



Roj: **STSJ CL 952/2016 - ECLI: ES:TSJCL:2016:952**

Id Cendoj: **47186330012016100076**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **26/02/2016**

Nº de Recurso: **1349/2014**

Nº de Resolución: **289/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **LUIS MIGUEL BLANCO DOMINGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD

VALLADOLID

SENTENCIA: 00289/2016

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

VALLADOLID

N11600

C/ ANGUSTIAS S/N

N.I.G: 47186 33 3 2014 0101873

Procedimiento : PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001349 /2014 - ML

Sobre: ADMINISTRACION AUTONOMICA

De D./ña. ASOCIACION DE EMPRESAS DE TRANSPORTE DISCRECIONAL DE VIAJEROS DE CASTILLA Y LEÓN

ABOGADO FRANCISCO JAVIER SOLANA BAJO

PROCURADOR D./D^a. ABELARDO MARTIN RUIZ

Contra D./D^a. JUNTA DE CASTILLA Y LEÓN (CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA)

ABOGADO LETRADO COMUNIDAD

PROCURADOR D./D^a.

SENTENCIA N^o 289

ILMA. SRA. PRESIDENTA:

DOÑA ANA M^a MARTÍNEZ OLALLA

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

DON FELIPE FRESNEDA PLAZA

DON LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ

En Valladolid, a veintiséis de febrero de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el presente recurso en el que se impugna:

-La Orden **HAC/668/2014**, de 21 de julio, por la que se establece el Régimen Jurídico relativo a la prestación conjunta de los servicios de transporte público regular de viajeros de uso general y uso especial de escolares.



-La Orden HAC/750/2014, de 26 de agosto, por la que se modifica la Orden **HAC/668/2014**, de 21 de julio.

Son partes en dicho recurso:

Como recurrente: la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE TRANSPORTE DISCRECIONAL DE VIAJEROS DE CASTILLA Y LEÓN , representada por el procurador Sr. Martín Ruiz y defendida por el Letrado Sr. Solana Bajo.

Como demandada: la ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA , representada y defendida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **D. LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Interpuesto y admitido el presente recurso, y recibido el expediente administrativo, la parte recurrente dedujo demanda en la que, con base en los hechos y fundamentos de derecho en ella expresados, solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia estimatoria del recurso contencioso-administrativo que declare la nulidad de pleno derecho de las Ordenes recurridas, con un pronunciamiento en materia de costas procesales de conformidad con lo dispuesto en el art. 139 apartado 1 LJCA , con la condena de la Administración demandada.

Por OTROSÍ, se interesa el recibimiento a prueba del recurso.

SEGUNDO .- En el escrito de contestación, con base en los hechos y fundamentos de derecho expresados en el mismo, se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia por la que se desestime el recurso, con la imposición de las costas a la parte recurrente.

TERCERO .- El procedimiento se recibió a prueba, desarrollándose la misma con el resultado que obra en autos.

CUARTO .- Presentados escritos de conclusiones, se señaló para votación y fallo del presente recurso el día diecisiete de febrero del año en curso.

QUINTO .- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites marcados por la Ley aunque no los plazos en ella fijados dado el volumen de trabajo y la pendencia que existe en la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre por la Asociación de Empresas de Transporte Discrecional de Viajeros de Castilla y León la Orden **HAC/668/2014**, de 21 de julio, dictada por la Consejera de Hacienda de la Junta de Castilla y León por la que se establece el régimen jurídico relativo a la prestación conjunta de los servicios de transporte público regular de viajeros de uso general y de uso especial de escolares así como la Orden HAC/750/2014 de 26 de agosto, por la que se modifica la Orden anterior.

La parte recurrente pretende la anulación de la misma en los términos que indica en el suplico de su demanda y alega para ello los siguientes motivos.

En primer lugar, sostiene que la Orden recurrida infringe el principio de reserva de ley y que carece de habilitación legal, no siendo suficiente el artículo 75.2 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación del Transporte Terrestre , modificado por la Ley 9/2013 de 4 de julio, ni la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 7/2013 de 27 de septiembre de Ordenación , Servicios y Gobierno del Territorio de la Comunidad de Castilla y León.

