

RECURSO CASACION núm.: 3888/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Tercera
Sentencia núm. 152/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.
D. Eduardo Espín Templado, presidente
D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat
D. Eduardo Calvo Rojas
Dª. María Isabel Perelló Doménech
D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 5 de febrero de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 3888/2015 interpuesto por la GENERALITAT DE CATALUÑA, representada y asistida por su Letrado, contra la sentencia de la Sección 3^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cataluña de 30 de septiembre de 2015 dictada en el recurso contencioso-administrativo 304/2012. Se ha personado como parte recurrida el CONSELL COMARCAL DEL VALLÉS ORIENTAL, representado por el Procurador D. Federico Ortiz-Cañavate Levenfeld.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección 3^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cataluña de 30 de septiembre de 2015 (recurso contencioso-administrativo 304/2012) en cuya parte dispositiva se acuerda:

<< F A L L O:

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Tercera) ha decidido:

Estimar el presente recurso contencioso-administrativo ordinario núm 304/2012, promovido por el Consell Comarcal del Vallès Oriental contra el Departament de Territori i Sostenibilitat de la Generalitat de Catalunya y, en su consecuencia, declarar nulos de pleno derecho los siguientes actos administrativos:

1: Resolución de 20 de octubre de 2011, de la Direcció General de Transport i Mobilitat, por la que se dispuso la renovación de la autorización concedida a la empresa SAGALÉS, SA, para el establecimiento de un servicio discrecional, con reiteración de itinerario y cobro individual, entre Cànoves i Cardedeu, complementario del servicio público discrecional consolidado, con reiteración de itinerario y cobro por coche completo, para el transporte de escolares entre las poblaciones anteriormente citadas (ruta SOBL02A E-08006620), y

2: Resolución de 5 de octubre de 2012, del Secretari de Territori i Mobilitat del Departament de Territori i Sostenibilitat de la Generalitat de Catalunya, por la que fue desestimado el recurso de alzada, deducido por la hoy actora contra la Resolución precedentemente citada.

Con la imposición de las costas del proceso a la Administración demandada; parte actora; si bien limitadas a 1.000 euros en el específico concepto de honorarios de letrado>>.

SEGUNDO.- El posicionamiento de los litigantes en el proceso de instancia lo sintetiza el fundamento jurídico segundo de la sentencia recurrida, en los siguientes términos:

<< (...) El CCVO [Consell Comarcal del Vallès Oriental] ha acudido ante este Tribunal en su condición de ente competente para la regulación y gestión del servicio público de transporte escolar en la comarca del Vallès Oriental. Y ello, en méritos de la delegación (intersubjetiva) que le fue conferida mediante el convenio suscrito con la Administración autonómica el día 26 de julio de 1996, fundado a su vez en el Acuerdo del Govern de la Generalitat de Catalunya, de 5 de julio de 1996, y en el Decret 219/1989, d'1 d'agost, que regulaba, con carácter general, la delegación de competencias autonómicas en materia de enseñanza, en favor de los entes locales comarcas.

En defensa de su posición institucional, el CCVO ha solicitado la anulación de las Resoluciones administrativas impugnadas, tras considerar que las mismas socavan la competencia comarcal en materia de transporte escolar, amén de no encontrar justificación alguna en la legislación general de la Comunidad Autónoma sobre transporte de viajeros por carretera y sobre movilidad.

No ha sido de la misma opinión la defensa letrada del DTS [Departament de Territori i Sostenibilitat de la Generalitat de Catalunya], que ha objetado la tesis del CCVO arguyendo la -a su modo de ver- perfecta compatibilidad existente entre los actos administrativos controvertidos y la normativa invocada por la parte actora>>.

Sobre la competencia del Consell Comarcal del Vallès Oriental para organizar el servicio de transporte escolar al que se refiere la controversia la Sala de instancia expone, en el fundamento tercero de la sentencia, lo siguiente:

<< (...) TERCERO: Alcance de la competencia comarcal en materia de transporte escolar. Consecuencias derivadas de la misma

El CCVO ejerce la competencia sobre transporte escolar en virtud de una "delegación intersubjetiva" que le fue conferida en su día por la Administración autonómica. Delegación "intersubjetiva" que, como tal, presupone una relación no jerárquica.

Importa -y mucho- resaltar esta circunstancia para que quede claro de buen principio que los cometidos de la actora en materia de transporte escolar, no responden a una mera "asignación" de funciones o, si se prefiere, a la pura y simple gestión ordinaria de servicios públicos autonómicos.

Aunque la titularidad de la competencia que nos ocupa siga residiendo en la Generalitat de Catalunya, ninguna duda nos puede caber de que su desempeño se halla integrado en el acervo competencial del CCVO a título de "competencia delegada". Y así seguirá siendo mientras esa delegación subsista y no se vea alterada con las formalidades de rigor.

