

# NOTAS DE JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

TOMÀS FONT I LLOVET  
ALEXANDRE PEÑALVER I CABRÉ  
FRANCESC RODRÍGUEZ PONTÓN  
JOAQUÍN TORNOS MAS  
Universidad de Barcelona  
jtornos@tornosabogados.com

## *Cómo citar/Citation*

Font i Llovet, T., Peñalver i Cabré, A., Rodríguez Pontón, F. y Tornos Mas, J. 2018).  
Notas de jurisprudencia contencioso-administrativa.  
*Revista de Administración Pública*, 206, 211-222.  
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.206.07>

## SUMARIO

---

I. LA ACTIVIDAD QUE LLEVA A CABO UBER DEBE CONSIDERARSE UNA ACTIVIDAD PROPIA DE LOS SERVICIOS DE TRANSPORTE. II. EJECUCIÓN DE SENTENCIAS QUE ORDENAN LA DEMOLICIÓN DE INMUEBLES Y TERCEROS DE BUENA FE. INTERPRETACIÓN DEL ART. 108.3 LCJA. III. INTERPRETACIÓN AMPLIA DEL DERECHO DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA EN EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

---

## I. LA ACTIVIDAD QUE LLEVA A CABO UBER DEBE CONSIDERARSE UNA ACTIVIDAD PROPIA DE LOS SERVICIOS DE TRANSPORTE

1. La actividad de prestación de servicios de transporte público discrecional de viajeros mediante el servicio de taxi se ha calificado mayoritariamente como un servicio de interés general que se regula en la legislación de transportes. Ciertamente se ha discutido sobre si estamos o no ante un servicio público, o bien se trata, por el contrario, de un servicio público virtual, o de una actividad reglamentada. No interesa ahora entrar en este debate. En todo caso, es una actividad económica de interés general fuertemente reglamentada, a la que se accede mediante autorización. Unas autorizaciones que, una vez obtenidas, se han convertido en títulos administrativos que se han negociado en el mercado privado, lo que comporta que los que entran a prestar el servicio deban asumir un coste de entrada muy elevado, lo que exige largos períodos para su amortización. En todo caso, en términos generales puede decirse que el servicio se presta de forma satisfactoria.

Así las cosas, la aparición de un nuevo operador, UBER, que también presta también el servicio de transporte público discrecional de viajeros en vehículos de hasta nueve plazas, sin contar con autorización previa, y con una reglamentación mucho menor (por ejemplo, no se impone el precio del servicio), ha generado una fuerte polémica con el sector del taxi, que entiende que el nuevo operador lleva a cabo una competencia desigual al realizar la misma actividad con un régimen jurídico mucho más flexible. Por ello, el sector del taxi reclama se someta esta nueva actividad competidora a una mayor reglamentación y, en todo caso, a la obtención de una previa autorización que debe limitar el número de licencias de UBER.

2. El servicio que ofrece el nuevo operador es un servicio de intermediación consistente en conectar a un conductor con el cliente para llevar a cabo un desplazamiento en un vehículo de máximo nueve plazas. Como estableció el TJUE en su Sentencia C-434/15 de 20 de diciembre de 2017, sobre la que volveremos, FJ 39:

[...] el servicio de intermediación de Uber se basa en la selección de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, a los que esta sociedad proporciona una aplicación sin la cual, por un lado, estos conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y, por otro, las personas que desean realizar un desplazamiento urbano no podrían recurrir a los servicios de los mencionados conductores. A mayor abundamiento, Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores. Sobre este último punto, consta en particular que Uber, mediante la aplicación epónima, establece al menos el precio máximo de la carrera, que recibe este precio del cliente para después abonar una parte al conductor no

profesional del vehículo y que ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos, así como sobre la idoneidad y el comportamiento de los conductores, lo que en su caso puede entrañar la exclusión de éstos.

Pues bien, para concluir si para poder ejercer la actividad que lleva a cabo UBER era o no exigible una autorización previa, debía determinarse la naturaleza jurídica de esta actividad. La cuestión jurídica a resolver era determinar si resulta aplicable a esta actividad el régimen regulatorio de la intervención administrativa propia de la normativa sectorial del transporte, lo que requiere interpretar los arts. 42, 122 y 140,2 de la Ley 16/1987 de 30 de julio de ordenación de los transportes terrestres, o si, por el contrario, debería entenderse que la actividad de UBER está sujeta a la normativa de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico y, por tanto, excluida del régimen de control previo mediante autorización.

