



Roj: **STSJ GAL 5006/2012 - ECLI: ES:TSJGAL:2012:5006**

Id Cendoj: **15030330022012100502**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **2**

Fecha: **24/05/2012**

Nº de Recurso: **4348/2010**

Nº de Resolución: **516/2012**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **JOSE ANTONIO MENDEZ BARRERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ GAL 5006/2012,**
STS 1067/2016

T.S.J. GALICIA CON/AD SEC.2

A CORUÑA

SENTENCIA: 00516/2012

Procedimiento Ordinario Nº 4348/2010

EN NOMBRE DEL REY

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de **Galicia** ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Ilmos. Sres.

D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA - PTE.

D. JOSÉ MARÍA ARROJO MARTÍNEZ

D^a. MARÍA CRISTINA PAZ EIROA

En la ciudad de A Coruña, a veinticuatro de mayo de dos mil doce.

En el recurso contencioso-administrativo que con el Nº 4348/10 pende de resolución en esta Sala, interpuesto por la **Comisión Nacional de la Competencia**, representada y dirigida por la **Abogacía del Estado**, contra las Resoluciones de 22-6-2010 de la Consellería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras. Es parte como demandada la **Consellería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras**, representada y dirigida por el **Letrado de la Xunta de Galicia**. Actúan como codemandadas **Anpian, S.A, Autocares Capela, S.L., Viajes Melytour, S.L., Transportes José Núñez Barros, S.A., Autobuses de Vivero Otero, S.L., Autos González, S.L., Exprés De Tabeirós, S.L., Arriva Noroeste, S.L., Compañía Metropolitana de Coruña, S.L., Autos S. Vázquez, S.L., Ruta Bus, S.A., Autocares Benito Abalo, S.L., Francisco Candocia Villadóniga, Autocares Lázara, S.A., Autocares Eliseo Pita, S.L., Autos Fernández Álvarez, S.L., Autos Comparado, S.L., Autocares Castro Caldelas, S.L., Autocares Rodríguez Carballino, S.L., Sociedad de Transportes, S.L. y Agrupación de Transportes de Viajeros, S.L. (Atvisa), representadas por D^a. María Ángeles Fernández Rodríguez; **Viguesa de Transportes, S.L.**, representada por D^a. María Dolores Neira López; **Federación Gallega de Asociaciones de Transportes de Viajeros en Autocar (Transgacar), Autocares Vilabus, S.L., González y De La Riva, S.L. y Empresa Raúl, S.A.**, representadas por **D. Rafael Pérez Lizarriturri**; **Hedegasa, S.L., Autos Cal Pita S.A. y Automóviles Sigrás Carral, S.A.**, representadas por D^a. María Luisa Pando Caracena; **Autos Puntero, S.L., Federación Galega de Transporte de Viaxeiros (Fegatravi), Donado Campos S.L., Empresa Pereira, S.L., Empresa Gilsanz S.A., Empresa Freire, S.L., Tranvías de Ferrol, S.A. y Autobuses De Melide****



S.L., representadas por D. Óscar Pérez Goris; Aguas de Incio, S.A., **Autobuses** de Pontevedra, S.A., Autos Arcade, S.L., **Autobuses** Urbanos de Lugo, S.A., Castromil, S.A., Empresa Monforte, S.A., Gómez De Castro, S.A., Empresa Viuda de J. Domínguez, S.L., Empresa Villalón, S.A., Transportes La Unión, S.A., Sociedad de Transportes, S.L. (Socitransa), Rías Altas, S.A., Eleuterio López Y Cía, S.L. y Auto Industrial, S.A., representadas por D^a. Alejandra López Núñez; Autos Ramón Outeiral, S.L., representada por D. José Antonio Castro Bugallo; y Federación Gallega Servicio de Transportes en Autocar (Fegabus), representada por D^a. María Trillo del Valle. Las entidades codemandadas han sido dirigidas por D^a. Otilia, D. Isidro, D^a. Andrea, D. Rodolfo, D^a. Gloria, D. Jesús Manuel, D. Borja, D. Franco, D. Miguel, D. Jose Ramón, D^a. Vanesa, D. Armando, D^a. Dulce, D. Feliciano, D. Marcos, D. Víctor, D. Alonso, D. Eloy, D. Borja, D^a. Rosa y D. Leopoldo. La cuantía del recurso es indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y se mandó que por la parte recurrente se dedujese demanda, lo que realizó a medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho pertinentes, solicitó que se dictase sentencia estimando íntegramente el recurso interpuesto.