Tratándose, pues, de una competencia atribuida por delegación, su potencialidad nos vendrá dada por lo dispuesto sobre el particular en los arts. 7 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL) y 9 y 137 a 140 del texto refundido de la Llei municipal i de Règim Local de Catalunya (LMC).

Los preceptos legales que acabamos de citar contemplan, con carácter general, la posibilidad de que los entes locales (caso del CCVO) asuman, por delegación, competencias de otras instancias territoriales. Y para el caso, garantizan que el ejercicio de esas competencias vaya acompañado del derecho del ente local delegado a organizar los correspondientes servicios en régimen de autonomía y a ejercer (todas) las potestades inherentes a los mismos, incluida la de reglamentarlos.

Debe entenderse, pues, que en tanto se mantenga la delegación, los órganos de la instancia delegante deberán respetarla; y si deseán ver alterado o mediatisado su contenido, no tendrán más remedio que seguir (*contrariu actus*) el recorrido idóneo a tales efectos.

Naturalmente, la delegación intersubjetiva de competencias puede venir acompañada de condiciones y cautelas diversas; pero en nuestro caso no hemos detectado ninguna que pueda ser relevante a los efectos de la presente litis.

El ya citado Decret 219/1989, en sus art 6 y 8 consignaba el derecho del ente comarcal delegado a reglamentar el servicio de transporte escolar -sin perjuicio de las atribuciones legales de los Consejos escolares- y establecía que las delegaciones se harían efectivas a través del correspondiente convenio.

El convenio suscrito el 26 de julio de 1996 por el CCVO y el Departament D'ensenyament de la Generalitat de Catalunya (previo acuerdo del Gobierno autonómico), consagraba la delegación de la competencia sobre el transporte escolar en favor del ente comarcal y enmarcaba su ejercicio en las previsiones del Decret 161/1996, de 14 de maig, por el que se regulaba el servicio escolar de transporte para facilitar el desplazamiento del alumnado en la enseñanza obligatoria. Amén de consignar expresamente (el susodicho convenio) las facultades de contratación del CCVO, sin perjuicio de que la licitación debiera venir precedida (instrumentalmente) de la autorización autonómica de los correspondientes itinerarios o de su modificación.

El caso es que el CCVO en su día decidió que el servicio de transporte escolar se prestase a través de la modalidad prevista en la letra a) del art 2.1 del Decret 161/1996; a saber: transporte discrecional consolidado con reiteración de itinerario. Es decir: aquella forma de transporte discrecional en la que la contratación la efectúa un solo usuario (en nuestro caso, el CCVO en beneficio del alumnado) por la "capacidad total" del vehículo (art 3.2.3.a de la Llei 12/1987, de 28 de maig, de regulació del transport de

viatgers per carretera mitjançant vehicles de motor). Modalidad -conviene añadir- perfectamente diferenciada de la del transporte discrecional de cobro individual, contratado por plazas o asientos con independencia de la capacidad del vehículo (letra b del mismo precepto legal).

Transporte discrecional de cobro individual que, ciertamente, no figura entre el elenco de modalidades de prestación del servicio de transporte escolar que se contiene en el Decret 161/1996.

Ocurre que en esta tesitura -y pese a la oposición del CCVO- el DTS le confirió mediante "renovación", a la empresa concesionaria del servicio comarcal de transporte escolar, una autorización para que el vehículo de la ruta de autos pudiese completar su capacidad y recoger a terceros ajenos al servicio, en régimen de cobro individual o por asiento. Y todo ello, a modo de actividad "complementaria" del servicio de transporte escolar.

El ente comarcal -con razón- ha señalado que esa autorización sobrepuesta, supone una clara interferencia en la economía del servicio de competencia comarcal; amén de desfigurar el equilibrio financiero de la concesión e introducir incógnitas muy serias en lo que atañe a las responsabilidades frente a terceros que pesan sobre el propio CCVO.

La defensa letrada del DTS ha considerado que esas objeciones se basan en meras hipótesis carentes de prueba; y ha añadido que el ente comarcal no puede ir contra sus propios actos, toda vez que en anteriores ocasiones no se opuso a autorizaciones o renovaciones de la misma índole. Sin embargo, la doctrina de los actos propios sólo vendría al caso si el CCVO se hubiese mostrado favorable a la renovación de la autorización que ahora nos ocupa. Renovación que, dicho sea de paso, no deja de suponer (tal como sostiene la defensa letrada del CCVO) el nacimiento de un nuevo título habilitante.

Que en anteriores ocasiones el CCVO hubiese consentido, no privaba, a la actora, del derecho a cambiar de opinión en un momento posterior.

