

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asúa Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de amparo núm. 3769/2012, promovido por D. Abdelilah Ghailan, representado por el Procurador de los Tribunales don José Manuel Merino Bravo y asistido por el Abogado don Francisco Javier Rubio Gil, contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, número de recurso 1077/2011, de fecha 8 de marzo de 2012, desestimatoria del recurso de apelación interpuesto por aquél contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 30 de Madrid de fecha 20 de abril de 2011, en procedimiento de entrada en domicilio número 19/2010, que autorizó la entrada en el domicilio del recurrente y de doña Fátima Zohra Alami Wahbi, solicitada por el Letrado del Ayuntamiento de Madrid en nombre y representación de éste, para proceder a su desalojo y demolición, acordada por resolución municipal de 23 de junio de 2005. Ha sido parte el Ayuntamiento de Madrid, bajo la dirección de la Letrada D^a. Beatriz Jiménez

Rodríguez. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique López y López, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro del Tribunal Constitucional el 20 de junio de 2012, el Procurador de los Tribunales don José Manuel Merino Bravo, en nombre y representación de don Abdelilah Ghailan, y bajo la dirección del Letrado don Francisco Javier Rubio Gil, interpuso demanda de amparo contra la resolución que se menciona en el encabezamiento de la presente Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El Ayuntamiento de Madrid, tras la correspondiente denuncia efectuada por miembros de la Policía Municipal de Madrid, dictó Orden de demolición de 23 de junio de 2005 relativa a la construcción que constituye el domicilio de quien hoy es recurrente en amparo, situada en la Cañada Real Galiana núm. 40, puerta A, del distrito de Vicálvaro. En ese domicilio vivían el recurrente, su esposa y los dos hijos de ambos. La Orden de demolición se fundamenta en que se trata de una construcción ilegal en suelo no urbanizable, al establecerse sobre vía pecuaria y al no haberse ejecutado de forma voluntaria, el Ayuntamiento de Madrid dictó Orden de ejecución subsidiaria el 29 de noviembre de 2006, procediendo a la demolición de la construcción el 18 de octubre de 2007, tras haber solicitado y obtenido del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm.7 de Madrid, autorización judicial de entrada en domicilio.

b) El recurrente en amparo procedió a reconstruir su vivienda en idéntico emplazamiento, cuya construcción estaba finalizada el 20 de octubre de 2007, como consta en denuncia de dicha fecha de la Policía Municipal de Madrid, por lo que el Ayuntamiento, sin abrir nuevo expediente administrativo de demolición, requirió al recurrente de desalojo y demolición, basándose en la Orden de 23 de junio de 2005, cuyo requerimiento, no pudo ser notificado personalmente al actor, por lo que se procedió a su publicación por edictos. El 14 de abril de 2008, el Ayuntamiento de Madrid dictó Acuerdo ejecución subsidiaria sobre la nueva construcción, haciéndose constar que contra el mismo no cabía recurso alguno.

c) El 26 de febrero de 2009 se solicita por la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid autorización judicial de entrada en domicilio, que es desestimada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 8 de Madrid mediante Auto de 2 de septiembre de 2009, al no coincidir la persona identificada en el Acuerdo de ejecución subsidiaria y los ocupantes de la vivienda.

d) El 8 de febrero de 2010 se notificó requerimiento de desalojo al recurrente en amparo en virtud del Acuerdo de ejecución subsidiaria de 14 de abril de 2008, solicitando el Ayuntamiento de Madrid con fecha 2 de noviembre de 2010 nueva autorización judicial de entrada en domicilio para la construcción que constituye domicilio del recurrente, para llevar a efecto la Orden de demolición de 23 de junio de 2005 y el Acuerdo de ejecución subsidiaria de 14 de abril de 2008.

e) Dicha solicitud dio lugar al procedimiento de entrada en domicilio núm 19/2010 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 30 de Madrid, planteando el recurrente en amparo recurso de reposición el 21 de enero de 2011 contra la admisión a trámite por el Juzgado de dicha solicitud, alegando la falta de Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid sobre el desalojo de la vivienda exigido por el art. 221.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Régimen Jurídico de las Entidades Locales y por desconocimiento del artículo 45.2 d) LJCA al no poderse extender el Acuerdo de ejecución subsidiaria de 26 de febrero de 2009 a solicitudes de autorización judicial de entrada en domicilio sucesivas a la desestimada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 8 de Madrid mediante el Auto ya citado.