3. El Tribunal Supremo ha tenido ocasión de dar respuesta a esta cuestión en sendos recursos de casación frente a dos sentencias de juzgados de lo contencioso-administrativo de Barcelona que anulaban las sanciones impuestas a quienes llevaban a cabo la actividad propia de UBER sin contar con autorización. Se trata de las Sentencias 81/2018 de 24 de enero, rec. casación 1277/2017, y 87/2018 de 25 de enero, rec. casación 313/2016.

Las sentencias de los juzgados de lo contencioso-administrativo habían anulado las sanciones al estimar que la normativa aplicable a la actividad de UBER era la Ley 34/2002 de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, ya que UBER realizaba una actividad de intermediación, actividad liberalizada y no sujeta al régimen de la LOTT. Por ello, no se daba el tipo infractor que se aplicó por la administración sancionadora.

El recurso de casación (interpuesto ante sendas sentencias de juzgados de lo contencioso y admitido) se fundamenta en que las sentencias recurridas llevan a cabo una incorrecta interpretación de la normativa estatal al disponer que no es de aplicación la LOTT y considerar que la actividad desarrollada por UBER se incardina dentro del ámbito de aplicación del art. 1 de la Ley 34/2002.

El Tribunal Supremo estima en este punto el recurso en virtud de la aplicación al caso enjuiciado de la sentencia antes citada del TJUE C-434/2015 de 20 de diciembre de 2017, sentencia en la cual se afirma que:

[...] por consiguiente, debe considerarse que este servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, que no responde a la calificación de «servicio de la sociedad de la información», en el sentido del artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31, sino a la de «servicio en el ámbito de los transportes», en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123.

Por otro lado, esta calificación encuentra apoyo en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual el concepto de «servicio en el ámbito de los transportes» engloba no sólo los servicios de transporte como tales, sino también cualquier servicio ligado de forma inherente a un desplazamiento de personas o mercancías de un lugar a otro gracias a un medio de transporte [véanse, en este sentido, la Sentencia de 15 de octubre de 2015, Grupo Itevelesa y otros, C168/14, EU:C:2015:685, apartados 45 y 46, y el Dictamen 2/15 (Acuerdo de libre comercio con Singapur), de 16 de mayo de 2017, EU:C:2017:376, apartado 61].

En consecuencia, la Directiva 2000/31 no es aplicable a un servicio de intermediación como el controvertido en el litigio principal (FJ 40 A 42).

De acuerdo con la doctrina del TJUE, el Tribunal Supremo declara, contrariamente a lo que se afirma en la sentencia que se impugna, que la actividad que lleva a cabo UBER ha de calificarse de servicio en el ámbito de los transportes, en cuanto el servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte. Por ello, estima el recurso de casación y anula las sentencias de los juzgados.

4. Una vez anuladas las sentencias de los juzgados en este punto, se abre una segunda cuestión. Si la actividad de UBER es la propia de la materia transportes, ¿podía la Generalidad de Cataluña imponer una sanción en base a una ley estatal, la LOTT, cuando poseía una normativa propia en materia de transportes? ¿Era posible aplicar de forma supletoria la ley estatal, o no era posible ya que existía una ley propia de la comunidad autónoma?

El Tribunal Supremo afirma en este punto que si bien es cierto que la ley catalana del transporte contiene una normativa propia en materia del servicio de taxi, y que esta normativa establece un régimen sancionador específico, añade que la normativa del taxi no es aplicable al servicio de UBER, por ser actividades diversas. En base a este razonamiento concluye que a falta de una regulación autonómica referida a una actividad organizativa y de intermediación en el ámbito del transporte como la desarrollada por UBER, debe considerarse de aplicación al caso la regulación estatal contenida en la LOTT, incluido el régimen sancionador que en ella se establece.

