

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Tercera
Sentencia núm. 332/2020

Fecha de sentencia: 06/03/2020

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 91/2018

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 18/02/2020

Voto Particular

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Procedencia: MINISTERIO DE FOMENTO

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: dvs

Nota:

Resumen

Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 91/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Tercera
Sentencia núm. 332/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Eduardo Espín Templado, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

D^a. María Isabel Perelló Doménech

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 6 de marzo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo nº 91/2018 interpuesto por UBER BV, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, contra el Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor. Ha sido parte demandada la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada y asistida por el Abogado del Estado; y han comparecido como partes codemandadas la FEDERACIÓN ESPAÑOLA DEL TAXI (FEDETAXI), representada por el Procurador D. Ángel Rojas Santos, y la ASOCIACIÓN NACIONAL DEL TAXI,

representada por el Procurador D. Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación de la entidad mercantil Uber BV interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.

Admitido el recurso y previos los oportunos trámites la parte actora formalizó su demanda mediante escrito presentado el 14 de mayo de 2018 en el que, tras exponer los antecedentes del caso y los fundamentos jurídicos de su impugnación, termina solicitando que se dicte sentencia en la que se declaren nulos de pleno derecho los artículos 1 y 2 y la Disposición transitoria única del Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por ser contrarios a los artículos 18.4 y 81 de la Constitución, los artículos 5, 17 y 18.2.g) de la Ley 20/2013 y al artículo 20 de la Ley orgánica 15/1999.

SEGUNDO.- La Abogacía del Estado contestó a la demanda mediante escrito presentado el 7 de junio de 2018 se opone a los argumentos de impugnación aducidos por la parte actora y termina solicitando que se desestime íntegramente la demanda con expresa imposición de costas a la parte actora.

TERCERO.- La representación de la Federación Española del Taxi (FEDETAXI) contestó a la demanda mediante escrito presentado el 9 de julio de 2018 en el que también termina solicitando que se dicte sentencia por la que desestime la demanda, condenando en costas a la demandante.

CUARTO.- La también codemandada Asociación Nacional del Taxi formalizó su contestación mediante escrito presentado el 23 de julio de 2018 en el que, tras exponer sus razones para oponerse a los argumentos de la demandante, termina solicitando que desestime la demanda confirmando la conformidad a derecho de la disposición impugnada, con condena en costas a la demandante.

QUINTO.- Por auto de 11 de octubre de 2018 se acordó el recibimiento a prueba, siendo admitidas y practicadas, con el resultado que obra en las actuaciones, las pruebas documentales propuestas por la parte actora y por la codemandada Federación Española del Taxi (FEDETAXI).

SEXTO.- Se emplazó a las partes para que formularsen los conclusiones, lo que llevaron a efecto la parte actora y la Administración demandada mediante escritos presentados con fechas 30 de octubre y 7 de noviembre de 2018; y las codemandadas mediante sendos escritos presentados con fechas 17 y 21 de noviembre de 2018.

SÉPTIMO.- Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose finalmente al efecto el día 18 de febrero de 2020, fecha en que tuvo lugar la deliberación, que se llevó a cabo de manera conjunta con la del recurso contencioso-administrativo nº 213/2018 interpuesto por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia contra el mismo Real Decreto 1076/2017 que es aquí objeto de impugnación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso contencioso-administrativo nº 91/2018 lo interpone la representación de Uber BV contra el Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.

Y, como ya hemos señalado (antecedente octavo), la deliberación del presente recurso se ha llevado a cabo de manera conjunta con la del recurso nº 213/2018, interpuesto por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia contra el mismo Real Decreto 1076/2017 que es aquí objeto de impugnación.

SEGUNDO.- Objeto del presente recurso.

Como hemos visto en el antecedente primero, la parte actora pide que se declaren nulos de pleno derecho los artículos 1 y 2 y la Disposición transitoria única del Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por ser contrarios a los artículos 18.4 y 81 de la Constitución, a los artículos 5, 17 y 18.2.g) de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, y al artículo 20 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Como sustento de su pretensión la demandante aduce, dicho ahora en forma resumida, los siguientes argumentos:

1/ El artículo 1 del Real Decreto 1076/2017, que prohíbe la transmisión de las autorizaciones VTC en el plazo de dos años desde su expedición, alberga

una restricción que es contraria a la ley de garantía de la unidad de mercado, porque vulnera tanto el principio de necesidad (artículo 5.1 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, puesto en relación con el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio) como el principio de proporcionalidad (artículo 5.2 de la citada Ley 20/2013, de 9 de diciembre), tratándose de una restricción justificada exclusivamente en motivos económicos, lo que está expresamente prohibido por el artículo 18.2.g/ de la propia Ley de garantía de la unidad de mercado.

