

Con fecha de 8 de febrero de 2019 y número de registro XXX XXX XXX se recibió, firmada por la señora Alcaldesa del Ayuntamiento de El Toboso, una solicitud de informe sobre el modo de proceder a la ejecución subsidiaria de tres decretos ordenando la clausura de sendas instalaciones ganaderas sitas en dicho municipio. Accediendo a lo solicitado se procede a emitir el presente

INFORME

Con base, por resultar de la solicitud de informe y de la información de que se acompaña, en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- El Ayuntamiento de XXX XXX XXX dictó, con fecha de 25 de junio de 2015, 20 de septiembre de 2015 y 20 de diciembre de 2015, respectivamente, tres decretos en los que se ordenaba el cierre de sendas explotaciones ganaderas.

II.- Concedido plazo para que se procediera a la ejecución de dichos decretos, y ante el incumplimiento de los interesados, se comienzan por el Ayuntamiento los trámites para la ejecución subsidiaria de los referidos decretos.

III.- Evacuados dichos trámites, se ha concedido a los interesados nuevo plazo para que, antes de proceder a la ejecución material de los decretos por parte del Ayuntamiento, se cumpla voluntariamente por ellos bajo apercibimiento de que en caso contrario se procederá a la ejecución de los referidos actos administrativos.

IV.- Se consulta sobre.

- 1) Modo de proceder a la realización de las clausuras de los locales, teniendo en cuenta que el Ayuntamiento consultante carece de policía local.
- 2) Normativa de aplicación sobre el destino que se debe dar a los animales y modo de proceder al traslado.
- 3) Posibilidad de que por parte de la Diputación u otras administraciones se auxilie en la realización de la ejecución subsidiaria.

A los que resultan de aplicación los presentes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- En primer lugar, antes de proceder al análisis y respuesta de las cuestiones planteadas en la solicitud de informe, debe tenerse en cuenta que se asume que tanto los tres decretos de cuya ejecución se trata, los expedientes administrativos de los que traen causa así como la tramitación de las actuaciones previas a la ejecución subsidiaria que hasta ahora se han despachado, se han realizado correctamente, tanto desde el punto de vista procedimental como desde el sustantivo, presumiendo que el contenido de los actos que se pretende ejecutar es ajustado a derecho, como por otra parte establece el artículo 39.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LRJAP).

Segundo.- En cuanto a la primera de las cuestiones planteadas en el informe, relativa al modo de proceder a la ejecución, debe partirse de las circunstancias fácticas del acto que se pretende ejecutar, puesto que implica la entrada en un lugar cerrado.

Debe tenerse en cuenta, en primer lugar, que, en el caso de las persona jurídica que aparece como uno de los interesados a que afecta la ejecución de uno de los decretos, pudiera darse el caso de que el inmueble en que se pretende ejecutar el acto administrativo constituya el domicilio social de la entidad interesada, en cuyo caso se aplicaría la protección del domicilio reconocida en el artículo 18.2 de la Constitución que según asentada jurisprudencia constitucional se extiende a las personas jurídicas. A este respecto la Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de marzo de 2015 indica –FJ 5º-:

Las personas jurídicas gozan de una intensidad menor de protección, por faltar una estrecha vinculación con un ámbito de intimidad en su sentido originario; esto es, el referido a la vida personal y familiar, sólo predicable de las personas físicas. De suerte que ha de entenderse que en este ámbito la protección constitucional del domicilio de las personas jurídicas y, en lo que aquí importa, de las sociedades mercantiles, sólo se extiende a los espacios físicos que son indispensables para que puedan desarrollar su actividad sin intromisiones ajenas, por constituir el centro de dirección de la sociedad o de un establecimiento dependiente de la misma o servir a la custodia de los documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o de su establecimiento que quedan reservados al conocimiento de terceros.

Antes de proceder a la ejecución de los actos administrativos, puesto que estos afectan a lugares cerrados, debe analizarse la posible necesidad de obtener con carácter previo a la ejecución el consentimiento del titular del inmueble o, en su defecto, autorización judicial.

En aplicación de lo previsto en el artículo 100.3 de la LPAC, será necesario obtener el consentimiento del titular o previa autorización judicial al disponer este precepto:

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 caso de que fuera necesario, por faltar el consentimiento del titular, obtener autorización judicial, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 91.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial según el cual:

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 de su titular, cuando ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la Administración, salvo que se trate de la ejecución de medidas de protección de menores acordadas por la Entidad Pública competente en la materia.

Por su parte, el artículo 8.6 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa según el cual –en adelante, LJC-A-:

Conocerán también los Juzgados de lo Contencioso-administrativo de las autorizaciones para la entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la administración pública, salvo que se trate de la ejecución de medidas de protección de menores acordadas por la Entidad Pública competente en la materia.