5. Aún quedaba una cuestión por resolver. La sentencia casacional anula la sentencia del juzgado y, por tanto, parece confirmar la validez de las sanciones impuestas. Pero en este momento se plantea la cuestión relativa a que en las sentencias de primera instancia, al estimarse el recurso por la falta de hecho infractor al no ser aplicable la LOITT, no se entró a analizar las objeciones planteadas a la sanción impuesta en razón a otros vicios, como la infracción de la tipicidad, la vulneración del principio de presunción de inocencia y la no adecuación de la conducta de UBER al tipo que se le aplica.

Debido a ello, y aplicando el art. 93 de la Ley 29/1998, el Tribunal Supremo ordena retrotraer las actuaciones para que los juzgados de lo contencioso resuelvan lo que proceda sobre estos extremos que en su día no fueron enjuiciados. En el bien entendido, añaden las sentencias del Supremo, que las nuevas sentencias de los juzgados no podrán negar que la actividad desarrollada por UBER está sujeta a la autorización exigida por la LOTT ni que resulta de aplicación el régimen sancionador previsto en dicha ley (JT).

## II. EJECUCIÓN DE SENTENCIAS QUE ORDENAN LA DEMOLICIÓN DE INMUEBLES Y TERCEROS DE BUENA FE. INTERPRETACIÓN DEL ART. 108.3 LCJA

La ejecución de las sentencias que ordenan la demolición de edificaciones, especialmente de viviendas construidas ilegalmente, plantea, además de los problemas comunes con los demás supuestos de ejecución de sentencias, un grave conflicto cuando los inmuebles ya han sido objeto de transmisión a terceros de buena fe. Terceros que pueden verse privados de sus viviendas, en cuyo caso deberán iniciar *a posteriori* los correspondientes procedimientos para obtener la indemnización que les pueda corresponder por dicha privación.

Este tipo de situaciones, que pueden ser masivas o en cascada cuando se anula el plan que da cobertura a las licencias, ha dado lugar a conflictos sociales de no fácil solución, llegando a plantearse que pudieran constituir la base para un supuesto de imposibilidad de ejecución, por la vía de aprobación de un nuevo planeamiento que les dé cobertura.

La tensión entre el derecho fundamental a la ejecución de las sentencias (art. 24 CE), la protección de la legalidad urbanística y la tutela de los derechos de los terceros de buena fe necesita una solución legal. La misma fue propuesta en su momento por la Ley de Cantabria 2/2011, de 4 de abril, que posponía la demolición a que hubiera finalizado el correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial y se hubiera puesto a disposición del perjudicado el importe de la indemnización, en una suerte de indemnización preventiva antes de la materialización del daño. No obstante, dicha ley fue anulada por la STC 92/2013, de 22 de abril, al entender que se trataba de materia procesal, y por tanto de competencia exclusiva del Estado, pero admitió que el órgano judicial de ejecución debía ponderar todos los intereses en juego afectados por la demolición, incluso modulando el ritmo de las demoliciones a las circunstancias de cada caso. Esta jurisprudencia constitucional tuvo continuidad en el caso de Galicia, en un supuesto similar que se había previsto en la Ley de la vivienda de dicha comunidad autónoma, en cuanto se venía a producir el mismo efecto paralizante de la ejecución, tal como resolvió la STC

82/2014, de 28 de mayo. De hecho, en el caso de Galicia, el Dictamen del *Consello Consultivo* 630/2013, de 18 de septiembre, muestra un supuesto en el que se procedió, en aplicación de la legislación autonómica, a iniciar de oficio el correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial, de modo que se procedía a resolver sobre la concurrencia de los requisitos para dar lugar a dicha responsabilidad, al margen de las dudas que pudiera haber en aquel momento, como el propio *Consello* manifestaba, sobre la constitucionalidad del precepto de la ley gallega, teniendo en cuenta la similitud con el caso de Cantabria resuelto en la STC 92/2013.

La Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, modificadora de la LOPJ, fue la ocasión para intentar ofrecer una respuesta general al conflicto planteado, introduciendo un nuevo artículo 108.3 a la LJCA, que dispone:

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.

