

# Índice

---

Abreviaturas .....	15
Prólogo .....	17
Presentación .....	21
<b>Capítulo primero. Evolución histórica de la prohibición de interdictos contra la Administración en el derecho español</b> .....	23
I. Introducción .....	23
II. El origen normativo de la prohibición de interponer interdictos contra la Administración: la Real Orden de 8 de mayo de 1839 .....	24
1. Introducción .....	24
2. Los motivos de la Real Orden .....	26
3. Las Administraciones beneficiadas por la Real Orden .....	29
4. La materia objeto de protección interdictal .....	32
5. Efectos y repercusión de la Real Orden .....	35
III. La Normativa posterior .....	39
1. En general .....	39
A) Subasta y venta de bienes nacionales: la Real Orden de 25 de noviembre de 1839 .....	39
B) Obras públicas: la Real Orden de 19 de septiembre de 1845 .....	40
C) La Ley Orgánica del Poder Judicial de 15 de septiembre de 1870 .....	41
D) El Código Civil de 24 de julio de 1889 .....	41
E) Regulación de los vicios de incompetencia y procedimentales: la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957 .....	43
F) Referencia genérica a las «actuaciones»: la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 .....	44
G) Autotutela posesoria: la Ley del Patrimonio del Estado de 15 de abril de 1964 y su Reglamento de 5 de noviembre de 1964 .....	44

H) La Ley del Patrimonio Nacional. Ley 23/1982, de 16 de junio . . . . .	45
I) La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: la inserción de «a trámite» . . . . .	45
2. La Legislación de Régimen Local . . . . .	45
A) La Ley de Organización y Administración Municipal de 5 de julio de 1856 . . . . .	45
B) La Ley Municipal de 20 de agosto de 1870 . . . . .	46
C) La Ley Municipal de 2 de octubre de 1877 . . . . .	46
D) El Estatuto Municipal de 8 de marzo de 1924 . . . . .	47
E) La Ley Municipal de 31 de octubre de 1935 . . . . .	47
F) La Ley de Régimen local (Texto Refundido de 24 de junio de 1955) y el Reglamento de Bienes Municipales de 27 de mayo de 1955: referencia exclusiva a los vicios de incompetencia . . . . .	48
G) Legislación actual: ausencia de regulación con rango de ley . . . . .	52
3. La legislación sectorial . . . . .	54
A) Minas . . . . .	54
B) Montes . . . . .	57
C) Aguas . . . . .	62
D) Expropiación Forzosa . . . . .	67
4. La prohibición de interdictos en los Estatutos de Autonomía . . . . .	75
5. Aplicación general del artículo 101 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 1992 . . . . .	76
<b>Capítulo segundo. La delimitación de la vía de hecho</b> . . . . .	89
I. Introducción . . . . .	89
II. El concepto de vía de hecho . . . . .	91
1. La noción doctrinal de la vía de hecho . . . . .	92
A) En general . . . . .	93
B) En relación a la Expropiación Forzosa. La doctrina de García de Enterría . . . . .	96
2. La jurisprudencia del Tribunal Supremo . . . . .	99
A) Civil . . . . .	99
B) Contencioso-administrativa . . . . .	101
3. La jurisprudencia constitucional . . . . .	103
4. La jurisprudencia de conflictos . . . . .	104
A) Introducción . . . . .	104
B) Su contribución a la vía de hecho . . . . .	105
5. La «jurisprudencia menor» . . . . .	107
III. La delimitación de la vía de hecho . . . . .	111
1. Irregularidades en la decisión previa . . . . .	112
A) Inexistencia de acto administrativo que legitime la actuación material . . . . .	112

B)	Acto administrativo no procedimentalizado y vía de hecho . . . . .	114
C)	Inexistencia sobrevenida del acto y cesación de la eficacia del acto . . . . .	120
D)	Falta de notificación y de requerimiento previo a la ejecución . . . . .	125
2.	Irregularidades procedimentales . . . . .	131
A)	Irregularidades en el procedimiento en general . . . . .	131
B)	Criterios interpretativos de las irregularidades determinantes de una vía de hecho . . . . .	134
a)	Interpretación literal del artículo 101 LRJPAC . . . . .	134
b)	Interpretación derivada del artículo 125 LEF . . . . .	136
c)	Interpretación conjunta de los artículos 101 y 62.1.e) LRJPAC . . . . .	137
C)	Manque de procédure y vía de hecho . . . . .	139
a)	Carencia absoluta de procedimiento . . . . .	139
b)	Procedimiento distinto del legalmente previsto . . . . .	140
c)	Vicios esenciales en el procedimiento . . . . .	140
a')	En general . . . . .	140
b')	En el ámbito expropiatorio . . . . .	144
b'.1.	Declaración de utilidad pública o interés social . . . . .	144
b'.2.	El trámite de «necesidad de ocupación» . . . . .	146
b'.3.	Previo pago o depósito . . . . .	147
b'.4.	Ámbito de extensión del artículo 125 LEF . . . . .	149
3.	El vicio de incompetencia . . . . .	150
A)	Diversas interpretaciones posibles sobre el ámbito de la incompetencia del artículo 101 LRJPAC . . . . .	150
B)	Examen de la incompetencia manifiesta . . . . .	151
a)	Planteamiento general . . . . .	151
b)	Incompetencia jerárquica y nulidad de pleno derecho . . . . .	153
c)	Falta de atribución de la potestad a la Administración . . . . .	155
d)	Investidura del órgano, inexistencia o falseamiento del presupuesto fáctico habilitante . . . . .	156
C)	Vicios de incompetencia y vía de hecho . . . . .	156
a)	Falta de potestad. Usurpación de funciones que corresponden al Poder Judicial o al Poder Legislativo . . . . .	157
b)	Falta de competencia material . . . . .	159
c)	Incompetencia ratióne temporis . . . . .	163
d)	Incompetencia jerárquica . . . . .	167
e)	Incompetencia ratióne loci . . . . .	169
f)	El sistema de cierre: vía de hecho y nulidad de pleno derecho . . . . .	170
4.	Irregularidades en la fase de ejecución . . . . .	170
A)	El privilegio de ejecutoriedad de los actos administrativos . . . . .	171
a)	Ejecutividad y ejecutoriedad: autotutela declarativa y ejecutiva . . . . .	171
b)	Cuestionamiento constitucional . . . . .	176