SEGUNDO : Conferido traslado de la demanda a la Administración demandada para contestación, se presentó escrito de oposición con los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, y se suplicó que se dictase sentencia inadmitiendo o desestimando el recurso. También las partes codemandadas interesaron, al cumplimentar dicho trámite, la inadmisión o la desestimación del recurso.

TERCERO : No interesado el recibimiento del pleito a prueba, una vez cumplimentado el trámite de conclusiones, se declaró terminado el debate escrito y se señaló para votación y deliberación el día 16-5-12.

CUARTO : En la sustanciación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

Es Ponente el Magistrado Sr. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO : Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la Resolución de 22-6-2010 de la Consellería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras por la que se inadmitió, por falta de legitimación, el requerimiento formulado por la Comisión Nacional de la Competencia para que declarase la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 26-2-2010 de la Dirección Xeral de Mobilidade por la que se aprobó el "Plan de modernización de las concesiones de transporte público regular permanente de personas de uso general por carretera de **Galicia**".

SEGUNDO : Aunque en la mayoría de las contestaciones a la demanda se interesa la inadmisión o la desestimación del recurso, y se alega la falta de legitimación de la Comisión Nacional de la Competencia, no se plantea en ellas la concurrencia de una de las causas de inadmisión previstas en el artículo 69 de la Ley jurisdiccional, sino la falta de *legitimatío ad causam* de la Comisión en los términos expresados en la resolución de la Administración demandada de 22-6-10 que rechazó su requerimiento, o lo que es lo mismo, la conformidad a derecho de esta resolución y la procedencia de que se desestime el recurso; y es que resulta evidente que si la Comisión formuló un requerimiento y le fue rechazado, está procesalmente legitimada para impugnar ese rechazo, pues es la directamente afectada por él. Sí se hace referencia a un defecto procesal de la demanda en la contestación de las codemandadas representadas por el Procurador Sr. Pérez Goris, pero el "defecto en el modo de proponer la demanda" no es de las causas de inadmisión enumeradas en el artículo 69 de la Ley jurisdiccional, y además no existe la falta de indicación de la cuantía del proceso que se denuncia, pues en el tercer "otrosí" de la demanda se dice "que la cuantía de este procedimiento se estima indeterminada", lo cual es obvio. También en la contestación de "Transgacar" se alega que la parte actora carece de *legitimatío ad procesum* porque el plan de modernización impugnado afecta a concesiones de transportes que discurren exclusivamente por el territorio de la Comunidad Autónoma de **Galicia**, y que por ello serían los órganos creados por la Ley autonómica 6/2004 los únicos competentes para actuar en defensa de la competencia en relación con dicho plan. Esta alegación no tiene en cuenta que la Ley 15/2007 es posterior a la Ley 1/2002, y además la modifica, y dispone en los apartados 2 y 3 de su artículo 12 que la Comisión Nacional de la Competencia ejercerá sus funciones en el ámbito de todo el territorio español, y que está legitimada para impugnar ante la jurisdicción competente actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo y disposiciones generales de rango inferior a la ley de los que se deriven obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados. También esta parte denuncia la existencia de una omisión esencial en el procedimiento al no haberse requerido de los órganos de defensa de la competencia



autonómicos el informe previsto en la Ley autonómica 6/2004, pero no indica qué precepto lo exige, y su artículo 3.3.e) se refiere a los supuestos que afecten a un ámbito supraautonómico o al conjunto del mercado nacional, lo que no es el caso. Todas estas alegaciones, en consecuencia, tienen que ser desestimadas.

