

RECURSO CASACION núm.: 3741/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver  
Sánchez

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Contencioso-Administrativo**  
**Sección Cuarta**  
**Sentencia núm. 499/2018**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, presidente

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D<sup>a</sup>. María del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 22 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 3741/2015, interpuesto por La Comunidad Autónoma de Cataluña, representada y defendida por Letrado de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia dictada el 21 de septiembre de 2015 por la Sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Cataluña y recaída en el recurso seguido ante ella con el nº 302/2012, que estimaba el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Consejo Comarcal del Vallés oriental contra la Resolución de 5 de octubre de 2012, del Secretario General de Territorio y del departamento de Territorio y Sostenibilidad del Gobierno de Cataluña, por la que fue desestimado el recurso de alzada que

había deducido contra la Resolución de 20 de octubre de 2011, de la Dirección General de Transporte y Movilidad y en 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 SOBL00A E-08006388).

Ha sido parte demandada el Consell Comarcal del Vallès Oriental, representado por el Procurador don Federico Ortiz-Cañavate Levenfeld y defendido por Letrado de su Institución.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En el recurso nº 302/2012, seguido en la Sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Cataluña, el día 21 de septiembre de 2015 se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«ESTIMAR el presente recurso contencioso-administrativo ordinario núm 302/2012, 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 SOBL00A E-08006388), 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.-** Contra la referida sentencia anunció recurso de casación La Comunidad Autónoma de Cataluña, que la Sala de instancia tuvo por preparado acordando el emplazamiento a las partes y la remisión de las actuaciones a este Tribunal Supremo.

**TERCERO.-** La recurrente formalizó el recurso anunciado que lo articula en cinco motivos alegados al amparo del artículo 88.1,c) –el primero- y d) –los otros cuatro- de la Ley Jurisdiccional, suplicando que se dicte sentencia « estimando íntegramente el recurso interpuesto por esta parte, y desestimando en cuanto al fondo el recurso contencioso administrativo por los mismos motivos que se formularon en su día al contestar la demanda ».

**CUARTO.-** Evacuando el traslado conferido, la representación de la parte recurrida se opuso efectuando las alegaciones que estimó ajustadas a su derecho y terminó solicitando el dictado de una sentencia que << lo desestime con imposición de costas a la recurrente>>.

**QUINTO.-** Mediante providencia de 25 de enero de 2018 se designó nuevo magistrado ponente y señaló para votación y fallo el día 20 de marzo de 2018.

**SEXTO.-** En la fecha acordada han tenido lugar la deliberación y fallo del presente recurso. Y el 21 de marzo siguiente se pasó a la firma la sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna en este recurso la sentencia dictada el 21 de septiembre de 2015 por la Sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Cataluña y recaída en el recurso seguido ante ella con el nº 302/2012, que estimaba el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Consejo Comarcal del Vallés Oriental contra la Resolución de 5 de octubre de 2012, del Secretario General de Territorio y del departamento de Territorio y Sostenibilidad del Gobierno de Cataluña, por la que fue desestimado el recurso de alzada que había deducido contra la Resolución de 20 de octubre de 2011, de la Dirección General de Transporte y Movilidad y en 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 SOBL00A E-08006388).

La sentencia considera que la Administración de la Comunidad Autónoma de Cataluña ha vulnerado la competencia delegada en favor del Consejo Comarcal del Vallés Oriental, concurriendo el vicio de nulidad del artículo 62.1,b) de la Ley 30/1992. Con ello acepta los alegatos empleados por la parte recurrente afirmando ser el ente competente para la regulación y gestión del servicio público de transporte escolar en la comarca del Vallés Oriental en virtud de la delegación que le fue conferida mediante el Convenio suscrito con la Administración autonómica el día 26 de julio de 1996, fundado en el Acuerdo del Gobierno de la Generalitat de Catalunya de 5 de julio de 1996, y en el Decreto 219/1989, de 1 de agosto, que regulaba, con carácter general, la delegación de competencias autonómicas en materia de enseñanza en favor de los entes locales comarcales.