c)	Excepciones al privilegio de ejecutoriedad . . . . .	179
d)	La ejecución en línea directa de continuación del acto . . . . .	182
B)	La ejecución de los actos administrativos que requieran la entrada en el domicilio y en los restantes edificios o lugares cuyo acceso exija el consentimiento del titular . . . . .	183
a)	Evolución de la doctrina del Tribunal Constitucional . . . . .	184
a')	La Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1984, de 17 de febrero . . . . .	184
b')	La rectificación del Tribunal Constitucional: la Sentencia 160/1991, de 9 de julio . . . . .	186
c')	Una precisión más: la Sentencia del Tribunal Constitucional 199/1998, de 13 de octubre . . . . .	188
b)	Alcance subjetivo y objetivo del ámbito de protección . . . . .	190
c)	Juez competente . . . . .	192
d)	Facultades del Juez . . . . .	194
C)	Irregularidades en la ejecución y vía de hecho . . . . .	197
a)	Discordancia entre la decisión y la ejecución material . . . . .	197
b)	Utilización equivocada o inadecuada de los medios de ejecución forzosa de los actos administrativos . . . . .	202
c)	Falta de proporcionalidad en la ejecución . . . . .	203
d)	Agravación de la situación del obligado y falta de cobertura legal específica cuando deba recurrirse a la multa coercitiva o a la compulsión sobre las personas . . . . .	207
e)	Violación de un derecho fundamental sin autorización o ratificación judicial . . . . .	211
f)	Vicios de incompetencia y/o de procedimiento en la actividad administrativa de ejecución . . . . .	214
IV.	Presupuestos de la vía de hecho . . . . .	216
V.	Ámbito material de la vía de hecho . . . . .	217
VI.	Consecuencias de la vía de hecho . . . . .	221
VII.	Nulidad y vía de hecho . . . . .	232
<b>Capítulo tercero. Los procedimientos ante el orden jurisdiccional civil. En especial, la protección interdictal . . . . .</b>		<b>237</b>
I.	La defensa frente a la vía de hecho. En especial, la reacción por los modos del Derecho civil . . . . .	238
1.	La acción reivindicatoria . . . . .	243
2.	La acción negatoria . . . . .	254
3.	El artículo 41 de la Ley Hipotecaria . . . . .	256
4.	Acciones de Derecho Común . . . . .	258
II.	El artículo 101 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común . . . . .	260
III.	Vigencia de la defensa interdictal . . . . .	264

IV. Los juicios posesorios en la LEC de 1881	286
1. Introducción	286
2. Interdictos de retener y recobrar	287
A) Diferencias entre el interdicto de retener y recobrar	287
B) Objeto: las cosas, derechos reales y personales susceptibles de apropiación	289
C) La inquietación o despojo	294
D) Animus spoliandi	296
E) Legitimación activa	297
F) Legitimación pasiva	300
G) Plazo para el ejercicio de la acción	302
V. El interdicto de obra nueva en la LEC de 1881	302
1. Ámbito y regulación	302
2. Objeto	302
3. Finalidad	305
4. Obras en terreno del interdictante	306
5. Obra terminada e imposibilidad de acumular el interdicto de obra nueva y el interdicto de recobrar	308
6. Legitimación activa	309
7. Legitimación pasiva. El caso del contratista de obras	310
8. Procedimiento	313
VI. El sistema de cierre: la responsabilidad penal	316
VII. Especialidades procesales de los interdictos contra la Administración	323
1. Introducción	323
2. La suspensión de las actuaciones interdictales por el planteamiento de un Conflicto de Jurisdicción	324
3. El fuero territorial	325
4. Exención de la obligación de constituir depósitos y cauciones	333
5. La suspensión del plazo para contestar la demanda	335
6. La reclamación administrativa previa	338
A) Aspectos generales	338
B) La jurisprudencia constitucional	338
a) Justificación constitucional de la obligatoriedad de la reclamación administrativa previa. Especial referencia al derecho a la tutela judicial efectiva	338
b) La subsanación de defectos en la presentación de reclamaciones previas: el caso concreto de la presentación de la demanda judicial antes de que transcurra el plazo para contestar expresa o implícitamente la reclamación previa	340
C) La jurisprudencia civil del Tribunal Supremo	341
D) Vía de hecho administrativa y reclamación previa	342
E) Interdictos y reclamación previa	344
VIII. El interdicto de obra nueva y la Administración pública	348
1. Planteamiento del problema	348