En caso de que la persona jurídica no tenga su domicilio en la instalación cuyo cierre se pretende –dentro de los términos establecidos por la sentencia antes citada- los locales –instalaciones- a clausurar pudieran cumplir con las condiciones establecidas por el artículo 100.3 de la LPAC –también referidas en las normas procesales antes citadas- que determinarían la necesidad de obtención ora del consentimiento del propietario ora de autorización judicial previa para proceder a la entrada en los mismos.

Debe tenerse en cuenta que la protección que la ley dispensa a esos “*restantes edificios o lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular*” no tiene por objeto, la protección de la intimidad del titular del lugar –como sí pretende el domicilio por ser este el lugar en que se desarrolla los aspectos más íntimos y privados de la vida de las personas- sino la protección del derecho de propiedad – en este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de abril de 1999-.

Es por ello que no caben las interpretaciones extensivas de este inciso debiendo considerarse a que requerirán autorización previa para la entrada aquellos lugares, edificios o dependencias cuya conformación fáctica evidencie una intención de mantenerlos cerrado excluyendo a terceros de la entrada en los mismos. Estos elementos pudieran ser vallas, candados o incluso carteles prohibitorios del paso, que enervan la presunción de cualquier consentimiento previo a la entrada en los mismos. En estos casos deberá realizarse una comunicación previa por la administración actuante –el Ayuntamiento, en este caso- de la necesidad de entrar en la finca para proceder a la ejecución del acto y, existiendo negativa expresa del titular, será necesario obtener la previa autorización judicial. Del mismo modo, cuando esa configuración fáctica de la finca revele una actitud de abandono o permisividad del titular de la finca para que se produzcan entradas en la misma, podría entenderse tácitamente consentida la entrada, pudiendo obviarse la autorización judicial –aunque nada se opone a que esta se solicite-.

No obstante lo anterior, existen casos en que no obstante cumplir el lugar con las condiciones para exigir autorización judicial previa en que esta no sería necesaria: serán aquellos casos en que el acto administrativo que se pretende ejecutar ya ha sido objeto de fiscalización jurisdiccional pues, como se dictamina en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de julio de 1991 –FJ 9-:

La introducción de una segunda resolución por un Juez distinto no tiene sentido en nuestro ordenamiento, una vez producida, en el caso que se trata, una Sentencia firme en la que se declara la conformidad a Derecho de una resolución expropiatoria que lleva anejo el correspondiente desalojo. Pues no cabe, una vez firme la resolución judicial, que otro órgano jurisdiccional entre de nuevo a revisar lo acordado y a reexaminar la ponderación judicial efectuada por otras instancias, que pudieran ser incluso de órdenes jurisdiccionales distintos, o de superior rango en la jerarquía jurisdiccional, pues ello iría en contra de los más elementales principios de

seguridad jurídica. Y si no es posible una intervención judicial revisora, tampoco resulta admisible una segunda resolución judicial que no efectuara esa revisión pues se convertiría en una actuación meramente automática o mecánica confirmadora de la decisión judicial a ejecutar, lo que no constituye garantía jurisdiccional alguna ni responde a lo dispuesto en el art. 18.2 C.E.

Esta doctrina constitucional no sería aplicable en aquellos supuestos en que la actuación ejecutiva supusiera una innovación o modificación respecto al contenido de la actuación administrativa que fue sometida a control judicial.

Así, en el juego de la regla y excepción podrán diferenciarse los siguientes supuestos:

- Actuaciones sometidas a control de los órganos del orden contencioso administrativo; en este caso habrá de distinguirse el supuesto de que se hayan acordado una medida cautelar de suspensión del supuesto en que no: en el primer caso habrá de solicitarse la autorización judicial, en el segundo, se estará a lo que acuerde el órgano jurisdiccional que está conociendo del procedimiento contra la actuación a ejecutar.
- Actuaciones sometidas a control jurisdiccional respecto de los que exista un pronunciamiento judicial definitivo confirmando la legalidad de la actuación revisada: puesto que se trata de la ejecución en sus términos del contenido de un acto administrativo ya fiscalizado por la jurisdicción no se requerirá nueva autorización judicial; este régimen sólo será de aplicación cuando se trate de ejecutar el acto en los términos en que fue sometido a control jurisdiccional, sin innovación alguna en su contenido. No obstante deberán aquí diferenciarse dos supuestos: que la resolución recaída sea definitiva, en cuyo caso para proceder a la ejecución del acto deberá procederse a la solicitud de ejecución provisional en los términos previstos en los artículos 84 y 91 de la LJC-A o que la resolución haya devenido firme en cuyo caso se podrá proceder a la ejecución de la misma en los términos descritos más arriba –sin nueva autorización en tanto en cuanto no se modifique en fase de ejecución lo sometido a la consideración del órgano jurisdiccional-.