f) Alegó también en aquél trámite el hoy recurrente en amparo que tras el acuerdo alcanzado en el año 2009 entre la Comunidad de Madrid, Ayuntamiento de Madrid y otros Ayuntamientos y Administraciones implicadas , se aprobó la Ley 2/2011, de 15 de marzo, de la Cañada Real Galiana. La exposición de motivos de la misma indica que estando dicha Cañada Real calificada como vía pecuaria, son evidentes las transformaciones experimentadas por la misma en el tramo de aproximadamente 14,2 kilómetros, que discurre por los términos municipales de Coslada, Rivas Vaciamadrid y Madrid, en sus distritos de Vicálvaro y Vallecas, añadiendo que en la actualidad “el tránsito ganadero en el tramo que discurre por los tres mencionados municipios es nulo, encontrándose la vía pecuaria de hecho ocupada en buena parte por edificación de todo tipo y por un vial por el que circulan vehículos a motor”, lo que justifica

la desafectación íntegra del tramo descrito de la Cañada Real “por no ser adecuado al tránsito ganadero ni susceptible de los usos compatibles y complementarios que aquélla permite”.

g) El citado recurso de reposición fue desestimado por Decreto del Secretario Judicial de fecha 30 de marzo de 2011. Continuada la tramitación del procedimiento judicial de autorización de entrada en domicilio el hoy recurrente en amparo formuló alegaciones en el mismo aduciendo la inexistencia de apariencia de legalidad de la actuación administrativa al haberse dictado nuevo Acuerdo de ejecución subsidiaria sobre la Orden de demolición acordada para la primera construcción, ya demolida el 18 de octubre de 2007 y no para la levantada posteriormente. Alega asimismo que otra solicitud de entrada fue desestimada por Auto ya citado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 8 de Madrid, añadiendo que el Acuerdo de ejecución subsidiaria de 26 de febrero de 2009 había sido recurrido en la jurisdicción contencioso administrativa, estando dicho proceso pendiente y que se habían desconocido en la vía administrativa y judicial las garantías para la realización del desalojo previstas en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención de Derechos del Niño, resaltando que el desalojo y demolición de la vivienda podía afectar a la educación de los hijos menores del recurrente. Dicho escrito de alegaciones fue complementado con el presentado el 8 de abril de 2011, en el que pone de manifiesto la entrada en vigor de la ya citada Ley 2/2011, de 15 de marzo, de la Cañada Real, de la Comunidad de Madrid, cuya Disposición Adicional Primera, entiende el recurrente invalidaría las demoliciones pendientes de ejecución, exigiendo, a su juicio, la coordinación entre las Administraciones Públicas competentes y los afectados.

h) Mediante Auto dictado el 20 de abril de 2011 el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 30 de Madrid autorizó la entrada en la construcción que constituye el domicilio del recurrente y doña Fátima Zohra Alami Wahabi, para proceder al desalojo y demolición de la citada construcción en ejecución de la Resolución municipal de 23 de junio de 2005, entendiendo que la resolución administrativa deriva de un expediente administrativo donde se han respetado todas las prescripciones legales, siendo firme la orden de demolición y la ejecución subsidiaria consecuencia de la falta de ejecución voluntaria de la orden a la que no afectan las alegaciones realizadas por el recurrente sobre la construcción ni sobre la aplicación de la Ley 2/2011, autorizando la entrada en el citado domicilio, pero demorando la misma hasta la conclusión del curso escolar de los menores que residen en el mismo.

i) Planteada la aclaración del citado Auto por el recurrente, por haberse omitido en el mismo pronunciamiento sobre la falta de acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid sobre la nueva solicitud de entrada, pues el acuerdo preexistente se refería a la solicitud de autorización desestimada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 8 de Madrid, así como sobre la pendencia del procedimiento ordinario núm.36/2011 ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 7 de Madrid, entendiéndose el recurrente que dichas omisiones generan una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, prevista en el artículo 24.1 CE, se dicta Auto de 14 de junio de 2011 en el que se declara no existir incongruencia omisiva alguna.