Tampoco podremos acoger la tesis de que las objeciones del CCVO son meras hipótesis sin fundamento, pues es obvio que la autorización impugnada en estos autos debió traducirse en un beneficio añadido para la concesionaria del servicio de transporte escolar, del que no pudo hacerse eco la economía de la susodicha concesión; en perjuicio, claro está, del interés público comarcal.

Podríamos añadir, incluso, que el modo de proceder del DTS, bien podría haberse trastocado en un modo de distorsionar un régimen verdaderamente abierto y transparente en lo que concierne a la concurrencia de licitadores al concurso específicamente convocado en su día por el CCVO para la adjudicación del contrato de gestión del servicio de transporte escolar, sin más aditamentos.

Queda, pues, claro que con su proceder, el DTS no hizo sino mutar ostensiblemente la naturaleza y características de un servicio público que no era de su competencia sin, previamente, acudir al procedimiento idóneo para modificar la delegación que en su día le había sido conferida al CCVO. Por ello, las Resoluciones administrativas impugnadas en estos autos, incurrieron en el vicio de nulidad de pleno derecho que aparece consignado en el art 62.1.b) de la Ley básica 30/1992, de 26 de noviembre (actos dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio)>>.

En fin, en el fundamento cuarto de la sentencia la Sala de instancia expone las razones por las que considera que las anteriores conclusiones no resultan modificadas por la normativa autonómica reguladora del transporte de viajeros por carretera mediante vehículos de motor. El contenido de este fundamento cuarto es el que sigue:

<< (...) CUARTO: Irrelevancia, a los anteriores efectos, de la normativa autonómica que regula con carácter general los transportes de viajeros por carretera mediante vehículos de motor

Tanto la actora como la demandada han traído a colación la normativa general de transportes para mejor sostener sus respectivas tesis. Pero resulta evidente que esa normativa no incide, para nada, en el hecho de que nos enfrentemos -como ya hemos podido ver- a una invasión competencial, portadora, en sí misma, de consecuencias fatales para los actos administrativos impugnados.

No obstante lo dicho -y aunque solo sea por cortesía procesal o por diluir cualquier atisbo de incongruencia-, añadiremos alguna consideración al respecto.

Es cierto que -tal como sostiene el DTS-, la Llei 9/2003, de 13 de juny, de mobilitat, en su art. 3 se hacía eco de la necesidad de optimizar los servicios de transporte existentes, mediante técnicas de coordinación e interacción. Pero tiene razón la defensa letrada del CCVO al objetar, en resumidas cuentas, que entre una mera directriz legal y unos actos administrativos como los impugnados en estos autos, debería mediar necesariamente alguna norma que legitimase el régimen de prestación del servicio que se pretende imponer. De hecho, la tesis de la defensa letrada del DTS, por reducción al absurdo nos permitiría prescindir siempre del grueso del Ordenamiento jurídico con sólo apelar a los designios contenidos en las Leyes de mayor significación política.

También es cierto que al tiempo de los hechos, los arts. 3.2 y 33 de la Llei 12/1987 preveían la posibilidad de que el transporte discrecional de viajeros lo fuese (excepcionalmente, ex art. 124.1 del Decret 319/1990) en régimen de cobro individual o por asiento. Pero no contemplaban una fórmula mixta, susceptible de conciliar la contratación, por el usuario, de "la capacidad total del vehículo", con la subsiguiente toma de pasajeros ajenos a esa contratación sin el consentimiento del usuario anteriormente citado; pagador, al cabo, de una reserva total.

En cualquier caso, convendría reparar en el significado que habrá que atribuir al elocuente silencio del más arriba citado Decret 161/1996, a propósito del transporte discrecional mediante cobro individual o por asiento, pese a haberse aprobado tal Decret hallándose vigente la Llei 12/1987, que sí se hacía eco de esa modalidad de transporte discrecional. Se trata de una circunstancia cuya lógica explicación no puede ser otra que la que nos ofrecería el designio del Decreto regulador del transporte escolar, de excluir de su elenco de modalidades el transporte discrecional mediante cobro individual o por asiento.

Bien es cierto que el Decret 161/1996, amén de las simples ayudas individuales de desplazamiento, también preveía una modalidad consistente en la reserva de plazas escolares en medios de transporte "regular" de viajeros -lo que a simple vista podría parecer algo similar a la admisión de pasajeros no escolares en el transporte escolar discrecional consolidado-. Pero de ser así, no se entendería que el Decret no se hubiese hecho eco de tal eventualidad; siquiera para clarificar el régimen de responsabilidades frente a terceros (responsabilidades, tanto del Consell Comarcal como de la empresa de transportes).