2. Posicionamiento doctrinal	349
3. La jurisprudencia de Conflictos	352
A) Evolución histórica	352
B) La jurisprudencia reciente	355
C) Posicionamiento crítico	363
4. La «jurisprudencia menor»	368
IX. La Ley 350 del Fuero Nuevo de Navarra: ¿un modelo en materia de interdicto de obra nueva contra la Administración?	377
X. Bienes de dominio público e interdictos	383
1. El uso común general	384
2. El uso común especial	390
3. La situación de los colindantes con el dominio público. En especial, el derecho de acceso	394
4. El concesionario del dominio público	405
5. Recapitulación	409
XI. Interdictos contra particulares al hilo de actividades en que ha intervenido la Administración o por infracción de normas urbanísticas	411
1. Introducción	411
2. La situación de los particulares provistos de licencia administrativa	412
3. Obras de particulares que infringen normas urbanísticas	414
XII. La tutela de la posesión en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000	419
1. Esquema general del procedimiento verbal	420
2. Tutela sumaria frente al despojo o la perturbación de la posesión	422
3. Suspensión de una obra nueva	423
XIII. Una propuesta: la potenciación de la defensa del artículo 41 de la Ley Hipotecaria	427
1. Introducción	427
2. Competencia territorial	430
3. Procedimiento	430
4. Requisitos de la demanda	430
5. Medidas de aseguramiento	431
6. Falta de oposición o falta de prestación de caución por el demandado	431
7. Oposición del demandado	432
8. Montes catalogados	433
9. Vía de hecho y artículo 41 de la Ley Hipotecaria	435
XIV. Vía de hecho y enriquecimiento injusto de la Administración	437
<b>Capítulo cuarto. Recurso contencioso-administrativo y recurso de amparo</b>	441
I. Introducción	441
II. Anteproyecto y proyecto de Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa	442
1. Anteproyecto de Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 16 de enero de 1995	442

2. Proyecto de Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 18 de junio de 1997	447
III. Un recurso contra una modalidad específica de vía de hecho: las actuaciones materiales no cubiertas por un acto administrativo previo	451
1. Superación del recurso contra actos	451
2. La ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 13 de julio de 1998: fin a la laguna legal de las actuaciones materiales	453
3. Un procedimiento ordinario con algunas especialidades	461
4. Desconexión de la regulación del nuevo recurso con la regulación de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común	462
IV. Ámbito material del nuevo recurso	465
V. Plazo del recurso	466
1. El plazo en ausencia de requerimiento	466
2. Régimen del recurso con requerimiento previo	469
VI. Naturaleza de la acción	474
VII. Pretensiones procesales frente a las actuaciones materiales constitutivas de vía de hecho	476
1. De un sistema procesal basado en el acto a un sistema procesal basado en la pretensión procesal	476
2. Pretensiones en caso de vía de hecho	478
A) El modelo alemán en materia de pretensiones: la pretensión de omisión, la pretensión de superación de un estado antijurídico y la acción prestacional general	479
B) La orden provisional	480
C) Orden provisional y pretensiones de omisión y superación en la vía de hecho administrativa	480
D) Recapitulación	482
E) Pretensiones ante las actuaciones materiales constitutivas de vía de hecho en la LJCA de 1998	482
VIII. El régimen de medidas cautelares	487
1. Medidas cautelares en general y recurso de casación	487
2. Vía de hecho y medidas cautelares	490
3. El régimen de las medidas preprocesales	495
A) Remisión al artículo 135	495
B) Plazo de solicitud	496
C) La comparecencia	497
D) La interposición ulterior del recurso	498
E) La obligación de ratificarse	500
F) Consecuencias de la no interposición del recurso	500
G) Un ejemplo de medida preprocesal: los Autos del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Ciudad Real de 4 de noviembre y 14 de diciembre de 1999	501

4. Modalidades de medidas cautelares . . . . .	503
IX. Vía de hecho y protección de derechos fundamentales . . . . .	505
1. Introducción . . . . .	505
2. Objeto y pretensiones . . . . .	506
3. Plazo de interposición del recurso . . . . .	510
X. Otras referencias en la Ley a la vía de hecho . . . . .	511
XI. Recurso de amparo . . . . .	516
XII. Recapitulación . . . . .	520
<b>Bibliografía . . . . .</b>	<b>531</b>