Tercero.- En cuanto al posible auxilio de la fuerza pública a cuya necesidad parece aludirse por el Ayuntamiento consultante, debe indicarse que este auxilio no será necesario en tanto en cuanto no exista, o no se espere razonablemente que exista, una resistencia – no mera inexecución del acto o pasividad- por parte de los interesados. Es decir, para ejecutar los decretos de alcaldía no es imprescindible la intervención de fuerzas de orden público.

No obstante, en caso de que existiera una resistencia por parte de los afectados por la ejecución que impidiera llevar a efecto lo dispuesto por la Administración, faltando policía local en el Ayuntamiento, se puede pedir auxilio a la Administración del Estado, a través de la Subdelegación de Gobierno de Toledo, por aplicación de lo previsto en los artículos 75 a) y b) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Cuarto.- En cuanto a la normativa de aplicación al traslado y destino de los animales, está integrada por la Ley 8/2003, de 24 de abril, de sanidad animal y su normativa de desarrollo. Esta atribuye las competencias en materia de ganadería, en particular en lo relativo a control de explotaciones agropecuarias y traslado y sacrificio de animales a las comunidades autónomas, en este caso, a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Cuando se vaya a proceder a la clausura de la actividad, en consecuencia, habrán de retirarse los animales que existen en esas instalaciones ganaderas, para lo que deberá extenderse la correspondiente guía por la Consejería de Agricultura, debiendo realizarse la gestión ante la oficina comarcal agraria correspondiente. A esta administración deberá comunicarse también la clausura de la explotación.

En cuanto al transporte de los animales, habrá de realizarse en vehículos acondicionados para ello, que cuenten con los permisos para el transporte de animales –autorización de empresa para el transporte de animales, habiendo dado de alta el vehículo o vehículos a utilizar- según dispone el Real Decreto 542/2016, de 25 de noviembre, sobre normas de sanidad y protección animal durante el transporte.

Respecto al destino, estos deberán ser destinados al sacrificio o a otra explotación que esté debidamente autorizada, en ambos casos, dicho destino debe constar en la guía anteriormente aludida. Obsérvese que en uno y otro caso, los animales retirados de la explotación a clausurar tienen un valor económico, que podrá percibirse por el Ayuntamiento y aplicarlo a satisfacer los gastos de ejecución de los decretos.

Quinto.- Respecto a los medios para proceder a la ejecución puesto que el Ayuntamiento no cuenta con ellos, y la Diputación tampoco cuenta con dichos medios, deberá incorporarlos del exterior. Esto podrá hacerse bien mediante la celebración de los correspondientes contratos, en que se contraten los servicios de carga, transporte y sacrificio –o entrega en explotación de destino- de los animales, o bien mediante la suscripción de un convenio de colaboración con otra entidad que sí disponga de los medios: por ejemplo, alguna de las administraciones respecto de las que «Empresa de Transformación Agraria, S. A., S. M. E., M. P.» (TRAGSA) es medio propio, conforme a lo previsto en la Disposición Adicional 24.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, como pudiera ser, la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Por tanto, con base en el relato fáctico expresado y los fundamentos jurídicos expuestos procede la formulación de las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Para la ejecución subsidiaria de los decretos no es imprescindible la intervención de la fuerza pública si no existe o se espera resistencia por parte de los interesados afectados por la ejecución.

SEGUNDA.- Antes de proceder a la entrada en los lugares en los que se va a ejecutar debe determinarse, conforme a los criterios expresados en el fundamento segundo anterior, si es necesaria la obtención del consentimiento del titular de los mismos o autorización judicial y, en caso afirmativo, obtener uno u otra.

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

TERCERA.- En cuanto a la normativa aplicable al modo de proceder con los animales, se estará a lo indicado en el fundamento tercero del presente informe, teniendo en cuenta que las competencias en esta materia corresponden a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

CUARTA.- A falta capacidad propia, el Ayuntamiento deberá integrarla con medios externos, bien sea a través de contratos, bien de convenios de colaboración con otras Administraciones que sí dispongan de dichos medios. La Diputación Provincial de Toledo carece de medios para realizar una operación como la descrita.

Es cuanto procede informar, parecer jurídico que queda sometido a cualquier otro mejor fundado en Derecho y que no supe el contenido de cualesquiera otros informes emitidos con carácter preceptivo o facultativo para la válida adopción de acuerdos.

Toledo a 8 de marzo de 2019