Dicho, todo lo anterior, sin perjuicio de insistir en que la razón de peso que deberá llevarnos derechamente a la estimación de la demanda, no será otra que la relacionada con el vicio de falta de competencia en que habría incurrido el DTS. Que -huelga decirlo- tampoco se habría visto minorado por una normativa general hipotéticamente permisiva con la existencia de vehículos de transporte discrecional de régimen mixto. Sin que por lo demás, la libertad de circulación ex art. 19 CE invocada por el DTS, puede constituir una excusa válida en la que amparar la invasión competencial denunciada por el CCVO, toda vez que la forma de prestación del servicio de transporte escolar que defiende el ente comarcal, en nada empece al establecimiento de un servicio de transporte de viajeros entre Càノovas y Granollers, respetuoso con la autonomía comarcal>>.

Por todo ello la sentencia recurrida termina estimando el recurso contencioso-administrativo y anulando las resoluciones administrativas impugnadas.

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, preparó recurso de casación contra ella la representación procesal de la Generalitat de Cataluña, que formalizó luego la interposición de su recurso mediante escrito presentado el 20 de marzo de 2016 en el que formula cinco motivos de casación, el primero al amparo del artículo 88.1.c/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y los cuatro restantes invocando el artículo 88.1.d/ de la misma Ley. El contenido de cada uno de estos motivos es, en síntesis, el siguiente:

1.- Infracción de los artículos 209.3 y 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incongruencia interna de la sentencia, ya que, aunque reconoce que la titularidad de la competencia para la autorización de la prestación del servicio de transporte escolar corresponde a la Generalidad de Cataluña, luego anula la resolución impugnada dictada en ejercicio de la citada titularidad, y ello por considerar que la competencia correspondía al Consejo Comarcal recurrente.

2.- Aplicación indebida del artículo 62.1.b) de la Ley 30/1992. Se alega en este motivo que el precepto citado no es aplicable al presente caso pues la Generalidad de Cataluña tenía competencia para autorizar el transporte objeto de la resolución impugnada, por lo que ésta ha sido dictada por el órgano competente para autorizar el tipo de transporte objeto de la resolución. Añade que el Convenio de 26 de julio de 1996, de delegación de competencias, en ningún caso incluye dentro del ámbito de la delegación la competencia para autorizar los servicios de transporte.

3.- Infracción del artículo 7 de la Ley 7/1985, de 22 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, en relación con el artículo 66 del Texto Refundido del Régimen Local aprobado por Real Decreto-Legislativo 781/1986, de 18 de abril, toda vez que la delegación conferida solo comporta

la transferencia del ejercicio de la competencia para la prestación del transporte, pero en ningún caso supone cesión de la titularidad de la competencia para la autorización del servicio de transporte.

4.- Infracción del artículo 7 de la Ley 7/1985, de 22 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, en relación con el artículo 67.4 del Texto Refundido aprobado por Real Decreto-Legislativo 781/1986. Aduce aquí la Administración autonómica recurrente que no es cierto, como afirma la sentencia, que la competencia para la delegación que ostenta el CCVO para la gestión del transporte escolar se pueda configurar sin tener en cuenta la normativa autonómica de transporte de viajeros por carretera.

5.- Infracción de la doctrina jurisprudencial relativa al principio general del Derecho que impide ir en contra de los propios actos, al prescindir del precedente vinculante que comportaba el consentimiento que el CCVO había otorgado a la misma fórmula que permitía compatibilizar los dos tipos de transporte sobre un mismo vehículo el año anterior.

Termina el escrito de la Generalitat de Cataluña solicitando que se dicte sentencia que case y anule la sentencia recurrida y, en su lugar, se desestime el recurso contencioso-administrativo.

CUARTO.- Mediante providencia de la Sección Primera de esta Sala de 14 de abril de 2016 se acordó la admisión del recurso de casación así como la remisión de las actuaciones a la Sección Tercera, conforme a las reglas de reparto de asuntos.

QUINTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sección Tercera, por diligencia de ordenación de 26 de abril de 2016 se dio traslado del escrito de interposición a la parte recurrida para que formalizase su oposición, lo que llevó a efecto la representación del Consell Comarcal del Vallés Oriental mediante escrito presentado con fecha 3 de mayo de 2016 en el que expone las razones en las que fundamenta su oposición a los motivos de casación y

termina solicitando que se dicte sentencia desestimando el recurso de casación con imposición de costas a la parte recurrente.