j) Frente al Auto de 20 de abril de 2011 y el de aclaración de 14 de junio de 2011 se interpuso recurso de apelación, por el hoy recurrente, alegándose la existencia de incongruencia omisiva generadora de indefensión al no resolverse sobre los extremos que fueron objeto de solicitud de aclaración, la no apariencia de legalidad del acto administrativo previo al utilizarse por el Ayuntamiento una misma resolución para dar lugar a dos demoliciones, alegándose asimismo que la Orden de ejecución sustitutoria de 8 de febrero de 2010 establecía que contra la misma no cabía recurso, lo que motivó que el recurrente no accionara contra la misma, lo que asimismo le ha generado indefensión, añadiendo que la cuestión relativa a la Cañada Real excede a los procedimientos de disciplina urbanística, existiendo además una tolerancia en la materia e insiste en la aplicación de la Disposición Adicional Primera de la Ley 2/2011, siendo a su juicio, ilegal proceder al derribo, sin un proceso de concertación entre las partes interesadas.

k) El recurso de apelación, tramitado con el núm. 1077/2011, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, fue desestimado mediante Sentencia de 8 de marzo de 2012, fundada en los siguientes argumentos: 1) La resolución de 23 de junio de 2005 da cobertura suficiente a la solicitud de desalojo y demolición, así como consta Orden de desalojo, demolición y ejecución subsidiaria de fecha 14 de abril de 2008, autorizando la Junta de Gobierno Local la solicitud de autorización de entrada judicial en fecha 26 de febrero de 2009, que no fue concedida por un error material en la persona del ocupante de la vivienda y es título bastante para la nueva solicitud de entrada cuya autorización se apela y 2) Que la Ley de la Comunidad de Madrid 1/2011, de 15 de marzo, de la Cañada Real Galiana, no implica que la misma cambie el planeamiento vigente ni que transforme un suelo no urbanizable en suelo urbano consolidado y por tanto otorgue al ocupante

el ius edificandi propio de esta categoría de suelo, añadiendo la Sentencia que se ha producido un abuso del derecho por parte del recurrente no sólo al comenzar a construir la chabola ilegal al día siguiente de que la Administración la demoliera en ejecución sustitutoria, sino además recurriendo la segunda orden de desalojo y demolición, de la que trae causa dicho recurso de apelación, por lo que la Sala acuerda deducir testimonio al Ministerio Fiscal por si los hechos fueran constitutivos de un delito de desobediencia grave a la autoridad.

3. El recurrente alega en la demanda de amparo que se ha vulnerado su derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio (art.18.2 CE), en base a los siguientes argumentos:

a) La actuación judicial es contraria a la ya citada Ley de la Comunidad de Madrid 2/2011 y al derecho a la inviolabilidad del domicilio ex art 18.2 CE, por cuanto dicha Ley contiene una previsión que evitaría la demolición de viviendas sin consulta al afectado y acuerdo con las Administraciones, constituyendo una alternativa legal a la realización de desalojos y demoliciones individuales por el Ayuntamiento de Madrid, siendo que dicha alternativa legal no compromete el derecho a la inviolabilidad del domicilio ni el principio de proporcionalidad al ser el único alojamiento del recurrente. Alega además que el desalojo y demolición de su vivienda supone una discriminación al excluirle de facto y sin motivación del proceso de concertación social sobre la solución del problema de los alojamientos en la Cañada Real previsto en la citada Ley Autonómica.

b) La vulneración del derecho a la inviolabilidad domiciliaria del art. 18.2 CE se conecta con la vulneración del art. 8 CEDH y afecta al derecho a la vivienda que contempla el art. 47 CE, alegando la STEDH de 14 de abril de 2012, caso Yordanova y otros c. Bulgaria, en la que el Tribunal considera que no es admisible una violación del domicilio en los casos en que habiéndose soportado durante décadas por la Administración la situación de las construcciones, es necesaria la existencia de un objetivo legítimo y necesario de la Administración que justifique la medida, así como se alega el incumplimiento de las garantías en materia de desalojos forzosos contenidas en los “Principios Básicos y Directrices sobre Desalojos y el Desplazamiento Generados por el Desarrollo” de la ONU.

c) El recurrente en amparo funda la especial trascendencia constitucional en el hecho de que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre el derecho constitucional invocado incorporando la jurisprudencia europea al respecto, interpretando el artículo 18.2 CE con arreglo al Convenio

Europeo de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 17 de enero de 2013, acordó admitir la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, requerir atentamente a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente procedimiento de amparo.