Como se puede ver, la solución no es exactamente la misma que la propuesta por la ley cántabra, y se hace necesario determinar el alcance del nuevo precepto. Y esto es lo que han efectuado dos sentencias del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2018, las números 475/2018 (RC 138/2017) y 476/2018 (RC 141/2017), referidas precisamente a diversas actuaciones urbanísticas en el municipio cántabro de Argoños. En efecto, una vez anulados el estudio de detalle y las licencias en procesos promovidos por una asociación ambientalista, después de diversos incidentes en la fase de ejecución —entre ellos, la cuestión de inconstitucionalidad que dio lugar a la STC citada—, el Ayuntamiento y la Comunidad de Cantabria plantearon ante el TS el interés casacional, que fue admitido, de la siguiente cuestión:

Si la exigencia de la prestación de garantías suficientes para responder del pago de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe, a la que hace referencia el artículo 108.3 de la Ley Jurisdiccional como condición previa a la demolición de un inmueble ordenada por un Juez o Tribunal, precisa la tramitación de un procedimiento contradictorio y requiere que tales indemnizaciones hayan sido fijadas como debidas en un procedimiento de responsabilidad patrimonial o en un incidente de inejecución de sentencia con intervención de las partes implicadas, en el que habrá de determinarse la existencia de terceros de buena fe y su identidad, y durante cuya sustanciación no podría llevarse a efecto la demolición acordada por el Juez o Tribunal.

En el fondo, los recurrentes se centran en la interpretación de la expresión «indemnizaciones debidas», pensando que «debidas» significa que ya han sido «declaradas y reconocidas» en cuantía líquida y en favor de personas concretas. Aunque admiten que dicha declaración bien pudiera ser el resultado de un procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial o bien el contenido de un incidente de ejecución de la sentencia. Pero en todo caso, sostienen que la Administración no está obligada a iniciar las actuaciones de demolición si no se han determinado los importes exactos y los destinatarios de las indemnizaciones.

El Tribunal Supremo, al resolver el recurso —las referencias concretas las hacemos a la STS 476/18— en primer lugar determina que cuando el art. 108.3 habla de terceros de buena fe no se refiere solo a los terceros hipotecarios (art. 34 LH), sino que alcanza a los terceros —no el titular de la licencia o el promotor— que «puedan resultar beneficiarios de una indemnización, es decir, que puedan invocar e instar el reconocimiento de su condición de perjudicados con derecho a indemnización, condición que, consiguientemente, no puede circunscribirse a la de terceros adquirentes de buena fe protegidos por la fe pública registral sino que ha de extenderse a todos aquellos que puedan hacer valer un derecho a ser indemnizados en su condición de terceros perjudicados».

En segundo lugar, y en relación a la interpretación de la expresión «indemnizaciones debidas» del art. 108.3 LJCA, la Sentencia rechaza que se refieran a un «previo proceso en el que se determinen de manera líquida las indemnizaciones, sino solamente en la adopción por el órgano jurisdiccional de las medidas de aseguramiento que resulten suficientes para responder del pago de las eventuales indemnizaciones que pudiesen reconocerse a terceros de buena fe al margen del proceso». No se trataría, pues, de que el órgano judicial deba acordar una garantía para asegurar el pago de una cantidad líquida ya determinada, la indemnización efectiva por la pérdida de la vivienda todavía por derribar, sino una garantía de una indemnización eventual, que indiciariamente pudiera recaer en favor de terceros. Por consiguiente, se trataría de una suerte de medida cautelar, para otro eventual proceso:

No se trata de supeditar la demolición a la previa declaración del derecho a la indemnización debida 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, que es el efecto propio de la declaración de la indemnización debida. En otras palabras, se asegura que, al margen de la efectividad y materialización del derecho a la regularización urbanística declarado en la sentencia que se ejecuta, resulte igualmente efectivo el reconocimiento del derecho de terceros a la correspondiente indemnización, que aun no habiendo sido objeto del proceso, pueda ser reconocido en otro distinto y legalmente previsto al efecto.

En consecuencia, no cabe posponer la actuación de demolición ni la fijación de una garantía respecto de una cantidad líquida ya fijada en concepto de indemnización en un proceso independiente de responsabilidad patrimonial —o eventualmente en un incidente de ejecución— y menos aún, a la efectiva satisfacción de la indemnización, como proponía la ley cántabra anulada.