SEXTO.- Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo fijándose finalmente al efecto el día 30 de enero de 2018, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación nº 3851/2015 lo interpone la representación de la Generalitat de Cataluña contra la sentencia de la Sección 3^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cataluña de 28 de septiembre de 2015 (recurso 303/2012) en la que, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Consell Comarcal del Vallés Oriental, se anulan las siguientes resoluciones:

- Resolución de 20 de octubre de 2011 de la Dirección General de Transporte y Movilidad por la que se dispuso la renovación de la autorización concedida a la empresa Sagalés, SA, para el establecimiento de un servicio discrecional, con reiteración de itinerario y cobro individual, entre Cànores i Cardedeu, complementario del servicio público discrecional consolidado, con reiteración de itinerario y cobro por coche completo, para el transporte de escolares entre las poblaciones anteriormente citadas (ruta SOBL02A E-08006620).
- Resolución de 5 de octubre de 2012 del Secretario de Territorio y Movilidad del Departamento de Territorio y Sostenibilidad de la Generalitat de Catalunya, por la que fue desestimado el recurso de alzada dirigido contra la anterior resolución.

En el antecedente segundo hemos reseñado las razones que expone la Sala de instancia para fundamentar la estimación del recurso contencioso-administrativo y consiguiente anulación de las resoluciones administrativas impugnadas.

Procede entonces que pasemos a examinar los motivos de casación que ha formulado la Administración autonómica recurrente, cuyo contenido hemos resumido en el antecedente tercero. Y dado que esos motivos son idénticos a los formulados por la Generalitat de Cataluña en el recurso de casación nº 3851/2015 (dirigido contra sentencia de la misma Sala y Sección del Tribunal Superior de Cataluña de 28 de septiembre de 2015 (recurso contencioso-administrativo 303/2012) referida a resoluciones de la misma fecha que las aquí controvertidas aunque a ruta distinta), en los apartados siguientes no haremos sino reiterar las consideraciones que hemos expuesto en **nuestra sentencia dictada con fecha de hoy en el recurso de casación nº 3581/2015**.

SEGUNDO.- En el motivo de casación primero se alega la infracción de los artículos 209.3 y 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incongruencia interna de la sentencia, aduciendo la recurrente que la Sala de instancia, aunque reconoce que la titularidad de la competencia para la autorización de la prestación del servicio de transporte escolar corresponde a la Generalidad de Cataluña, luego anula la resolución impugnada dictada en ejercicio de la citada titularidad, por considerar que la competencia correspondía al Consejo Comarcal recurrente.

El motivo no puede ser acogido pues la sentencia no incurre en la incongruencia interna que se le reprocha. Ciertamente, la Sala de instancia señala que la titularidad de la competencia a que se refiere la controversia corresponde a la Generalitat de Cataluña; pero también destaca la sentencia que esa competencia la ejerce el Consell Comarcal del Vallés Oriental en virtud de una "delegación intersubjetiva" que le fue conferida en su día por la Administración autonómica y que presupone una relación no jerárquica, de

manera que, mientras esa delegación subsista y no se vea alterada con las formalidades de rigor, su ejercicio queda integrado en el acervo competencial del Consell Comarcal, lo que lleva a la Sala de instancia a considerar que la autorización otorgada por la Generalitat supone una interferencia en la economía del servicio de competencia comarcal, además de desfigurar el equilibrio financiero de la concesión.

No apreciamos incongruencia interna ni contradicción alguna en ese razonamiento, y, en consecuencia, el motivo de casación debe ser desestimado.

TERCERO.- En el motivo de casación segundo se denuncia la aplicación indebida del artículo 62.1.b) de la Ley 30/1992, alegando la recurrente que ese precepto no es aplicable al presente caso pues la Generalidad de Cataluña tenía competencia para autorizar el transporte objeto de la resolución impugnada, por lo que ésta ha sido dictada por el órgano competente para autorizar el tipo de transporte objeto de la resolución; y añade que el Convenio de 26 de julio de 1996, de delegación de competencias, en ningún caso incluye dentro del ámbito de la delegación la competencia para autorizar los servicios de transporte.

Frente a lo que se afirma en el motivo de casación, la sentencia recurrida señala con claridad que el convenio suscrito el 26 de julio de 1996 consagraba la delegación de la competencia sobre el transporte escolar en favor del Consell Comarcal del Vallés Oriental y enmarcaba su ejercicio en las previsiones del Decreto 161/1996, de 14 de mayo, por el que se regulaba el servicio escolar de transporte para facilitar el desplazamiento del alumnado en la enseñanza obligatoria.

Así, la sentencia destaca que el Convenio recoge expresamente las facultades de contratación del Consell Comarcal, sin perjuicio de que la licitación debiera venir precedida (instrumentalmente) de la autorización autonómica de los correspondientes itinerarios o de su modificación. Y aunque

la sentencia recurrida no lo especifica, podemos añadir ahora que, según la copia del Convenio que obra unida a las actuaciones (documento nº 6 de la demanda), es en la cláusula tercera del Convenio, integrada en su capítulo II, donde se confiere al Consell Comarcal del Vallés Oriental la facultad de contratación del transporte de acuerdo con lo que dispone el Decreto 161/1996, estableciendo luego la cláusulas once a quince del propio Convenio diversas pautas y especificaciones sobre el modo en que el Consell Comarcal ha de llevar a cabo la contratación del servicio de transporte.

