

Las «garantías cautelares» que deben fijarse en las sentencias de demolición susceptibles de afectar a terceros de buena fe

Blanca Lozano Cutanda

Catedrática de Derecho Administrativo
Consejera académica de GA_P

El Tribunal Supremo, en dos sentencias de 21 de marzo del 2018, ha fijado la interpretación del párrafo 3 del artículo 108 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, relativo al deber de prestar garantías suficientes para indemnizar a los terceros de buena fe afectados por sentencias que ordenen la demolición de inmuebles.

Este precepto fue introducido por la Ley Orgánica 7/2015 con el fin de dar una respuesta a la problemática de las reacciones sociales y legislativas que suscitaba la ejecución de sentencias de demolición que pudieran afectar a terceros adquirentes de buena fe de los inmuebles afectados. Baste señalar que tres leyes autonómicas (las leyes cántabras 2/2011 y 4/2013 y la Ley 8/2012 de Galicia) habían incluido preceptos con el mismo propósito que habían sido declarados inconstitucionales y nulos por el Tribunal Constitucional por invadir la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación procesal prevista en el artículo 149.1 6 CE al establecer causas de suspensión de sentencias (SSTC 92/2013, 82/2014 y 254/2015).

La redacción del apartado 3 del artículo 108 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA) merece la calificación de desafortunada por su falta de claridad. Dice así: «el juez o tribunal, en los casos en que, además de declarar contraria a la normativa la construcción de un inmueble, ordene motivadamente la demolición del mismo y la reposición a su estado originario de la realidad física alterada, exigirá, como condición previa a la demolición, y salvo que una situación de peligro inminente lo impidiera, la prestación de garantías suficientes para responder del pago de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe».

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

Pues bien, en dos sentencias de 21 de marzo del 2018 (SSTS 475/2918 y 476/2918), el Tribunal Supremo ha sentado doctrina sobre la interpretación de este precepto al resolver los recursos de casación planteados por el Gobierno de Cantabria contra sendos autos del Tribunal Superior de Justicia de esta comunidad autónoma por los que se instaba a continuar con la ejecución de sentencias firmes que ordenaban demoliciones urbanísticas como consecuencia de la anulación de las correspondientes licencias.

El Tribunal Superior de Justicia de Cantabria entendía que, en paralelo con la exigencia de garantías impuesta por el artículo 108.3, podía continuarse con la ejecución, y había otorgado un plazo a la Administración para que informase tanto sobre el calendario de ejecución como sobre las garantías suficientes que se habían de prestar, pero entendiendo que este concepto no significaba un derecho a indemnización declarado y determinado judicialmente. El Ayuntamiento afectado y el Gobierno de Cantabria entendían, por el contrario, que el término *debidas* denotaba que las indemnizaciones tenían que estar fijadas previamente —determinando el importe exacto, la entidad o entidades responsables de su abono y el tercero de buena fe acreedor de la indemnización—, con carácter previo a la ejecución en un trámite creado ex novo por el precepto dentro del procedimiento de ejecución.

Por ello, frente a los autos del Tribunal Superior de Justicia, el Gobierno de Cantabria preparó un recurso de casación por infracción del artículo 108.3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa invocando la presunción de concurrencia del requisito del interés casacional objetivo por inexistencia de jurisprudencia (art. 88.3a). El recurso fue admitido y, en las citadas sentencias de 21 de marzo, la Sala Tercera del Tribunal Supremo avala la interpretación del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria y sienta doctrina, en los términos que pasamos a resumir, sobre la interpretación del artículo 108.3 de la mencionada ley, tanto respecto de su ámbito subjetivo como de su contenido y alcance.

a) **Ámbito subjetivo:** por lo que respecta al concepto ‘terceros de buena fe’, el Tribunal Supremo acude a una interpretación teleológica del precepto y hace dos precisiones:

- En sentido positivo, rechaza la identificación del concepto con el de los terceros adquirentes de buena fe protegidos por la fe pública registral, por entender que la virtualidad del precepto es la de proteger a todos los particulares que puedan hacer valer un derecho a ser indemnizados en su condición de terceros perjudicados.
- En sentido negativo, la condición de tercero implica, a juicio del Tribunal Supremo, que el título de imputación de la responsabilidad que se trata de reparar mediante la indemnización debida es ajeno y no ha sido ni ha podido ser objeto de examen y reconocimiento en el proceso de cuya ejecución se trata, pues en tal caso (titulares de licencia, promotores, etcétera) ha de estarse al ejercicio de su derecho en el proceso y a las declaraciones efectuadas al respecto de la sentencia. Lo que el artículo 108.3 trata de proteger es, en suma, la situación de los perjudicados que, en su condición de terceros, no han podido hacer valer su derecho en el proceso declarativo.

b) En cuanto al contenido y al alcance del procedimiento para declarar la indemnización debida, se atiende también a la finalidad del precepto: lo que se persigue —dicen las sentencias— es garantizar que el reconocimiento del derecho de terceros a las indemnizaciones debidas que se lleve a cabo en el correspondiente procedimiento pueda hacerse efectivo convenientemente.

En consonancia con esta finalidad, el Tribunal Supremo declara que no se trata de supeditar la demolición a la previa declaración del derecho a la indemnización debida con determinación concreta de su importe y beneficiarios, sino de asegurar que tales declaraciones, cuando se produzcan, resulten efectivas mediante la adopción por el juez o tribunal de las garantías suficientes para responder del pago.

Las sentencias precisan que la fijación de estas garantías no presupone el derecho de indemnización a los posibles terceros de buena fe, sino solamente el aseguramiento de manera cautelar «ante la advertida existencia de terceros afectados en su situación patrimonial [pero] al margen de la concreta declaración o reconocimiento de su derecho». En este sentido, se señala la similitud que guarda este aseguramiento del pago de las indemnizaciones debidas con la previsión de la posibilidad, antes de la adopción de una medida cautelar, de que el órgano judicial pueda exigir caución o garantía suficiente para responder de los perjuicios de cualquier naturaleza que pudieran derivarse de ella (art. 133 LJCA).

c) Por lo que respecta, en fin, a la cuantía de estas «garantías suficientes», el Tribunal Supremo declara que corresponde al órgano judicial concretar en cada caso el concepto jurídico indeterminado en función de los datos y elementos de juicio de que disponga y que se puedan recabar en el procedimiento, resolviéndose las controversias que puedan surgir al respecto en el correspondiente incidente de ejecución de sentencia, como dispone el artículo 109.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Las sentencias concluyen, en suma, que lo que hace el precepto «no es regular un obstáculo a la ejecución de la sentencia de demolición por la Administración, sino añadir un deber de hacer en la ejecución de estos fallos». En concreto, al deber de demoler se une el de garantizar los perjuicios que puedan derivarse para los adquirentes de buena fe. Y previenen de que, en caso no hacerlo así la Administración, el juez debe ocuparse de que se lleve a efecto adoptando medidas de coerción y exigiendo responsabilidades de todo tipo hasta que se haya constituido la garantía, voluntariamente o de forma forzosa. Corresponderá al juez, dentro del mismo proceso de ejecución de la sentencia de demolición, ir resolviendo paralelamente sobre estas cuestiones.