



Roj: **STSJ AND 7621/2019** - ECLI: **ES:TSJAND:2019:7621**

Id Cendoj: **29067330012019100507**

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

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **18/03/2019**

Nº de Recurso: **283/2019**

Nº de Resolución: **866/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Contencioso**

Ponente: **MANUEL LOPEZ AGULLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

4

SENTENCIA N.º 866/2019

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA

R. APELACIÓN N.º 283/2019

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES.

PRESIDENTE:

D. MANUEL LÓPEZ AGULLÓ

MAGISTRADOS:

D^a. TERESA GÓMEZ PASTOR

D^a CRISTINA PÉREZ PIAYA MORENO

En la ciudad de **Málaga**, a 18 de marzo de 2019.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en **Málaga** del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el recurso de apelación registrado con el número de rollo 283/19, interpuesto en nombre de **DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE MÁLAGA** contra el auto 247/18, de 28 de septiembre de 2018, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de **Málaga** en el seno del proceso de autorización de entrada 415/18; habiendo comparecido el Ministerio Fiscal, se procede a dictar la presente resolución.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. MANUEL LÓPEZ AGULLÓ quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la **Diputación Provincial de Málaga** se presentó solicitud de entrada en domicilio para la ejecución forzosa de la orden de desalojo acordada por Decreto 1672/2017, del Sr. Presidente.

SEGUNDO.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 2 de **Málaga** dictó auto desestimatorio de la autorización de entrada solicitada.

TERCERO.- Contra dicho Auto por la representación de la **Diputación Provincial de Málaga** se interpuso recurso de Apelación, que fue admitido a trámite y tras el oportuno traslado al resto de partes personadas, el ministerio Fiscal se adhirió al mismo.



CUARTO.- No habiéndose solicitado celebración de vista o presentación de conclusiones, quedaron los autos, sin más trámite para votación y fallo, designándose ponente y señalándose seguidamente día para votación y fallo, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de **Málaga** se dictó auto en fecha 28 de septiembre de 2018 en cuya parte dispositiva se denegó la autorización de entrada en domicilio solicitada.

Solicitó la parte apelante el dictado de sentencia que revoque el auto recurrido, al entender que el mismo infringe la normativa de aplicación así como la jurisprudencia dictada al respecto, en la medida de que se ha de entender que los actos dictados son inmediatamente ejecutivos, al no haber sido adoptada por el Juzgado la medida cautelar de suspensión solicitada de contrario.

La representación del Ministerio Fiscal se adhiere al recurso de apelación planteado al entender que siendo ejecutivo el acto administrativo que se pretende con la entrada cuya autorización fue solicitada, le asiste la razón al apelante cuando quiere hacer válida esa ejecutividad.

SEGUNDO.- Es bien sabido que la autorización judicial está circunscrita a la entrada en lugares cerrados de las personas jurídicas que gozan de protección constitucional, esto es, aquellos lugares cerrados en los que la reserva es connatural a la actividad que en ellas se desarrolla, así lo recuerda la STS de 24 de enero de 2012 (rec. 2269/10), en la que se puede leer: "La jurisprudencia de esta Sala [por todas, sentencias de 23 de abril de 2010 (Pleno) -R.C. números 5910/06 (F.D. 5º; 6º y 7º); 704/04; 3791/06; 4572/04 y 4888/06, respectivamente - y la de 30 de septiembre de 2010 -R.C. nº 364/2007 (F.D. 3º)-] considera que en el caso de las personas jurídicas tienen la consideración de domicilio a efectos de la protección constitucional otorgada por el artículo 18.2 de la Constitución, los espacios que requieren reserva y no intromisión de terceros en razón a la actividad que en los mismos se lleva a cabo; esto es, los lugares utilizados por representantes de la persona jurídica para desarrollar sus actividades internas, bien porque en ellos se ejerza la habitual dirección y administración de la sociedad, bien porque sirvan de custodia de documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o de su establecimiento, exigiéndose en estos casos la autorización judicial o el consentimiento del interesado".

En cambio, no son objeto de protección los establecimientos abiertos al público o en que se lleve a cabo una actividad laboral o comercial por cuenta de la sociedad mercantil que no esté vinculada con la dirección de la sociedad ni sirva a la custodia de su documentación. Tampoco, las oficinas donde únicamente se exhiben productos comerciales o los almacenes, tiendas, depósitos o similares.

En esta línea insiste la STC 188/2013, de 4 de noviembre, que en relación con los límites a establecer para la práctica de la diligencia invasiva se refiere explícitamente a los de carácter temporal como determinantes del equilibrio entre el fin perseguido por la medida y el derecho del investigado a la inviolabilidad domiciliaria, y así prescribe que "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; y 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 concurren, 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."

TERCERO.- En el supuesto enjuiciado sólo se discute el alcance ejecutivo de las resoluciones dictadas por la **Diputación Provincial de Málaga** para recuperar la posesión del edificio sito en Plaza del Siglo nº 2, y en este punto la Sala conviene tanto con la apelante como con el Ministerio Fiscal en que no constando la suspensión cautelar de dichos actos administrativos su fuerza ejecutiva se revela incuestionable y por ende es de todo punto ajustada a derecho la autorización de entrada solicitada para hacerla efectiva, como medio de recuperar la posesión usurpada. Todo lo cual conduce a la estimación del recurso en el sentido que a continuación se dirá.

CUARTO.- La estimación del recurso de apelación implica la no imposición de costas en esta alzada al no ser la presente resolución confirmatoria de la apelada - art. 139 LJCA -.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,



FALLAMOS

Estimar el recurso de apelación interpuesto y en su virtud se deja sin efecto el auto apelado concediendo la autorización de entrada en el edificio **Provincial** sito en Plaza del Siglo nº 2 de **Málaga**, el cual se encuentra ocupado por la colección Juan Barco S.L.U., a fin de recuperar la posesión del mismo. Sin costas

Líbrese testimonio de esta Sentencia para su unión al rollo de apelación.

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que contra esta sentencia cabe recurso de casación a preparar por escrito ante esta Sala en el plazo de treinta días a contar desde su notificación en los términos del art. 89.2 de LJCA .

Firme que sea remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso Administrativo de procedencia para su ejecución.

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

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.-

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