Por tanto, no hay duda de que la Generalitat había conferido al Consell Comarcal del Vallés Oriental la potestad de contratar el servicio de transporte escolar. Y siendo ello así, al dictar luego la Administración autonómica un acto que venía alterar los términos del servicio de transporte que el Consell Comarcal, en ejercicio de aquella potestad, había contratado con un tercero, la resolución de la Generalitat de Cataluña debe considerarse dictada por un órgano sin competencia para ello, pues mientras no se denuncie o modifique el Convenio por el cauce legalmente previsto para ello, subsiste aquella delegación de competencia conferida en favor del Consell Comarcal del Vallés Oriental.

Por tanto, el motivo de casación segundo debe ser desestimado.

CUARTO..- Por las mismas razones debe ser también desestimado el motivo tercero.

Como vimos, en este motivo tercero se alega la infracción del artículo 7 de la Ley 7/1985, de 22 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, en relación con el artículo 66 del Texto Refundido del Régimen Local aprobado por Real Decreto-Legislativo 781/1986, de 18 de abril, aduciendo la Generalitat recurrente que la delegación conferida solo comporta la transferencia del ejercicio de la competencia para la prestación del transporte, pero en ningún caso supone cesión de la titularidad de la competencia para la autorización del servicio de transporte.

Ya hemos señalado que el Convenio recoge expresamente las facultades de contratación del Consell Comarcal. Y siendo ello así, la Generalitat no puede interferir en ese ámbito de actuación sin la previa denuncia o modificación del Convenio. No sólo por la razón competencial a la que ya nos hemos referido sino en atención a los principios de cooperación y de lealtad institucional entre las Administraciones públicas (artículo 4, apartados 1 y 4, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre); y porque, como señala la sentencia recurrida, la actuación de la Administración autonómica, desentendiéndose de los términos del servicio de transporte contratado por el Consell Comarcal o modificándolos, no sólo supone una clara interferencia en el ámbito de actuación de éste sino que puede desfigurar el equilibrio financiero de la concesión e introducir incertidumbre en lo que atañe a las responsabilidades del Consell Comarcal frente a terceros.

QUINTO.- En el motivo cuarto se alega de nuevo la infracción del artículo 7 de la Ley 7/1985, de 22 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, ahora en relación con el artículo 67.4 del Texto Refundido aprobado por Real Decreto-Legislativo 781/1986. Aduce la Administración autonómica que no es cierto, como afirma la sentencia, que la competencia que ostenta el Consell Comarcal del Vallés Oriental para la gestión del transporte escolar se pueda configurar sin tener en cuenta la normativa autonómica de transporte de viajeros por carretera, pues el contenido de aquella competencia se determina siempre por la legislación sectorial correspondiente, en este caso, la normativa sobre transporte-, que permitía (por no prohibirlo) compatibilizar en un mismo vehículo dos tipologías de servicios discretionales debidamente autorizados.

El motivo de casación no puede ser acogido pues en modo alguno cabe afirmar –por más que así lo pretenda la recurrente– que al resolver la controversia la sentencia de instancia haya ignorado la normativa en materia de transporte por carretera.

Muy al contrario, hemos visto que el fundamento jurídico cuarto de la sentencia hace diversas referencias a la normativa aplicable en materia de transporte, en particular, la Ley catalana 12/1987, de 28 de mayo, de regulación del transporte de viajeros por carretera mediante vehículos de motor, y el Decreto autonómico 161/1996, de 14 de mayo, que regula el servicio escolar de transporte para facilitar el desplazamiento del alumnado en la educación obligatoria. Así, la Sala de instancia aplica e interpreta tales disposiciones señalando, de un lado, que si bien los artículos 3.2 y 33 de la citada Ley 12/1987 preveían la posibilidad de que el transporte discrecional de viajeros lo fuese (excepcionalmente, según el artículo. 124.1 del Decreto autonómico 319/1990) en régimen de cobro individual o por asiento, aquellos preceptos <<(...) no contemplaban una fórmula mixta, susceptible de conciliar la contratación, por el usuario, de "la capacidad total del vehículo", con la subsiguiente toma de pasajeros ajenos a esa contratación sin el consentimiento del usuario anteriormente citado; pagador, al cabo, de una reserva total>>. Y, a continuación, el mismo fundamento cuarto de la sentencia alude al "elocuente silencio" del Decreto 161/1996 acerca del transporte discrecional mediante cobro individual o por asiento, para lo que la Sala de instancia no encuentra más que una explicación lógica: << (...) el designio del Decreto regulador del transporte escolar de excluir de su elenco de modalidades el transporte discrecional mediante cobro individual o por asiento>>.