En segundo lugar, se alega que la Consejera de Hacienda de la Junta de Castilla y León carece de competencia para dictar las Ordenes impugnadas, correspondiendo la misma al Consejo de Gobierno en aplicación del artículo 16.e) de la Ley 3/2001, de 3 de julio del Gobierno y de la Administración de Castilla y León.

En tercer lugar, se denuncia la infracción de los artículos 76 y 75.3 y 4 de la Ley de Gobierno y de la Administración de Castilla y León así como del artículo 4.1.A) de la Ley 1/2002 de 9 de abril , reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León.

La Administración demandada interesa la desestimación de la demanda.

SEGUNDO.- Como se comprueba con la lectura de la demanda y de la contestación a la misma, la respuesta a la cuestión controvertida (legalidad de las Ordenes impugnadas) depende en gran medida de la naturaleza que se otorgue a dichas disposiciones, ya que mientras para la Administración demandada estamos a presencia de unas órdenes puramente organizativas -y de ahí que las objeciones sustantivas y procedimentales que denuncia la parte actora no pueden prosperar-, la parte actora sostiene que dichas Ordenes tienen un contenido



normativo con eficacia externa y por lo tanto que precisan de una previa habilitación por ley y la observancia de un procedimiento administrativo concreto.

Estableciendo así el punto de partida, creemos oportuno recordar la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2002 (recurso 666/1996) que dice: <<La distinción entre reglamentos ejecutivos y organizativos, a la que apunta la parte recurrente, fue iniciada, no sin contradicción, por un sector doctrinal para justificar la existencia de reglamentos independientes, y continuada por la doctrina del Consejo de Estado para determinar el ámbito de la necesidad o no de dictamen de este órgano consultivo para la tramitación de las disposiciones generales. Dicha distinción fue recogida en la jurisprudencia constitucional en orden a la determinación del alcance del término legislación frente a ejecución en el marco de la delimitación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, dicha distinción no resulta plenamente aplicable para determinar aquellos reglamentos que deben ser objeto de audiencia por afectar a intereses generales o corporativos legalmente representados por determinadas entidades. En efecto, los reglamentos organizativos, como ha admitido el Tribunal Constitucional (v. gr., sentencia 18/1982 , fundamento jurídico 4 EDJ 1982/18), pueden afectar a los derechos de los administrados en cuanto se integran de una u otra manera en la estructura administrativa, de tal suerte que el hecho de que un reglamento pueda ser considerado como un reglamento interno de organización administrativa no excluye el cumplimiento de aquel requisito si se produce la afectación de intereses en los términos indicados>> .

