto, considera sacrificable el derecho a la inviolabilidad del domicilio en aras de la ejecución de los actos administrativos.





Por ello, superado el control de la apariencia de legalidad del acto y de su ejecutividad, así como los juicios de adecuación y necesidad, el estricto juicio de proporcionalidad, más que sobre la entrada domiciliaria en sí, ha de proyectarse sobre la forma y circunstancias de la misma. Son esas formas y circunstancias, en el marco de la garantía de la mínima restricción de la privacidad que subyace al derecho a la inviolabilidad del domicilio, las que han de valorarse fundamentalmente desde la perspectiva del juicio estricto de proporcionalidad.

Así, en cuanto a la forma de proceder a la entrada, hay que determinar que la misma deberá limitarse, en cuanto a su desarrollo y duración, a lo indispensable para la ejecución del acto administrativo de que se trata y realizarse de la forma más respetuosa posible con la intimidad, la privacidad y demás derechos del afectado. El derribo se ejecutará bajo la inspección del arquitecto técnico municipal y del inspector de obras del Ayuntamiento que velarán para que la obra de derribo por la empresa contratada se ejecute, en horas diurnas y por el tiempo indispensable. Pudiendo solicitar, en su caso, el auxilio de la policía local.

Dentro de esta proporcionalidad entra, según reiterada jurisprudencia del TC, el límite temporal de vigencia de la autorización para hacerla efectiva y el control posterior, mediante la exigencia de comunicado de la actuación efectuada. El ayuntamiento no dice nada de cuándo o cómo pretende entrar, por lo que se establece una vigencia temporal de 30 días de esta autorización, transcurrida la cual, quedará sin efecto y deberá solicitarse, en su caso, otra. En cuanto al tiempo, una vez hecha la entrada en ese plazo, será el indispensable para acometer las obras. Es decir, hay dos plazos, el de 30 días para entrar y el indispensable para acabar las obras, de permanencia.

CUARTO.- No existen razones que justifiquen la imposición de costas.

PARTE DISPOSITIVA

SE CONCEDE AUTORIZACIÓN al AYUNTAMIENTO DE SANTA CRISTINA D'ARO para la entrada en la finca sita en la parcela de referencia catastral núm. 17192A01300085 (sector Pedralta del veinat de Bujolis) propiedad de D. E

a fin de proceder a la ejecución subsidiaria acordada mediante Decreto de 21 de abril de 2016, del Decreto de fecha 19 de octubre de 2011 que ordena la demolición de obras ilegales: "planta pis al cim del garatge existent, i el cos d'obra de la planta baixa", que se ejecutará por la Policía Local si fuere preciso, personal del Servicio del Ayuntamiento y de la empresa contratada al efecto, limitada, en cuanto a su desarrollo y duración, a lo indispensable para la ejecución del acto y que deberá realizarse de la forma más respetuosa posible con la intimidad, la privacidad y demás derechos del afectado.





Esta autorización tiene una vigencia temporal de 30 días.

Requírase a la Administración municipal para que informe al juzgado una vez ejecutado el acto.

Notifíquese esta resolución al interesado, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, mediante escrito razonado que deberá contener las razones en que se fundamente, y que deberá presentarse ante este Juzgado, en el plazo de quince días, a contar desde el siguiente a su notificación.

Lo pronuncio, mando y firmo de lo que yo, el Secretario Judicial, doy fe.

De conformitat amb el que disposen el Reglament (EU) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril de 2016, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades; la Llei 3/2018 de 5 de desembre, faig saber a les parts que les seves dades personals s'han incorporat al fitxer d'assumptes d'aquesta oficina, on es conservaran amb caràcter confidencial i únicament per al compliment de la tasca que té encomanada, que queden sota la seva custòdia i responsabilitat i que es tractaran amb la màxima diligència.

I, perquè consti, expedeixo el present testimoniatge. En dono fe.

Girona, 3 de juny de 2021

LA LLETRADA DE L'ADM. DE JUSTÍCIA SUBS.,



Jutjats Contenciosos Administratius
de Girona
Unitat Processal de Suport Directe

Fe pública judicial
Lletrat/ada de l'Administració de justícia