En el presente recurso se emplean cinco motivos de casación, el primero por la vía de la letra c) del artículo 88.1 de la ley jurisdiccional 29/1998, y los otros cuatro por la de la letra d) del citado precepto legal.

**SEGUNDO.-** En el primer motivo casacional, único que se articula por la letrea c), se afirma que la sentencia vulnera los artículos 209.3 y 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por incurrir en incongruencia interna debido a la incompatibilidad entre sus argumentos básicos y su parte dispositiva. Afirma que la sentencia reconoce la titularidad de la competencia para la autorización del servicio de transporte escolar por parte de la Comunidad Autónoma de Cataluña pero, a la vez, anula la resolución dictada en su ejercicio por entender que la corresponde al Consejo Comarcal del Vallés Oriental.

El motivo debe ser desestimado pues esa contradicción no es real. Lo que la sentencia afirma es que la Administración autonómica titular de la competencia la delegó en forma legal en el Consejo Comarcal y que en tanto no se deshaga ese camino recorrido –no se recupere la competencia-, solo puede ejercerla la administración delegada.

Lo afirmado por la sentencia no es otra cosa que lo dispuesto por la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña, en sus los artículos 9. 2 (“La Generalidad podrá delegar competencias en los Entes locales y atribuirles la gestión ordinaria de los servicios propios de la Administración de la Generalidad, en los términos establecidos por la presente Ley”) y 123.1. (“La delegación de una competencia comportará que el Ente local ejerza las potestades inherentes a esta competencia sin que, no obstante, se altere su titularidad”).

Y ello se corresponde claramente con los artículos 1 y 9 del Decreto 219/1989, de 1 de agosto, de delegación de competencias de la Generalidad de Cataluña en las Comarcas en materia de enseñanza, preceptos que contemplan, respectivamente, la delegación en relación con la gestión del transporte escolar colectivo y las ayudas individuales de desplazamiento de alumnos, y el carácter indefinido de la delegación con reconocimiento de la potestad de revocación en casos de notoria negligencia en su cumplimiento o grave reiterada infracción del ordenamiento jurídico en el ejercicio de las potestades delegadas.

**TERCERO.-** Los motivos segundo, tercero y cuarto, articulados al amparo de la letra d) del artículo 88.1 de la Ley jurisdiccional, cuestionan la sentencia por entender que la Comunidad Autónoma de Cataluña tenía la competencia para autorizar el transporte objeto de la resolución impugnada y, por ello, los examinaremos conjuntamente.

Se afirma que esa resolución judicial, al no reconocerlo así, incurrió en vulneración de los siguientes preceptos legales (1) artículo 62.1.b) de la Ley 30/1992, por su indebida aplicación; (2) del artículo 7 de la Ley 7/1985, de 22 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, en relación con el art. 66 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local; y, (3) del artículo 7 de la Ley 7/1985, de 22 de abril, en relación con el art. 67.4 del R.D. Legislativo 781/1986, de 18 de abril.

Se aduce a tal fin que la delegación de competencias para la prestación del servicio de transporte escolar no supone cesión de la titularidad de la competencia para la autorización del servicio de transporte, que mantiene la Administración autonómica. El contenido de la competencia delegada se determina por la legislación sectorial aplicable, que en este caso es el autonómico, de manera que la competencia para la gestión del transporte escolar se ajusta a la normativa autonómica sobre transporte de viajeros por carretera, que permite -o no prohíbe- que sobre un mismo vehículo pueden coexistir dos tipos de servicios discrecionales debidamente autorizados.

Tampoco estos motivos pueden prosperar puesto que la sentencia razona acertadamente sobre la falta de competencia –de ejercicio, no de titularidad, por parte de la Comunidad Autónoma.