TERCERO : La Resolución de 22-6-10 de la Consellería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras inadmitió el requerimiento formulado por la Comisión Nacional de la Competencia para que anulase la Resolución de 26-2-2010 de su Dirección Xeral de Mobilidade con fundamento en lo dispuesto en los artículos 12.3 y 4 de la Ley 15/2007, ya que el primero dice que la Comisión está legitimada para impugnar ante la jurisdicción competente actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo y disposiciones generales de rango inferior a la ley, y el segundo que las prohibiciones del capítulo no se aplicarán a las conductas que resulten de la aplicación de una ley, así como que las prohibiciones del capítulo se aplicarán a las situaciones de restricción de competencia que se deriven del ejercicio de otras potestades administrativas o sean causadas por la actuación de los poderes públicos o las empresas públicas sin dicho amparo legal; y en que lo realmente impugnado por la Comisión, al estimar que la concesión de prórrogas a las concesiones vigentes supone una restricción a la competencia y es contraria al Reglamento (CE) 1370/2007, es la Ley autonómica 5/2009, no la Resolución de 26-2-10, pues es aquélla la que las establece, mientras que la resolución se limita a concretar las medidas a adoptar por los concesionarios dentro del plan de modernización, el calendario para su implantación y los mecanismos para lograr su efectividad. En el cuarto de los fundamentos jurídico-procesales de la demanda se opone a la referida argumentación de la Resolución de 26-2-10 que el objeto del requerimiento y del recurso contencioso-administrativo es esta resolución, y no ningún otro acto o disposición, y que para impugnarla está plenamente legitimada la Comisión; y que lo referente a si es la resolución la que determina la aplicación de las prórrogas contrarias al derecho comunitario, o de si se trata de un mero acto de aplicación de una ley anterior que contraviene un reglamento comunitario posterior a ella, es cuestión relativa a la legalidad de la resolución y, por lo tanto, al fondo del asunto. Esta distinción no puede ser compartida por las razones que se indicaron en el inicio del segundo fundamento, pues si se considera ajustado a derecho el rechazo del requerimiento el recurso tiene que ser desestimado, y por lo tanto determinar si la Ley 15/2007 legitima a la Comisión para actuar como lo hizo es, dentro de este proceso, una cuestión de fondo, no procedimental. En el escrito de conclusiones se vuelve a insistir por la parte actora en esta distinción, pero se añade que tampoco materialmente cabe entender que lo que se impugna es la Ley 5/2009, ya que la Resolución de 26-2-10 no es una mera reproducción de sus previsiones, sino que las concreta y desarrolla, y es precisamente al hacerlo donde se produce la vulneración del derecho comunitario. Afirma la actora que la resolución introduce mecanismos que dan lugar a una aplicación general, automática e injustificada de las prórrogas, y que es esto lo que vulnera el Reglamento (CE) 1370/2007, no la Ley 5/2009, pues la mera previsión de una prórroga no es contraria al Reglamento, ya que éste permite dicha prórroga en casos excepcionales; y añade que aunque la resolución impugnada fuese una mera reproducción de la Ley 5/2009 se puede declarar que es contraria al ordenamiento jurídico sin necesidad de impugnar la Ley, ya que ningún acto dictado con posterioridad a un Reglamento comunitario puede vulnerar sus determinaciones, aunque se dicte en aplicación de una Ley interna anterior, en virtud de la primacía y del efecto directo del derecho comunitario. También manifiesta la parte actora que la cuestión de si la resolución impugnada es una disposición general o un acto administrativo es irrelevante, pues se invocó en la demanda tanto el artículo 62.2 como el 62.1.f) de la Ley 30/92.