5. Mediante escrito presentado en este Tribunal el 27 de febrero de 2013, el Letrado del Ayuntamiento de Madrid, en nombre y representación del mismo, solicita se le tenga por personado, lo que se verifica mediante diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda fechada el 7 de marzo de 2013, abriéndose un plazo común de veinte días dentro de los cuales las partes personadas y el Ministerio Fiscal pudieran formular las alegaciones que a su derecho conviniera.

6. El Letrado del Ayuntamiento de Madrid, realiza sus alegaciones mediante escrito presentado ante este Tribunal el 16 de abril de 2013, en el que manifiesta que el derecho a la inviolabilidad del domicilio no es absoluto, sino que tiene sus límites como en el caso, la necesidad de entrar en el mismo para ejecutar un acto administrativo consentido y firme de restablecimiento de la legalidad urbanística, para cuya ejecución no sólo es proporcional la entrada en el domicilio del recurrente, sino que dicha entrada, desalojo y demolición constituyen la propia ejecución del acto administrativo y que siendo las fechas de las órdenes de demolición de los años 2005 y 2008, las alegaciones relativas a la Ley 2/2011 no le son de aplicación. Añade que esa ponderación de los intereses en conflicto se ha realizado por las resoluciones judiciales al acordar diferir la efectiva demolición a la finalización del curso escolar de los menores que habitan en la vivienda. Concluye el escrito de alegaciones que la Sentencia alegada del TEDH en el caso Yordanova no es aplicable al presente caso, puesto que allí las vulneraciones cometidas consistían en una discriminación étnica, no concurrente en el presente caso.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito con fecha de registro en este Tribunal de 19 de abril de 2013, interesa que se otorgue el amparo por lesión del artículo 18.2 CE, entendiendo que la Administración municipal debería haber dictado una nueva orden de demolición tras haberse

reconstruido lo demolido, sin sustentarse exclusivamente en la anterior orden de demolición, omitiendo además respecto a la segunda demolición la autorización de la Junta de Gobierno Local, concluyendo que el Ayuntamiento de Madrid no ha expuesto las razones por las que se apoya como acto de cobertura para el desalojo y demolición de la segunda construcción en la Orden de 23 de junio de 2005, por la que se procedió a la demolición de la primera construcción, por lo que no se han respetado las normas procedimentales que permitirían incidir en el derecho de inviolabilidad domiciliaria, por lo que los pronunciamientos recurridos en amparo no satisfacen el canon de constitucionalidad exigido para la injerencia en el citado derecho fundamental. Por último, recuerda el Ministerio Fiscal la vinculación entre el derecho a la inviolabilidad del domicilio y la garantía del derecho a una vivienda digna y adecuada contenido en el art. 47 CE, afirmando que la Administración podría cumplir con el restablecimiento de la legalidad urbanística por otros medios que comprometan en menor medida el derecho fundamental, en la medida que la Ley 2/2011 posibilitaría otras soluciones, pues no excluye de futuro una posible legalización de las construcciones ilegales asentadas en la Cañada Real Galiana y declara en todo caso, la necesidad de una solución social concertada entre las partes implicadas.

8. Por providencia de 31 de octubre de 2013, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 4 de noviembre del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo que examinamos denuncia que las sucesivas resoluciones del Juzgado de lo Contencioso Administrativo y de la Sala del Tribunal Superior de Justicia referenciadas en antecedentes y que autorizaron la entrada en el domicilio del recurrente para proceder a su desalojo y demolición, en ejecución de resolución administrativa anterior, vulneraron el contenido constitucionalmente declarado del derecho a la inviolabilidad del domicilio, por ser contrarias las resoluciones judiciales a Ley de la Comunidad de Madrid 2/2011 ya citada en los antecedentes fácticos y al derecho a la inviolabilidad del domicilio ex art 18.2 CE, cuya norma legal constituye una alternativa legal a la realización de desalojos y demoliciones individuales por el Ayuntamiento de Madrid, siendo que dicha alternativa legal no compromete el derecho a la inviolabilidad del domicilio ni el principio de proporcionalidad al ser la vivienda cuya demolición se ha ordenado el único alojamiento del recurrente y su