Los artículos 7 de la Ley 7/1985, de 22 de abril, y 66 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, dispone que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus respectivas competencias, podrán delegar en las Entidades Locales el ejercicio de sus competencias. Ello, en sí mismo, no representa otra cosa que una previsión general de la facultad de delegación

de competencias de la Comunidad Autónoma. En todo caso, como ya hemos dicho, la sentencia no niega la titularidad de la competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña, sino que mantiene que su ejercicio fue delegado, lo que se corresponde con las previsiones ya trascritas de la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña, bajo cuya vigencia fue dictado el Decreto de delegación 219/1989.

Lo esencial será atender a lo que dispone el artículo 27.1 de la Ley 7/1985, en orden a que “la disposición o el acuerdo de delegación debe determinar el alcance, contenido, condiciones y duración de ésta, así como el control que se reserve la Administración delegante y los medios personales, materiales y económicos que ésta transfiera”. Ello en relación con el artículo 67.2 del R. D. Legislativo 781/1986 que contempla una previsión similar al establecer que “Al acordarse la delegación, se determinarán las facultades de dirección y fiscalización que se reserve la Administración delegante, en los términos de los artículos 7.3 y 27.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril”.

Tales preceptos tienen su correlativo en el artículo 124 de la Ley catalana 8/1987: “El acuerdo de delegación será adoptado por el Gobierno de la Generalidad, determinará el alcance y duración de la delegación y concretará las facultades de dirección y control que se reserve la Administración de la Generalidad”.

Es preciso, así, analizar el contenido de la delegación efectuada por el Decreto 219/1989 –BOGC 1197, de 22 de septiembre de 1989- y el Acuerdo que la hizo efectiva, celebrado por la Administración autonómica y el Consejo Comarcal el día 26 de julio de 1996 –documento nº 6 de la demanda de instancia-.

Las únicas facultades que se reserva esa Administración son las que se mencionan en el artículo 9 del Decreto de delegación 219/1989: “La Generalidad se reserva las facultades a que hace referencia el artículo 124.a), e), f) y g) de la Ley 8/1987, municipal y de régimen local de Cataluña, así como la inspección de los servicios.” Y la lectura y examen del Acuerdo de 26 de

julio de 1996 no arroja otro resultado si atendemos a las Disposiciones Generales de su Capítulo VI, más concretamente, a la cláusula 24. Además, las cláusulas contenidas en los Capítulos I y II contemplan la delegación del servicio de transporte escolar regulado en el Decreto 161/1996, de 14 de mayo, por el que se regula el servicio escolar de transporte a fin de facilitar el desplazamiento del alumnado en la educación obligatoria, esto es, con la finalidad que esa norma reglamentaria fija en su artículo 1, las modalidades de prestación del artículo 2 y estableciendo el servicio en la modalidad que corresponda, interviniendo solamente la Comunidad Autónoma ex artículo 4.2.1 para aprobar los itinerarios del transporte en la modalidad de servicio discrecional consolidado con reiteración de itinerario, que es la modalidad a que alude el artículo 3.2.3,a) de la Ley catalana 12/1987, de 28 de mayo, de regulación del transporte de viajeros por carretera mediante vehículos de motor, que la define diciendo que “Serán consolidados los que contrate un solo usuario y por la capacidad total del vehículo”.

Pues bien, esa posible intervención de la Comunidad autónoma es una actividad totalmente diferente a la realizada en el acto administrativo anulado que, lejos de autorizar un itinerario, lo que llevó a cabo, con la expresa oposición del Consejo Comarcal del Vallés Oriental, fue autorizar un servicio de transporte discrecional de cobro individual (“los que se contraten por plazas o asientos, independientemente de la capacidad del vehículo” según el artículo 3.2.3,b) de esa norma legal), modalidad no incluida dentro de las reseñadas por el artículo 2 del citado Decreto 161/1996, de 14 de mayo –transporte discrecional consolidado—. Con ello se autorizó a que la empresa concesionaria del servicio comarcal de transporte escolar pudiese completar la capacidad del vehículo empleado recogiendo a terceros ajenos al servicio en régimen de cobro individual o por asiento.

