

La adopción de una medida de ejecución forzosa exige el cumplimiento de los requisitos legales establecidos a fin de evitar la vía de hecho.

Antecedente normativo

Cita:

-Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

-Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de urbanismo.

-Decreto 64/2014, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento sobre protección de la legalidad urbanística.

1. Planteamiento

Un Ayuntamiento sito en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Cataluña ha incoado un procedimiento de protección de la legalidad urbanística por la realización de unas obras sin la obtención previa de la correspondiente licencia. En el decreto de incoación se ordenó la suspensión de las obras y se advirtió de la posibilidad de adoptar las medidas provisionales previstas en el texto refundido de la Ley de urbanismo.

Notificada esta resolución y, ante el incumplimiento de esta orden de suspensión, se procedió al precintado de las obras.

El titular de las mismas ha interpuesto el correspondiente recurso en el que entre otras cuestiones alega, vía de hecho. Considera que el Ayuntamiento debió recoger de forma expresa la medida provisional de precintado y ordenar su correspondiente ejecución con indicación del día y hora del precintado.

¿Es correcta esta interpretación?

2. Consideraciones jurídicas

La vía de hecho se produce cuando la Administración realiza actuaciones materiales sin seguir el procedimiento establecido para ello. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico y del procedimiento administrativo común, exige tanto para la ejecutividad (artículo 56) como para la ejecutoriedad (artículo 94) de los actos de las Administraciones públicas, que estén sujetos al Derecho Administrativo con arreglo a lo establecido en la ley y, respecto a la ejecución de los actos administrativos (artículo 93), la adopción de la correspondiente resolución que le sirva de fundamento.

El artículo 93 dispone:

“1. Las Administraciones Públicas no iniciarán ninguna actuación material de ejecución de resoluciones que limite derechos de los particulares sin que previamente haya sido adoptada la resolución que le sirva de fundamento

jurídico.

2. El órgano que ordene un acto de ejecución material de resoluciones estará obligado a notificar al particular interesado la resolución que autorice la actuación administrativa.”

Respecto la vía de hecho cabe traer a colación lo recogido en la sentencia de la Audiencia Nacional, sala de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 22 diciembre 2014, cuando, en su fundamento de derecho cuarto apreció lo siguiente:

“Como ha señalado esta Sala en sentencia de 4 de abril de 2014, dictada en el recurso 194/2012, entre otras, ‘el concepto de vía de hecho reviste dos modalidades, ya que puede consistir en el ejercicio de un poder del que la Administración carece -cuestión a la que más adelante nos referiremos- o en actuaciones administrativas realizadas al margen del procedimiento establecido por la norma que haya atribuido ese poder o potestad. En ese segundo supuesto, la vía de hecho comprende tanto las actuaciones materiales de las Administraciones Públicas producidas sin la adopción previa de una decisión declarativa que sirva de fundamento jurídico, a lo que es asimilable el caso en el que existiendo tal acto, este adolece de una irregularidad sustancial que lo convierte en nulo o inexistente, y también la actividad material de ejecución que excede del ámbito al que da cobertura el acto administrativo previo’. La Sala estima que en el presente caso no concurre ninguno de los elementos precisos para que pueda considerarse la existencia de una vía de hecho. ...”

Para determinar si en el acto de precintado de obras llevado a cabo por la Administración ha existido vía de hecho, se habrá de examinar si se ha seguido el procedimiento establecido legalmente.

El texto refundido de la Ley de Urbanismo (Decreto legislativo 1/2010, de 3 de agosto), dentro del Título dedicado a la protección de la legalidad urbanística, establece (artículo 205) el procedimiento a seguir ante la realización de actos de edificación y uso del suelo y subsuelo sin licencia o comunicación o sin ajustarse al contenido de la otorgada o presentada.

En estos supuestos, el alcalde o alcaldesa, incoado el procedimiento de protección de la legalidad urbanística, en el caso de que las obras estuvieran en ejecución, ha de ordenar la suspensión provisional. Esta orden se ha de notificar a las personas afectadas para que la cumplan inmediatamente y para que puedan formular las alegaciones y presentar la documentación y justificaciones pertinentes.

Una vez incoado el procedimiento, para garantizar la eficacia de la resolución final del procedimiento, se pueden adoptar las medidas provisionales que se consideren necesarias; éstas incluyen tanto la suspensión de las obras como el precintado de obras y la retirada de materiales y de la maquinaria a cargo de la persona titular de las obras (artículo 203 del referido texto refundido).