Nos abstendremos de reseñar aquí las restantes apreciaciones que se hacen en la sentencia recurrida sobre la normativa catalana de transporte, y, en concreto, del transporte escolar, pues, tratándose de normas de procedencia autonómica, la interpretación que de ellas hace la Sala de instancia no cabe revisarla en este recurso de casación (artículo 86.4 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). Nos limitamos por ello a dejar constancia de las referencias que acabamos de señalar, al solo efecto de poner de manifiesto la falta de consistencia de lo que se alega en el motivo de casación.

SEXTO..- Por último, en el motivo de casación quinto se alega la infracción de la jurisprudencia relativa al principio general del derecho que impide ir en contra de los propios actos, al prescindir la sentencia del precedente vinculante que comportaba el consentimiento que el Consell Comarcal del Vallés Oriental había otorgado el año anterior a esa misma fórmula que permitía compatibilizar los dos tipos de transporte en un mismo vehículo.

El argumento ya fue esgrimido por la representación de la Generalitat en el proceso de instancia, y, como vimos, la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña le da respuesta señalando (fundamento jurídico tercero de la sentencia) que la invocación de la doctrina de los actos propios sólo vendría al caso si el Consell Comarcal se hubiese mostrado favorable a la renovación de la autorización que ahora nos ocupa; y que, por lo demás, el hecho de que en anteriores ocasiones el Consell Comarcal del Vallés Oriental hubiese consentido no le privaba del derecho a cambiar de opinión en un momento posterior.

La forma en que se expresa la Sala de instancia acaso no sea del todo afortunada, pero, en lo sustancial, suscribimos la idea que la sentencia recurrida quiere expresar.

Como hemos visto, la sentencia recurrida, aunque no lo declara probado, acepta como verosímil que el Consell Comarcal del Vallés Oriental hubiese consentido en alguna ocasión en la que la Generalitat había adoptado una decisión análoga a la aquí controvertida, pero correspondiente a un ejercicio anterior, autorizando a la empresa Sagalés, S.A. para que, compatibilizándolo con el transporte escolar, prestase en el mismo vehículo servicio discrecional de transporte de viajeros con reiteración de itinerario y cobro individual. En realidad, bien puede afirmarse que en alguna ocasión anterior ese consentimiento existió, pues con relación al curso escolar 2008-2009 la resolución de 20 de octubre de 2009 deja señalado que el Consell Comarcal, al que se había dado traslado de la solicitud de la empresa Sagalés, S.A. para recabar su parecer, no había formulado observaciones (folios 49 a

51 del expediente administrativo). Y consta también en el expediente (folio 53) que mediante oficio de fecha 30 de junio de 2010 el Consell Comarcal comunicó al Departamento correspondiente de la Generalitat el número de plazas vacantes para cada ruta a fin de que pudiese llevarse a efecto aquella autorización a la empresa Sagalés, S.A.

Ahora bien, es incuestionable que aquella anterior conformidad o consentimiento del Consell Comarcal del Vallés Oriental había dejado de existir ya en la tramitación que precedió al dictado de la resolución de 20 de octubre de 2011 aquí controvertida, correspondiente al curso escolar 2011-2012. Así lo acredita el escrito de la Gerencia del Consell Comarcal de 21 de septiembre de 2011 en el que expresa su parecer sobre la nueva autorización solicitada por la empresa Sagalés, S.A. (folios 1 y 2 del segundo cuaderno del expediente administrativo), donde claramente se indica que la propuesta de autorización no es ajustada a derecho por no tener cabida en la regulación contenida en la legislación sectorial de transportes (cita el escrito, en particular el artículo 33 de la Ley 12/1987, de 28 de mayo). Y, en consonancia con ese parecer disconforme expresamente manifestado, cuando finalmente la Generalitat otorgó la autorización el Consell Comarcal la impugnó, primero en vía administrativa (recurso de alzada) y luego mediante el correspondiente recurso contencioso-administrativo.

Vemos así que el Consell Comarcal del Vallés Oriental no manifestó el cambio de criterio por primera vez y de manera sorpresiva al tiempo de formular su impugnación, pues ya antes había mostrado su parecer disconforme durante la tramitación de la autorización a la que se refiere la presente controversia. Y siendo esa la secuencia de lo sucedido, no cabe afirmar que la sentencia recurrida haya vulnerado la doctrina de los actos propios al acoger la impugnación del Consell Comarcal.