De esta manera interfirió en el ejercicio de la competencia delegada, alterando la modalidad de prestación del servicio acordada por el Consejo Comarcal del Vallés Oriental y con clara incidencia en la economía del contrato concesional en beneficio exclusivo de la empresa concesionaria y,

evidentemente, con claro perjuicio de la economía o equilibrio financiero de la concesión en contra de quién la contrató.

Finalmente, añadir que no puede admitirse la vulneración del artículo 67.4 del R. D. Legislativo 781/1986, referido a que “El ejercicio de las facultades delegadas se realizará conforme al ordenamiento estatal o autonómico, según de quien proceda la delegación”. La delegación de la competencia se hizo con base en la normativa citada y analizada y ha quedado claro que, por mucho que la Ley catalana 12/1987 contemplase la modalidad de transporte a que se acoge la autorización impugnada –servicio discrecional de cobro individual--, esa modalidad no estaba entre las previstas en el Decreto 161/1996 que regulaba el servicio de transporte escolar. Por tanto, no puede decirse que la sentencia vulneró esa previsión cuando rechazó la posibilidad de introducir esa variante de servicio de transporte en la concesión otorgada por el órgano competente. Era precisamente el ordenamiento autonómico el que no permitía la actuación llevada a cabo sobre la concesión por la Administración de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

**CUARTO.-** El quinto y último motivo casacional, también articulado por la letra d) del artículo 88.1 de la ley jurisdiccional, se emplea para afirmar que la sentencia infringe la doctrina jurisprudencial sobre el principio “venire contra factum proprium”, ya que la parte recurrente en la instancia dio por buena la fórmula utilizada por la Administración autonómica (la posibilidad de compatibilizar la prestación del servicio escolar con la realización de un servicio apto para viajeros de uso general) cuando autorizó el servicio ahora impugnado el día 20 de octubre de 2009 y lo renovó el 20 de septiembre de 2010, oponiéndose a la renovación de 20 de octubre de 2011, citando para ello la autorización del Consejo Comarcal existente al folio 52 del expediente administrativo.

Con este motivo se pretende dar carácter vinculante al consentimiento que la recurrente en la instancia habría otorgado a la misma fórmula que permitía compatibilizar los dos tipos de transporte sobre un mismo vehículo el año anterior. Pero no es esta la conclusión que puede obtenerse del conjunto

del expediente disciplinario, debiendo resaltarse que a la propia Comunidad Autónoma de Cataluña le constaba la oposición reiterada mostrada por el Consejo Comarcal, como deriva del documento A de la página 1 de la ampliación del expediente administrativo, hecho que le fue puesto en conocimiento por la concesionaria que postulaba la autorización discutida. En todo caso, el documento citado para hacer valer este motivo de impugnación tiene una vigencia temporal ya que expresamente alude al período comprendido entre el 7 de septiembre de 2010 y el 22 de junio de 2011, coincidente con el curso escolar 2010/2011, y que queda fuera del curso escolar 2011/2012 que se ve afectado por los actos impugnados. En fin, tampoco es posible entender que una autorización de efectos temporales limitados (por años) pueda ser alegada como acto propio vinculante cuando existía oposición expresa a la nueva autorización.

**QUINTO.-** La desestimación conlleva la imposición legal de las costas causadas a la parte recurrente en aplicación del artículo 139.2º de la Ley Jurisdiccional, si bien, la Sala, haciendo uso de la facultad que otorga el punto 3º del citado precepto legal y teniendo en cuenta la entidad del recurso y la dificultad del mismo, señala en seis mil euros (6.000 euros) la cifra máxima que, por todos los conceptos, podrá ser repercutida por la parte recurrida que se personó y ejerció efectiva oposición.

## FALLO

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

1º.- **NO HABER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Comunidad Autónoma de Cataluña contra la sentencia dictada el 21 de septiembre de 2015 por la Sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la

Comunidad Autónoma de Cataluña y recaída en el recurso seguido ante ella con el nº 302/2012.

2º.- **HACER** imposición de las costas del recurso de casación en la forma indicada en el último de nuestros fundamentos de derecho.

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

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