Igualmente podemos recordar la jurisprudencia citada por el Tribunal Superior de Justicia de la Rioja en su Sentencia de 30 de mayo de 2013 (recurso 264/13). Dice la indicada Sentencia: <<La Sentencia de 29 de abril de 2010 del Tribunal Supremo establece EDJ 2010/84347 ". Para determinar si es o no exigible el informe del Consejo de Estado o, en su caso, del correspondiente Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma, existe una copiosa jurisprudencia de esta Sala en la que se trazan las características definitorias de los llamados "reglamentos ejecutivos" frente a los "reglamentos organizativos", cuestión que afecta a los elementos ordenadores de la institución reglamentaria en el Derecho administrativo y se erige en el núcleo esencial del debate que aquí se plantea. Así, en lo que se refiere a la categoría de los denominados reglamentos ejecutivos, extraemos de la sentencia de la Sección 4ª de esta Sala de 13 de octubre de 2005 (recurso 68/2003) EDJ 2005/171752 -y en el mismo sentido pueden verse, entre otras, las sentencias de la Sección 4ª de 11 de octubre de 2005 (recurso 63/2003) EDJ 2005/171751 y 9 de noviembre de 2003 (recurso 61/2003) EDJ 2005/188401 - las siguientes consideraciones: "En cuanto a los supuestos en que dicho dictamen resulta preceptivo, conviene precisar, como señala la sentencia de 15 de julio de 1996 EDJ 1996/6640 , que a tales efectos, "son reglamentos ejecutivos los que la doctrina tradicional denominaba "Reglamentos de ley". Se caracterizan, en primer lugar, por dictarse como ejecución o consecuencia de una norma de rango legal que, sin abandonar el terreno a una norma inferior, mediante la técnica deslegalizadora, lo acota al sentar los criterios, principios o elementos esenciales de la regulación pormenorizada que posteriormente ha de establecer el Reglamento en colaboración con la Ley. Es también necesario, en segundo lugar, que el Reglamento que se expida en ejecución de una norma legal innove, en su desarrollo, el ordenamiento jurídico sin que, en consecuencia, deban ser considerados ejecutivos, a efectos del referido artículo 22.3 LOCE EDL 1980/3293 , los Reglamentos "secundum legem" o meramente interpretativos, entendiéndose por tales los que se limitan a aclarar la Ley según su tenor literal, sin innovar lo que la misma dice; los Reglamentos que se limitan a seguir o desarrollar en forma inmediata otros Reglamentos (sentencia de esta Sala y Sección de 25 de octubre de 1991 EDJ 1991/10124) y los Reglamentos independientes que -"extra legem"- establecen normas organizativas en el ámbito interno o doméstico de la propia Administración". En cuanto a los denominados reglamentos organizativos , la sentencia de 6 de abril de 2004 (casación 4004/01) EDJ 2004/31605 declara que: "Esta Sala ha considerado exentos del dictamen del Consejo de Estado tales disposiciones cuando se limitan a extraer consecuencias organizativas, especialmente en el ámbito de la distribución de competencias y organización de los servicios, de las potestades expresamente reconocidas en la Ley". La sentencia de 14 de octubre de 1997 EDJ 1997/7614 resume la jurisprudencia en la materia declarando que se entiende por disposición organizativa aquélla que, entre otros requisitos, no tiene otro alcance que el meramente organizativo de alterar la competencia de los órganos de la Administración competente para prestar el servicio que pretende mejorarse. En el mismo sentido, la sentencia de 27 de mayo de 2002, recurso de casación número 666/1996 EDJ 2002/19640 , afirma que los reglamentos organizativos, como ha admitido el Tribunal Constitucional (v. gr., sentencia 18/1982 , fundamento jurídico 4 EDJ 1982/18), pueden afectar a los derechos de los administrados en cuanto se integran de una u otra manera en la estructura administrativa, de tal suerte que el hecho de que un reglamento pueda ser considerado como un reglamento interno de organización administrativa no excluye el cumplimiento del requisito que estamos considerando si se produce la afectación de intereses en los términos indicados. Las anteriores referencias jurisprudenciales se reiteran en la sentencia de esta Sala y Sección de 19 de marzo de 2007, al resolver el recurso de casación 1738/2002 EDJ 2007/18162 , en el que también la parte recurrente, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley



29/98 EDL 1998/44323 , invocaba los artículos 129 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 EDL 1958/101 ; 16.3 de la Ley 8/93 del Parlamento de Andalucía , por omisión del dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía y 62.2 de la Ley 30/92 EDL 1992/17271 y en la posterior sentencia de esta Sala y Sección de 14 de febrero de 2008, al resolver el recurso de casación núm. 6937/2005 ".

TERCERO.- Examinada la Orden impugnada, con la modificación introducida por la Orden **HAC/668/2014** de 21 de julio, comprobamos que efectivamente una buena parte de la misma tiene un aspecto puramente organizativo o doméstico, tal y como recalca la Administración demandada en su escrito de contestación.

Pero también observamos que otra parte de su contenido va más allá de ese ámbito interno para entrar a regular la relación jurídica del concesionario del servicio de transportes con la Administración y presenta, por lo tanto, un aspecto no organizativo sino normativo.