familia. Alega además que el desalojo y demolición de su vivienda supone una discriminación al excluirle de facto y sin motivación del proceso de concertación social sobre la solución del problema de los alojamientos en la Cañada Real previsto en la citada Ley Autonómica. Conecta la lesión alegada de la inviolabilidad domiciliaria con la vulneración del art. 8 CEDH que afecta al derecho a la vivienda que contempla el art. 47 CE, alegando la STEDH de 14 de abril de 2012, caso Yordanova y otros c. Bulgaria e incorporando la jurisprudencia europea al respecto, interpretando el artículo 18.2 CE con arreglo al Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La representación procesal del Ayuntamiento de Madrid, como ha quedado expuesto más ampliamente en los antecedentes de hecho, considera que las resoluciones judiciales impugnadas son conformes a Derecho y no vulneran el principio de proporcionalidad en la ponderación de los derechos en conflicto, siendo resolución bastante para la habilitación de la solicitud de autorización judicial aquella en la que se apoya el Consistorio y no siendo aplicable la Sentencia que cita el recurrente del TEDH al no existir ningún tipo de discriminación, así como tampoco resulta de aplicación la Ley Autonómica alegada, posterior a la firmeza de los actos administrativos que se pretenden ejecutar.

El Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo por lesión del artículo 18.2 CE, entendiéndose que la Administración municipal debería haber dictado una nueva orden de demolición tras haberse reconstruido lo demolido, sin sustentarse exclusivamente en la anterior, omitiendo además respecto a la segunda demolición la autorización de la Junta de Gobierno Local, concluyendo que el Ayuntamiento de Madrid no ha expuesto las razones por las que se apoya como acto de cobertura para el desalojo y demolición de la segunda construcción en la Orden de 23 de junio de 2005, por la que se procedió a la demolición de la primera construcción, por cuyo motivo no se han respetado las normas procedimentales que permitirían incidir en el derecho de inviolabilidad domiciliaria, por lo que los pronunciamientos recurridos en amparo no satisfacen el canon de constitucionalidad exigido para la injerencia en el citado derecho fundamental. Por último, recuerda el Ministerio Fiscal la vinculación entre el derecho a la inviolabilidad del domicilio y la garantía del derecho a una vivienda digna y adecuada contenido en el art. 47 CE, afirmando que la Administración podría cumplir con el restablecimiento de la legalidad urbanística por otros medios que comprometan en menor medida el derecho fundamental, en la medida que la Ley 2/2011 posibilitaría otras soluciones, pues no excluye de futuro una posible legalización de las construcciones ilegales asentadas en la Cañada Real Galiana y declara en todo caso, la necesidad de una solución social concertada entre las partes implicadas.

2. Como ya dijimos en la STC 69/1999, de 26 de abril, “el domicilio constitucionalmente protegido, en cuanto morada o habitación de la persona, entraña una estrecha vinculación con su ámbito de intimidad, como hemos declarado desde la STC 22/1984, fundamento jurídico 5º (asimismo, SSTC 160/1991 y 50/1995, entre otras); pues lo que se protege no es sólo un espacio físico sino también lo que en él hay de emanación de una persona física y de su esfera privada (STC 22/1984 y ATC 171/1989). 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 (STC 139/2004, de 13 de septiembre) “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), - actual 8.6 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”.

3. 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 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.

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”.

Como decimos, el órgano jurisdiccional debe velar por la proporcionalidad de la medida interesada, de modo tal que la entrada en el domicilio sea absolutamente indispensable para la ejecución del acto administrativo. Pues será justamente en este juicio de proporcionalidad –al que expresamente remiten nuestras Sentencias 50/1995 y 69/1999, como canon de enjuiciamiento de la licitud de la autorización judicial de entrada en el domicilio, en el de haberse respetado, no se producirá la vulneración del derecho fundamental. Como se ha indicado en los antecedentes de esta Sentencia, nos encontramos ante un caso en el que la Administración intenta ejecutar forzosamente el contenido de una resolución que ha dictado previamente y que el afectado se ha negado a cumplir voluntariamente.