El Reglamento sobre protección de la legalidad urbanística (Decreto 64/2014, de 13 de mayo), desarrolla las determinaciones del texto refundido; en concreto, el artículo 116 especifica el contenido de la resolución de incoación del procedimiento de la legalidad urbanística vulnerada y dice que, cuando las obras estén en curso de ejecución, se han de suspender provisionalmente. En este sentido, el artículo 118 del mismo Reglamento, dispone que la resolución ha de

ordenar la suspensión inmediata de las obras como medida provisional mientras no finalice el procedimiento o, en su caso, no se legalice el acto de que se trate.

La Administración puede adoptar otras medidas provisionales; en este sentido, el artículo 117 del Reglamento, además de la ya citada de suspensión de las obras en curso de ejecución, relaciona las siguientes:

- precintado o retirada de la maquinaria y de los materiales a utilizar en la ejecución de las obras.
- suspensión de los suministros de los servicios o de su contratación.
- prohibición de la primera utilización y ocupación de los edificios y las construcciones y la suspensión del otorgamiento de licencias urbanísticas de primera utilización y ocupación parciales.

La adopción de estas medidas ha de motivarse; son ejecutivas desde la notificación a las personas destinatarias. Además, la resolución que las adopte ha de advertir que su incumplimiento habilita al órgano competente para ordenar la ejecución forzosa de las medidas adoptadas.

La medida de suspensión de las obras prevista en el artículo 205 del texto refundido y 118 del Reglamento, es una medida provisional. El Ayuntamiento ha de advertir en esta resolución que su incumplimiento le habilita para ordenar la ejecución forzosa de la medida adoptada, en este caso, la suspensión de las obras. Para ello, es preciso que se indique un plazo para el cumplimiento de la orden dictada y, además, se advierta, que en caso de incumplimiento se procederá a su ejecución forzosa.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico y del procedimiento administrativo común, regula la potestad de ejecución forzosa de la Administración como garantía de la eficacia de la actividad administrativa. De su regulación (artículos 93 y siguientes) se desprende que el ejercicio de esta potestad exige la existencia de un acto administrativo sujeto al Derecho administrativo que contenga una obligación dirigida al destinatario del referido acto, un apercibimiento previo en relación a la facultad de la Administración de proceder a su ejecución forzosa y, finalmente, constatado el incumplimiento de esta obligación, una resolución que ordene un acto de ejecución material que ha de ser notificado a la persona afectada.

En el supuesto planteado, no parece que se haya seguido el procedimiento previsto y, en este sentido, puede considerarse correcta la interpretación del interesado.

No basta con advertir de la posible adopción de medidas provisionales, es preciso que en el acto administrativo se establezca un plazo para el cumplimiento de la obligación recogida y se advierta de su ejecución forzosa en caso de incumplimiento. Se ha de adoptar, además, la orden de ejecución material que, en el caso que nos ocupa, consiste en el precintado de la obra y se ha de notificar a la persona afectada.

Se ha de recordar que la Administración en la elección del medio de ejecución forzosa no es libre, ha de aplicar los criterios de proporcionalidad y demás requisitos legales establecidos.

3. Conclusiones

Para la ejecución material de las resoluciones limitativas de derechos de los particulares es necesaria la existencia de una resolución que le sirva de fundamento. Además, se ha de observar el procedimiento de ejecución forzosa previsto en la Ley. La falta de título o de procedimiento permite apreciar la existencia de una actuación de la Administración por la vía de hecho.

La incoación de un procedimiento de protección de la legalidad urbanística, según la regulación contenida en el texto refundido de la Ley de urbanismo de Cataluña y el Reglamento sobre protección de la legalidad urbanística, en el caso de que las obras se encuentren en curso de ejecución ha de contener una primera resolución de suspensión provisional e inmediata de las obras que ha de ser ratificada en el plazo de quince días.

La resolución puede contener otras medidas provisionales como el precintado de las obras y retirada de materiales y de maquinaria. Estas medidas son ejecutivas desde su notificación a las personas destinatarias. La resolución que las adopte tiene que estar motivada y ha de advertir que su incumplimiento habilita al órgano competente para ordenar la ejecución forzosa de las medidas adoptadas.

La ejecución material de las medidas adoptadas exige una resolución la autorice que ha de ser notificada a las personas destinatarias.

La adopción de medidas según el procedimiento establecido y debidamente fundamentadas impide considerar la existencia de una vía de hecho.