La rúbrica del artículo 2 es explícita en este sentido ya que tiene por objeto establecer las "Normas que establecen el régimen jurídico relativo a la prestación conjunta de los servicios de transporte regular de uso general y de uso especial de escolares" y, por lo tanto, ya anuncia quienes son los destinatarios de esa regulación.

Por otro lado, el contenido del artículo es congruente y consecuente con esa rúbrica, como seguidamente pasamos a exponer.

En efecto, la Orden **HAC/668/2014**, de 21 de julio establece la vigencia de la reserva de plazas que han de hacer los transportistas, que coincide con el curso escolar, (apartado 5 del artículo 2), estableciendo igualmente que esa es la regla general, de donde cabe suponer que admite (y por lo tanto habilita) el establecimiento de excepciones a esa duración.

Igualmente comprobamos que el apartado 6 introduce un elemento para el cálculo de las tarifas al establecer que "Para el cálculo de la tarifa, se considerará que todas las reservas de plazas se efectúan en la localidad de inicio de la ruta escolar, incluida la de los acompañantes de transporte escolar asignados por la Consejería competente en materia de educación a cada ruta".

Nos parece importante significar en este punto que precisamente la tarifa es uno de los elementos esenciales de la concesión del servicio público de transportes y, por lo tanto, que esa disposición afectará a los concesionarios en ese aspecto.

El mismo juicio nos merece el apartado 7 de ese artículo 2 cuando dice: "La Consejería competente en materia de educación abonará, mensualmente, al contratista del servicio público el importe que resulte de la aplicación de la siguiente fórmula: número de kilómetros de la ruta x tarifa aplicable x número de expediciones x número de plazas reservadas x número de días lectivos conforme al calendario escolar, descontando las festividades de la localidad en que se encuentre el centro escolar de destino. Se abonará, asimismo, los días que, aun siendo lectivos, no haya podido realizarse la ruta por causa de fuerza mayor".

Como vemos no es solo que la Orden **HAC/668/2014** establezca quién abonará al contratista, sino que establece la fórmula de donde se obtiene lo que hay que abonar y cuándo se ha de hacer.

Tomando en consideración el contenido de la Orden impugnada, la conclusión a la que llegamos es que nos encontramos ante una disposición normativa y no organizativa y en consecuencia que debe ser aprobada por quien tenga la competencia para dictar disposiciones normativas y observando el procedimiento legalmente establecido.

CUARTO.- A partir de los razonamientos expuestos es claro que el recurso debe prosperar por cuanto la competencia para dictar Reglamentos (normativos) corresponde al Consejo de Gobierno y no a los Consejeros (artículo 16.e), 26.1.f) y 71.2 de la Ley 3/2001 de 3 de julio del Gobierno y de la Administración de Castilla y León) y el procedimiento a seguir no es el observado en este caso, sino el previsto para ese tipo de normas en los artículos 75 y 76 de la citada Ley 3/2001 , que la parte actora denuncia como infringidos, alegación que debe ser estimada

El artículo 75.2 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación del Transporte Terrestre , modificado por la Ley 9/2013 de 4 de julio dice: "El contratista habrá de prestar el servicio en las condiciones fijadas en el contrato, debiendo respetar, además, cuantas otras obligaciones se encuentren establecidas con carácter general en esta ley y en las normas dictadas para su ejecución y desarrollo en relación con la realización de servicios públicos de transporte de viajeros de titularidad de la Administración.

En todo caso, el contratista estará obligado a reservar, a favor de la Administración pública que así se lo demande, un cierto número de plazas en determinadas expediciones para el transporte de estudiantes o trabajadores hasta y desde centros docentes o de trabajo de titularidad pública. En dicho supuesto, la compensación que reciba el



contratista de la Administración que reserve las plazas no podrá ser nunca superior a la cuantía que resulte de la aplicación de la tarifa ordinaria del servicio".

Por lo tanto es la ley estatal, como legislación básica, la que ha establecido esa obligatoriedad de la reserva de plazas y la Administración de la Comunidad Autónoma puede desarrollar esa base con la extensión y contenido que tenga por conveniente en el ejercicio de sus competencias, pero deberá hacerlo por medio de los instrumentos normativos correspondientes y con arreglo al procedimiento legalmente previsto.