Como nos recuerda la sentencia de esta Sala de 6 de abril de 2017 (recurso contencioso-administrativo 453/2016), citando pronunciamientos anteriores, << (...) la llamada doctrina de los actos propios o regla que decreta la inadmisibilidad de venire contra factum propium, surgida originariamente en

el ámbito del Derecho privado, significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad generalmente de carácter tácito al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundamentalmente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento y limita por ello el ejercicio de los derechos objetivos>>.

La jurisprudencia citada –pueden verse también las sentencias de esta Sala de 16 de septiembre de 2002 (casación 7242/1997), 17 de mayo de 2013 (recurso contencioso-administrativo 441/2010) y las demás sentencias que en ella se citan- traza así los perfiles de la doctrina de los actos propios señalando la estrecha relación que guarda con los principios de la buena fe y de confianza legítima, resultando de ello que no cabe afirmar que se haya vulnerado la doctrina de los actos propios por mero hecho de que en el modo de proceder de la parte –en este caso, el Consell Comarcal del Vallés Oriental- se advierta un cambio de criterio, siendo necesario que la actuación que se pretende cuestionar sea al mismo tiempo vulneradora de los principios de la buena fe y confianza legítima.

Como señala la sentencia de esta Sala de 16 de septiembre de 2002 (casación 7242/1997), << (...) la doctrina invocada de los "actos propios" sin la limitación que acaba de exponerse podría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; principio que resultaría conculado si se diera validez a una actuación de la Administración contraria al ordenamiento jurídico por el sólo hecho de que así se ha decidido por la Administración o porque responde a un precedente de ésta. Una cosa es la irrevocabilidad de los propios actos que sean realmente declarativos de derechos fuera de los cauces de revisión establecidos en la Ley [...], y otra el respeto a la confianza legítima generada por actuación propia que necesariamente ha de proyectarse al ámbito de la

discrecionalidad o de la autonomía, no al de los aspectos reglados o exigencias normativas frente a las que, en el Derecho Administrativo, no puede prevalecer lo resuelto en acto o en precedente que fuera contrario a aquello>>.

En el caso que nos ocupa, hemos visto que el posicionamiento del Consell Comarcal del Vallés Oriental, contrario a la autorización solicitada, no se produjo de una manera intempestiva, al impugnar la resolución, sino que había sido ya manifestado durante la tramitación del procedimiento. Por otra parte, tal posicionamiento no se sustenta en un simple cambio de criterio respecto de una cuestión comprendida en el ámbito de la discrecionalidad, sino que se basa en razones de legalidad.

En atención a tales razones, no cabe afirmar que en este caso haya existido vulneración de la doctrina de los actos propios.

SÉPTIMO.- Por todo ello, procede que declaremos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la Generalitat de Cataluña, lo que comporta la imposición de las costas derivadas de este recurso a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; si bien, como permite el apartado 3 del mismo artículo 139, atendiendo a la índole del asunto y a la actividad desplegada por la parte recurrida en su oposición al recurso de casación los litigantes, la cuantía de la condena en costas debe quedar limitada a la cifra de cuatro mil euros (4.000 €) por todos los conceptos, más el IVA que en su caso corresponda.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción.

F A L L O

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

No ha lugar al recurso de casación nº 3888/2015 interpuesto en representación de la GENERALITAT DE CATALUÑA, representada y asistida por su Letrado, contra la sentencia de la Sección 3^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cataluña de 30 de septiembre de 2015 (recurso contencioso-administrativo 304/2012), con imposición de las costas derivadas del recurso de casación a la parte recurrente, en los términos señalados en el fundamento jurídico séptimo de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Eduardo Espín Templado
Sánchez-Cruzat

José Manuel Bandrés

Eduardo Calvo Rojas M^a Isabel Perelló Doménech D. Ángel Ramón Arozamena Laso

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, lo que certifico.



RECURSO CASACION/3888/2015



NIG: 28079 13 3 2015 0010307
NÚMERO ORIGEN: 0000304 /2012
ÓRGANO ORIGEN: T.S.J.CATALUÑA CON/AD SEC.3 de BARCELONA

C0050

Núm. Secretaria: 153 / 2016 - H

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA TERCERA
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

SECRETARÍA: ILMA. SRA. D.^a AURELIA LORENTE LAMARCA
RECURSO NÚM. 008/3888/2015

RECURRENTE: PROCURADOR D. FRANCISCO MIGUEL VELASCO MUÑOZ-CUELLAR

RECURRIDO: PROCURADOR D. FEDERICO ORTIZ-CAÑAVATE LEVENFELD

DILIGENCIA.- En Madrid, a seis de febrero de dos mil dieciocho. Seguidamente se procede a notificar a las partes, por los medios telemáticos (servicio Lexnet) la resolución que antecede, haciéndoles saber que contra la misma NO CABE recurso ordinario alguno. Doy fe.