Como bien recuerda la STS de 21 de marzo de 2018 que comentamos, ya el propio Tribunal, en su STS de 21 de septiembre de 2017 (RC 477/2016), había señalado que lo que hace el art. 108.3 LJCA «no es regular un obstáculo a la ejecución sino añadir un deber de hacer en la ejecución de esos fallos. Al deber de demoler, se une el de garantizar los perjuicios que puedan derivarse para los adquirentes de buena fe». Dicha sentencia, en efecto, en su FJ 13, señala esto tras recordar en su FJ 12 que la jurisprudencia del TC que había enjuiciado preceptos autonómicos desde la perspectiva competencial, que antes hemos recordado, había *deslizado* algunas afirmaciones relevantes en este asunto, en el sentido de recordar los únicos supuestos en los que un fallo no es susceptible de ser ejecutado en sus términos y los poderes en exclusiva del juez para apreciar su concurrencia. Y ya de nuevo en el FJ 13 indica que el art. 108.3 no reforma ni el art. 109 ni el 105, de modo que «la prohibición de suspender sigue vigente sin matiz alguno». Finalmente, en su FJ 14, la sentencia de 2017 completa el recorrido afirmando que el supuesto del art. 108.3 no da lugar a ninguno de los dos supuestos del art. 105, los supuestos de imposibilidad material o legal: ni hay imposibilidad material para la demolición ni se ha producido cambio alguno de régimen jurídico urbanístico.

De modo que ahora el TS, en las sentencias de 2018 que ahora comentamos, concluye de esta manera:

[...] consideramos como interpretación más acertada del artículo 108.3, que la exigencia de la prestación de garantías suficientes para responder del pago de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe, a la que se refiere el precepto como condición previa a la demolición de un inmueble ordenada por un Juez o Tribunal, no precisa la tramitación de un procedimiento contradictorio ni requiere que tales indemnizaciones hayan sido fijadas como debidas en un procedimiento de responsabilidad patrimonial o en un incidente de ejecución de sentencia en el que se declare y reconozca el derecho del tercero y determine la cantidad líquida que resulte exigible por el mismo, sino que se configura como un trámite integrado en la ejecución de sentencia, que consiste en la adopción por el órgano jurisdiccional de las medidas de aseguramiento que resulten suficientes para responder del pago de las indemnizaciones que puedan reconocerse a terceros de buena fe al margen del proceso, medidas de aseguramiento que han de ser valoradas, en su existencia y alcance, por el órgano judicial atendiendo a los datos y elementos de juicio de que disponga y pueda 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 LRJCA.

La interpretación ofrecida por el Tribunal se fundamenta en que «el interés preeminente en la ejecución de la sentencia es el restablecimiento de la legalidad urbanística, que constituye el pronunciamiento judicial en respuesta a la tutela judicial demandada en el proceso de manera que la exigencia de garantías en previsión de posibles responsabilidades frente a terceros ha de llevarse a cabo, por el órgano judicial, sin perder de vista ese interés preeminente, y valorando, en consecuencia, la incidencia que puedan tener en la efectiva ejecución en tiempo y forma del derecho declarado en la sentencia», tal y como ya había señalado la citada STS de 21 de septiembre de 2017.

Además, el TS también se funda en la amplia jurisprudencia constitucional que ha delimitado el alcance de los poderes del juez en la ejecución de las sentencias, análisis realizado casi exclusivamente desde la óptica subjetiva del derecho fundamental a la ejecución, lo que tienen un efecto tendencialmente limitador de otras posibilidades de actuación que cabría atribuir al órgano judicial.

Porque lo cierto es que este interés en la ejecución, que se califica de prevalente, entra en conflicto con el interés de los terceros afectados, que bien pudiera revestir también la naturaleza de derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en la medida en que no obtendrían una protección efectiva ante la causación de un daño, que es previsible e inevitable, derivado de la demolición por orden judicial. Claro que su efectividad y antijuridicidad estarían por determinar, pero ello tal vez sería posible hacerlo si se ampliara el alcance del incidente de ejecución de sentencias.

Es cierto que la sentencia comentada lo descarta, como también descarta que proceda condenar a la Administración a iniciar de oficio el procedimiento de responsabilidad patrimonial (como en cambio se ha hecho en ocasiones, condenando a iniciar un proceso sancionador). Pero entendemos que todo ello podría ser objeto de consideración en un replanteamiento del tema.