4. El antedicho control judicial de la apariencia prima facie de la legalidad extrínseca de la actuación administrativa para acordar la autorización de entrada domiciliaria es realizado por la Sentencia dictada en apelación por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirmando el Auto del Juzgado correspondiente de lo Contencioso Administrativo, resolviendo, en contra de lo alegado por el recurrente en amparo, que la orden de demolición originaria, en virtud de la cual en ejecución sustitutoria, se procedió a la demolición de la construcción del recurrente, quien la reconstruyó al día siguiente en el mismo emplazamiento, no precisaba un nuevo pronunciamiento administrativo sobre el fondo del asunto del restablecimiento de la legalidad urbanística ni un nuevo acuerdo de la Junta de Gobierno municipal para solicitar nueva autorización de entrada pues el inicial acuerdo de la Junta de Gobierno municipal ya evidenciaba la voluntad de la Administración de ejecutar la resolución administrativa a cuyo fin acordaba solicitar la autorización judicial, así como la orden de demolición de 2005 constituye acuerdo de cobertura suficiente junto con la nueva orden de ejecución subsidiaria de 2008 para impetrar el auxilio judicial para la entrada en el domicilio a efectos de ejecutar la resolución administrativa. El derecho a la inviolabilidad domiciliaria no se ve vulnerado por los acuerdos administrativos anteriores pues la propia actuación del recurrente al reconstruir inmediatamente lo demolido por la primera orden administrativa municipal, provoca la inexistencia de solución de continuidad del procedimiento administrativo, no siendo legítimo impetrar el amparo constitucional por unos alegados e inexistentes defectos formales provocados por el propio recurrente, mediante una causa torpe, al reconstruir al día siguiente de la demolición lo que desde el inicio vulneraba la disciplina urbanística, siendo esta cuestión un acto firme y consentido por el recurrente, que no puede por la vía del recurso contencioso administrativo ni de este recurso de amparo reabrir el debate jurisdiccional de lo que debió en su caso ser alegado y discutido en un recurso contencioso administrativo contra el expediente de disciplina urbanística y no contra la pura ejecución del mismo, en la solicitud de autorización judicial, no habiéndose acreditado por el recurrente la pendencia de recurso contencioso administrativo alguno contra la orden de demolición de la construcción.

5. Respecto a la alegación del recurrente en amparo consistente en haberse vulnerado su derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio (art.18.2 CE) por ser contrarias la resoluciones judiciales a Ley de la Comunidad de Madrid 2/2011, de 15 de marzo, de la Cañada Real Galiana ya citada en los antecedentes fácticos, cuya norma legal constituye una alternativa legal a la realización de desalojos y demoliciones individuales por el Ayuntamiento de Madrid, siendo que dicha alternativa legal no compromete el derecho a la inviolabilidad del domicilio ni

el principio de proporcionalidad al ser la vivienda cuya demolición se ha ordenado el único alojamiento del recurrente y su familia, es preciso recordar junto a la Sentencia de apelación ahora recurrida que la Disposición Transitoria Segunda de la citada Ley establece que *atendiendo a la singular situación de ocupación ilegal de gran parte de los terrenos a los que se refiere esta Ley, en tanto no se elabore el censo de fincas y ocupantes a que se refiere la disposición transitoria primera y los Ayuntamientos no hayan procedido a la nueva clasificación del suelo resultante de la desafectación de la vía pecuaria en el ejercicio de sus competencias urbanísticas, no se entenderá producida la usurpación a los efectos del cómputo del plazo de prescripción de las infracciones administrativas derivadas de la ocupación ilegal y del ejercicio de la potestad de recuperación posesoria*. El recurrente entiende que el proceso de concertación por acuerdo entre las partes implicadas que dicha Ley prevé para la futura resolución de la situación de las viviendas ilegales construidas en la citada Cañada Real, en su Disposición Adicional Primera, que establece que *atendiendo a la diversidad de circunstancias que se dan en los terrenos desafectados, de acuerdo con lo que establece el artículo 3.3 de esta Ley, las Administraciones con competencia en la materia acordarán los mecanismos e instrumentos de colaboración y cooperación que sean necesarios para llevar a cabo un acuerdo marco para resolver todas las cuestiones derivadas de la ocupación, desafectación y destino de los terrenos de la Cañada Real Galiana objeto de la presente Ley, dando en todo el proceso participación a los afectados debidamente representados por asociaciones acreditadas*, supondría una aplicación más proporcional de la legalidad urbanística que no perjudicaría la inviolabilidad domiciliaria. Sin embargo, es preciso destacar, por una parte, que dicha Ley es posterior a las resoluciones administrativas firmes para cuya ejecución se impetraba la autorización judicial de entrada en domicilio, por lo que dicha solicitud de autorización de entrada en domicilio no vulneraba la aplicación de la referida norma legal, ni por tanto, las resoluciones judiciales que la autorizaron y ratificaron su autorización. Y por otra parte, que el principio de proporcionalidad que debe ser respetado en la autorización judicial de entrada en domicilio, según constante doctrina de este Tribunal, y ha de efectuarse “teniendo en cuenta los elementos y datos disponibles en el momento en que se adopta la medida restrictiva del derecho fundamental (SSTC 126/2000, de 16 de mayo, FJ 8; y 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 2), debiendo comprobarse, desde la perspectiva de análisis propia de este Tribunal, si en la resolución judicial de autorización aparecen los elementos necesarios para entender que se ha realizado la ponderación de la proporcionalidad de la medida (por todas, SSTC 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; y 169/2001, de 16 de julio, FJ 9). Y en este caso la ponderación de la necesidad de incidir en el derecho fundamental previsto en el artículo 18.2 CE, para la ejecución de la