CUARTO : En los fundamentos de derecho del requerimiento de la Comisión recurrente se concreta que los motivos de impugnación de la Resolución de 26-2-10 son la infracción de las disposiciones del Reglamento (CE) 1370/2007, que no contempla la prórroga de las concesiones vigentes, y que la prórroga que establece aquélla crea un obstáculo a la competencia efectiva en el mercado. En las contestaciones de la Administración demandada y de las codemandadas se insiste en que la resolución impugnada no solo no contiene ninguna regulación de las prórrogas de las concesiones sino que ni siquiera utiliza la palabra prórroga, y que únicamente contiene una relación puramente informativa sobre las concesiones vigentes en el que, ente otros datos, se incluye el de la fecha de su extinción según la Ley 5/2009. La ausencia de toda regulación, e incluso de la mención, de las prórrogas en el texto de la resolución es evidente. Es la Ley 5/2009 la que en su artículo 1.2 dispone que con la aprobación del plan de modernización las concesiones verán incrementado su plazo de vigencia en diez años a contar desde la fecha establecida para su vencimiento, y que para la modificación de este plazo no se requerirá acto administrativo alguno, por ser de aplicación directa con la entrada en vigor de la Ley y la aprobación de la resolución que la desarrolle. También establece el mismo precepto que los concesionarios que no quieran incorporar sus concesiones al plan de modernización deberán comunicarlo en el plazo de quince días, supuesto en el que el contrato continuará hasta su vencimiento. La Resolución de 26-2-10 ni reproduce las previsiones de la Ley en cuanto a las prórrogas ni las concreta ni desarrolla, ya que no las menciona; y tampoco establece normas para decidir qué concesionarios pueden acceder a ellas o sobre el modo de adoptar esa decisión. Por lo tanto no puede decirse que, como argumenta la parte actora, introduzca mecanismos que dan lugar a una aplicación general, automática e injustificada de las prórrogas,



puesto que quien así lo establece es la Ley 5/2009 -que además no es anterior, sino posterior, al Reglamento (CE) 1370/2007- en su artículo 1.2 al utilizar los términos anteriormente referidos. La modificación, con un incremento de diez años, del plazo de las concesiones es una consecuencia directa de la Ley para todos los concesionarios, salvo que expresen su deseo de no incorporar sus concesiones al plan de modernización, y por lo tanto se produce de forma automática una vez transcurridos quince días desde la publicación del plan de modernización para todos aquellos concesionarios que no hubiesen actuado del modo antes indicado. La Resolución de 26-2-10 se limita a desarrollar las Bases del plan de modernización aprobadas por la Ley 5/2009 y que figuran en su Anexo, y ese desarrollo en nada determina la existencia de las prórrogas de las concesiones, que son consecuencia de la decisión del legislador autonómico y de su aceptación por los concesionarios. Por ello hay que considerar conforme a derecho la decisión de la Administración demandada de rechazar el requerimiento de la Comisión Nacional de la Competencia al entrafñar la impugnación de una norma con rango legal, para la cual carece de atribuciones la Comisión de acuerdo con lo establecido en la Ley 15/2007, lo que determina la desestimación del recurso contencioso-administrativo e impide entrar en el examen de las demás cuestiones planteadas en el litigio.

QUINTO : No se aprecian motivos para hacer imposición de costas (artículo 139.1 de la Ley jurisdiccional).

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS:

Desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Comisión Nacional de la Competencia contra la Resolución de 22-6-2010 de la Consellería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras por la que se inadmitió, por falta de legitimación, el requerimiento formulado por la Comisión Nacional de la Competencia para que declarase la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 26-2-2010 de la Dirección Xeral de Mobilidade por la que se aprobó el "Plan de modernización de las concesiones de transporte público regular permanente de personas de uso general por carretera de Galicia". No se hace imposición de costas.

Esta sentencia es susceptible del recurso ordinario de casación del artículo 86 de la L.J.C.A. de 1998 , que habrá de prepararse por escrito a presentar en esta Sala en el plazo de diez días.

Firme que sea la presente, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia, junto con certificación y comunicación.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Sr. Magistrado Ponente D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA al estar celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, de lo que yo, Secretaria, certifico.