En otras ocasiones nos hemos referido a la tendencia hacia lo que hemos denominado la «unificación procesal» y la potenciación del proceso de ejecución (T. Font i Llovet, «Justicia administrativa y ejecución de sentencias», en VV. AA., *La justicia administrativa. Libro homenaje al prof. Dr. D Rafael Entrena Cuesta*, Atelier, 2003, págs. 819 ss.). Por ejemplo, vemos cómo a partir de la LJCA de 1998 se recoge la posibilidad, ya apuntada por la doctrina, de que en el incidente de ejecución bien puede resolverse la nulidad de los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias que se dictan con la finalidad de eludir su cumplimiento (art. 103.4 y 5 LJCA), lo que se había ya hecho en el caso «Fortín de la Reina» mediante STSJ de

Cataluña de 12 de febrero de 1996 (T. Font i Llovet, *ob. cit.*, págs. 824 ss.), y la jurisprudencia del TC había apoyado la idea de reconducir hacia el proceso de ejecución cuantas incidencias surgieran y así evitar la multiplicación de procesos. ¿Cabría hacer algo parecido con la fijación de las indemnizaciones a los terceros afectados por el derribo, yendo más allá de la fijación solo de las garantías suficientes?

Piénsese que, en abstracto, es posible ejercer la pretensión indemnizatoria en el mismo proceso declarativo de anulación de la licencia. El TS descarta que esta sea la situación del caso contemplado, porque, efectivamente, el recurso inicial contra las actuaciones urbanísticas lo había planteado una asociación ambientalista, y los terceros afectados no fueron parte en el proceso principal. Ahora bien, pensando también en abstracto, ¿se podría declarar en la sentencia el derecho a indemnización, sin determinar la cuantía, de quienes resulten afectados, y en el incidente de ejecución, comparecer las personas afectadas por el fallo, o instarlo ellas mismas (art. 109 LJCA, que hay que recordar que habla de «la Administración Pública, las demás partes procesales y las personas afectadas por el fallo»), y en esa sede determinar de manera unificada y coordinada el ritmo y modalidades de la demolición, acompasándola a la efectiva identificación de los interesados, de su derecho a la indemnización y de la cuantía correspondiente? Tanto el TC como el TS afirman que al juez de la ejecución le corresponde esa función de modulación y adaptación a las circunstancias concretas.

Ciertamente, la cuestión es compleja, tanto para determinar la cualidad de tercero como para imputar a la Administración el deber de reparación. Piénsese que puede haber un problema exclusivamente *inter privados*, si el solicitante de la licencia o promotor del estudio de detalle y eventualmente transmitente de la edificación concurrió a la causación del daño con culpa o negligencia grave (art. 48, d) TRLS 2015).

Queda aquí abierta la cuestión. El art. 108.3 LJCA es un paso adelante para conjugar el derecho fundamental a la ejecución de las sentencias, el interés de la legalidad urbanística y los derechos de los terceros de buena fe. Pero también es positivo constatar aspectos mejorables y, después del correspondiente debate, proponer su reforma (TF y FRP).

### III. INTERPRETACIÓN AMPLIA DEL DERECHO DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA EN EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Uno de los problemas más importantes que impiden el acceso a la justicia administrativa, especialmente para la defensa de intereses colectivos, son las barreras económicas. Existen diversos mecanismos para combatir las ocu-

pando un lugar relevante el derecho constitucional a la justicia jurídica gratuita (art. 119 CE). Sobre la necesidad de realizar una interpretación amplia de dicho derecho se pronuncia el Auto del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2018 (RC 405/2017, Sección 3ª) que anula su denegación por la Comisión Central de Asistencia Jurídica Gratuita y declara su reconocimiento.

Este incidente se plantea en el recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 123/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento sobre el uso del dominio público radioeléctrico interpuesto por la Asociación Vallisoletana de Afectados por Antenas de Telecomunicaciones. Mediante el acuerdo de la Comisión Central de Asistencia Jurídica Gratuita de 8 de septiembre de 2017 se le denegó la asistencia de justicia gratuita solicitada porque se considera que no se encuentra incluida en el ámbito de aplicación del artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita. Si bien, como destaca el Auto del Tribunal Supremo, la motivación es escueta y estereotipada, debe entenderse que la denegación se produce por no acreditar los requisitos del supuesto de insuficiencia de recursos para litigar por parte de las personas jurídicas. En el caso de las asociaciones, los arts. 2.c y 3.5 de la Ley 1/1996 exigen tener la declaración de utilidad pública y que el resultado contable en cómputo anual sea inferior al triple del indicador público de renta de efectos múltiples —IPREM— lo que equivale a 19 362,09 euros (este índice se fija anualmente en la Ley de presupuestos para el Estado, siendo de 6454,03 euros para el año 2018 y publicado en <http://www.iprem.com.es/>).