resolución administrativa no sólo es proporcionada sino la única posibilidad de su ejecución pues contiene el mandato de su desalojo y demolición y no como pretende el recurrente que la ponderación de proporcionalidad lo sea sobre otra posible solución administrativa eventual y futura que no constituye derecho alguno frente a la ilegalidad de la construcción, cuya cuestión fue firme y consentida en la vía administrativa, esto es, no cabe plantearse en esta sede de amparo constitucional por no afectar al contenido del derecho fundamental a la inviolabilidad domiciliaria tal y como ha sido configurado por las Sentencias de este Tribunal antes citadas. A mayor abundamiento, las resoluciones judiciales recurridas en amparo, garantizan la proporcionalidad de la entrada en domicilio para la demolición respecto a los derechos educativos de los menores, demorando su ejecución hasta la finalización del curso escolar de éstos.

6. Por otra parte, la invocación realizada por el recurrente en amparo de la Sentencia del TEDH de 14 de abril de 2012, caso *Yordanova y otros c. Bulgaria*, no puede resultar de aplicación al caso que ahora contemplamos pues en aquélla se entiende que existe una discriminación étnica, cuya proscripción constituye la motivación de la Sentencia, circunstancia que no acontece en el presente caso, en el que sólo se alude tangencialmente a una posible discriminación con otros moradores de construcciones a quienes en el futuro y eventualmente se puedan otorgar soluciones distintas, cuando se produzca la modificación municipal del planeamiento, término de comparación eventual, futuro e incierto que no puede sustentar la alegación de trato discriminatorio.

Otro tanto acontece con la invocación del artículo 8 CEDH que establece que «1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. La autoridad pública solamente podrá injerirse en el ejercicio de este derecho en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y sea una medida necesaria, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de los delitos, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades de los demás», que en modo alguno pueden entenderse infringidos por el acto administrativo dictado para la protección de la legalidad urbanística y la ejecución del mismo una vez adquirida firmeza, que requiere inexorablemente la entrada en el domicilio objeto de dicha resolución, para proceder a la demolición en ella acordada y cuya inviolabilidad es el derecho fundamental sobre el que se solicita amparo constitucional, puesto que el respeto al domicilio que proclama el alegado artículo 8 CEDH tiene como límite, entre otros supuestos, que la entrada en el mismo sea precisa para la ejecución de un

acto administrativo firme y consentido en una ponderación de adecuada proporcionalidad de la inmisión, como ya ha sido analizado. Y por lo que se refiere al derecho del art. 47 C. E. (que no es de los comprendidos en el art. 53.2 de la Constitución), no se observa en el caso la incidencia de tal derecho en la inviolabilidad domiciliaria, cuando sólo se debate la necesidad y proporcionalidad de la entrada en el domicilio del recurrente, pues la demolición de la vivienda fue ya acordada con carácter de firmeza por la Administración municipal.

7. Por todo lo expuesto, debe afirmarse que las resoluciones judiciales combatidas en este recurso de amparo constitucional no han producido las alegadas vulneraciones del derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), ni se ha producido la vulneración vinculada a aquél del principio de igualdad no suponiendo una aplicación discriminatoria de la jurisprudencia del TEDH en interpretación del artículo 8 CEDH, ni del art. 47 CE.

F A L L O

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el amparo solicitado por D. Abdelilah Ghailan.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cuatro de noviembre de dos mil trece