El desarrollo normativo de un precepto básico estatal, como es el citado artículo 75.2, requiere un reglamento aprobado por el Consejo de Gobierno (Decreto), oído el correspondiente órgano consultivo y la observancia del procedimiento previsto específicamente en la Ley 3/2001, lo que nos lleva a declarar la nulidad de pleno derecho de la disposición impugnada.

A ello no cabe oponer el contenido de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 7/2103 de 27 de septiembre de Ordenación, Servicios y Gobierno del Territorio de la Comunidad de Castilla y León porque la misma efectivamente habilita a la Administración de la Comunidad Autónoma para establecer la prestación conjunta de los servicios de transporte público escolar obligatorio y los de transporte de uso general de viajeros por carretera.

Decimos que dicha norma no elimina los razonamientos dados porque al margen de que la aplicación de la misma exige una determinación previa y motivada de las condiciones y zonas geográficas afectadas, nos encontraríamos igualmente ante una reglamento de ejecución de una ley, que exige una tramitación distinta de la aquí observada y su aprobación por el Consejo de Gobierno

QUINTO.- Ciertamente cabe la posibilidad, como hemos visto, de que existan reglamentos organizativos que afecten a los derechos y obligaciones de quienes están integrados de alguna forma en la estructura administrativa de modo y manera que la distinción entre este tipo de reglamentos y los ejecutivos no es tan clara como pudiera pensarse en un principio.

Pero aún en estos casos, y según dice la Jurisprudencia que hemos recogido más arriba, es necesario el dictamen del correspondiente órgano consultivo.

Ya hemos indicado cómo realmente la Orden impugnada tiene un contenido ad extra y afecta de una manera directa a los concesionarios del servicio público de transporte y siendo esto así es necesario como trámite esencial recabar el dictamen del órgano consultivo.

Consecuentemente, según se ha razonado, se utiliza lo que se dice que es una norma puramente interna, manifestación de la potestad de autoorganización de la Administración, para entrar a regular y afectar al contenido de la relación del concesionario con la Administración, lo que nos lleva a declarar la nulidad de pleno derecho de la misma en aquellos aspectos que tienen un contenido normativo, a saber, artículo 2, apartados 5, 6 y 7, sin necesidad ya de entrar en el resto de los motivos impugnatorios que se contienen en la demanda.

SEXTO.- En aplicación del artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción y siendo una estimación parcial del recurso no procede imponer las costas del mismo a ninguna de las partes.

SÉPTIMO.- De conformidad con el artículo 86.3 de la Ley de la Jurisdicción contra esta Sentencia cabe interponer recurso de casación.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Con estimación parcial del presente recurso contencioso administrativo nº 1349/2014 interpuesto por la representación procesal de la Asociación de Empresas de Transporte Discrecional de Viajeros de Castilla y León contra la Orden **HAC/668/2014**, de 21 de julio, dictada por la Consejera de Hacienda de la Junta de Castilla y León por la que se establece el régimen jurídico relativo a la prestación conjunta de los servicios de transporte público regular de viajeros de uso general y de uso especial de escolares así como contra la Orden HAC/750/2014 de 26 de agosto, por la que se modifica la Orden anterior, debemos anular y anulamos por su disconformidad con el ordenamiento jurídicos los apartados 5, 6 y 7 del artículo 2 de la Orden **HAC/668/2014** de 21 de julio.

No procede imponer las costas de este recurso a ninguna de las partes.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y que cabe interponer recurso de casación.



Una vez firme esta Sentencia, publíquese en el plazo de diez días el fallo en los mismos periódicos oficiales en los que se publicó la disposición impugnada, a los efectos previstos en los artículos 72.2 y 107 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción .

A su tiempo devuélvase el expediente administrativo al Órgano de procedencia con certificación de esta resolución para su conocimiento y ejecución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de lo que doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