En cambio, la asociación recurrente entiende que ostenta el derecho a la asistencia jurídica no en base al supuesto constitucional y legal de carácter material (insuficiencia de recursos para litigar), sino por aplicación del otro supuesto constitucional y legal de carácter formal (cuando esté previsto por una ley). En concreto, aduce el reconocimiento *ex lege* previsto en el art. 23 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente. La recurrente sostiene que tal precepto confiere ya el derecho de asistencia jurídica, si cumple lo preceptuado en el apartado primero, y que la remisión del apartado segundo a la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, lo es solo para determinar los beneficios que confiere.

En cambio, el abogado del Estado alega que la remisión del apdo. segundo del art. 23 de la Ley 27/2006 a la Ley 1/1996 conlleva que no pueda reconocerse *ex lege* el derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben cumplirse los requisitos por insuficiencia de recursos para litigar previstos en la Ley 1/1996. Esta interpretación restrictiva la fundamenta en atención a la finalidad y a los objetivos constitucionales del reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita y la excepcionalidad no solo de su reconocimien-

to a personas jurídicas, sino, sobre todo, de su reconocimiento a quienes no acrediten insuficiencia de recursos para litigar.

Vemos como aquí se plantea una duda en cómo interpretar el supuesto de reconocimiento legal del derecho a la asistencia jurídica gratuita del apdo. segundo del art. 23 de la Ley 27/2006 que establece: «Las personas jurídicas sin ánimo de lucro a las que se refiere el apartado anterior tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita en los términos previstos en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita». La cuestión conflictiva no es sobre los requisitos exigidos en el apdo. primero de tratarse de una persona jurídica sin ánimo de lucro y cumplir los mismos requisitos establecidos para estar legitimadas por habilitación legal (finalidad estatutaria de protección del medio ambiente, dos años de antigüedad, ejercicio activo y dentro del ámbito territorial afectado), sino que la duda surge sobre el alcance de la remisión a la Ley 1/1996 que efectúa el apdo. segundo de dicho art. 23.

El Auto del Tribunal Supremo es rotundo al rechazar la interpretación restrictiva de la Comisión Central de Asistencia Jurídica Gratuita y del abogado del Estado y realizar una interpretación amplia —de hecho, coherente— del apdo. segundo del art. 23 de la Ley 27/2006. Manifiesta que la exigencia del art. 2 de la Ley 1/1996 para las personas jurídicas allí reseñadas en general y para el ejercicio de acciones de cualquier clase —que acrediten insuficiencia de recursos para litigar— no es aquí exigible. Ello lo razona por cuanto de lo contrario resultaría innecesaria o inútil la previsión expresa del apdo. segundo del art. 23 para el ejercicio de acciones por las personas jurídicas sin ánimo de lucro de este precepto. Y, por tanto, entiende que procede dicho reconocimiento por aplicación estricta del art. 23.2 puesto que en otro caso sería superfluo.

Consideramos muy acertada la posición del Tribunal Supremo de que no puede entenderse que el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita por el apdo. segundo del art. 23 de la Ley 27/2006 quede diferido a lo que disponga la Ley 1/1996, sino que ya se produce un reconocimiento *ex lege* de dicho derecho siempre que se cumplan los requisitos del apdo. primero del art. 23. Ciertamente, en caso contrario, se conduciría al absurdo de convertir este precepto en totalmente superfluo y contradictorio con la finalidad perseguida de fomentar el acceso a la justicia de estas entidades. A la misma conclusión nos lleva el respeto al principio general de interpretación más favorable al acceso a la justicia en medio ambiente previsto por el Convenio de Aarhus, el derecho europeo y la CE. Por tanto, queda claro que la remisión a la Ley 1/1996 debe interpretarse a los solos efectos del procedimiento y del contenido del derecho a la asistencia jurídica gratuita (AP).