2/ El artículo 2 y la disposición transitoria única del Real Decreto 1076/2017 imponen a los titulares de autorizaciones VTC la obligación de comunicar electrónicamente los datos relativos a cada servicio, que quedarán archivados sin límite temporal en un registro nacional habilitado por la Dirección General de Transporte Terrestre, lo que supone el establecimiento de una restricción que vulnera el principio de necesidad (artículo 5.1 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, puesto en relación con el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre) así como también el principio de proporcionalidad (artículo 5.2 de la citada Ley 20/2013, de 9 de diciembre), pues la finalidad de control que se dice perseguir se cumple ya con la “hoja de ruta” regulada en el artículo 24 de Orden FOM/36/2008, de 9 de enero (según redacción dada por Orden FOM/2799/2015 de 18 de diciembre).

Además, la exigencia de comunicación establecida en el artículo 2 del Real Decreto 1076/2017 alberga una vulneración del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal (artículo 18.4 de la Constitución y artículo 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea), debiendo cuando menos entenderse que la comunicación y registro de dichos datos debe ordenarse de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

TERCERO.- Sobre el momento en el que se dicta el Real Decreto impugnado y la situación a la que responde.

La Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, fue modificada por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre (*Ley omnibus*) que, en lo que ahora interesa, en su artículo 21.2 suprimió los artículos 49 y 50 de la Ley 16/1987 que contemplaban la posibilidad de establecer determinadas limitaciones y restricciones a las autorizaciones en materia de transporte terrestre. Con ello quedaron privadas de respaldo legal diferentes normas de rango reglamentario que pormenorizaban tales restricciones.

Posteriormente, la Ley 9/2013, de 4 de julio, volvió a modificar la LOTT dando a su artículo 48 una nueva redacción en la que volvieron a contemplarse posibles limitaciones y restricciones a esta clase de autorizaciones. Sin embargo, en **sentencia de 13 de noviembre de 2017 (recurso de casación 3542/2015)** y en otros muchos pronunciamientos posteriores –pueden verse, entre otras, las sentencias de 13 de noviembre de 2017 (casación 3100/2015), 14 de noviembre de 2017 (casación 2923/2015), 4 de diciembre de 2017 (casación 2180/2015), 18 de diciembre de 2017 (dos sentencias con esa fecha dictadas en los recursos de casación 170/20116 y 885/2016), 25 de enero de 2018 (casación 117/2017), 29 de enero de 2018 (casación 3920/2015) y 23 de abril de 2018 (casación 2346/2016)-, esta Sala vino a declarar que la posibilidad de establecer limitaciones que se contempla en la redacción del artículo 48 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres dada por Ley 9/2013 no podía llevar a considerar subsistentes ni renacidas las limitaciones que establecían los artículos 181.2 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (ROTT) aprobado por Real Decreto 1211/1990 y 14.1 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, de manera que la previsión de establecer limitaciones introducida en el artículo 48.2 LOTT por la Ley 9/2013, de 4 de julio, no tuvo efectividad hasta que se produjo el desarrollo reglamentario que en ella se anunciaba, lo que finalmente tuvo lugar por Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre.

Lo anterior determinó que durante un lapso temporal de varios años – hasta que entró en vigor la modificación del ROTT por virtud del Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre- las autorizaciones en materia de transporte terrestre, y en particular las autorizaciones VTC, no estuvieron sujetas a limitaciones ni restricciones. Ello permitió que algunos interesados formularan un gran número de solicitudes y que, en conjunto, en ese período “intermedio” se solicitasen y otorgasen multitud de autorizaciones, con lo que en muchos territorios resultó ampliamente superado el límite cuantitativo 1/30 (1 autorización VTC por cada 30 licencias de taxi) que entretanto había establecido en el artículo 181.3 ROTT redactado por el citado Real Decreto 1057/2015.

Y en esa situación es cuando se promulga el Real Decreto 1076/2017 que es aquí objeto de impugnación.

CUARTO.- El artículo 1 del Real Decreto 1076/2017 y el marco normativo en el que se inserta.

Ante todo es oportuno señalar que el Real Decreto 1076/2017 no modifica ningún precepto del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres sino que viene a establecer “normas complementarias” en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.

Hecha esa puntualización, el artículo 1 del Real Decreto 1076/2017 establece:

<< Artículo 1. Transmisión de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.

Las autorizaciones habilitantes para el arrendamiento de vehículos de turismo con conductor no podrán ser transmitidas hasta que hayan transcurrido dos años desde su expedición original por el órgano competente en materia de transporte terrestre, salvo en los supuestos de transmisión a favor de herederos en los casos de muerte, jubilación por edad o incapacidad física o legal de su titular.

El vehículo al que se haya de adscribir la autorización transmitida habrá de cumplir, en todo caso, las condiciones técnicas señaladas en el artículo 181.2 del Reglamento de la Ley de

Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre>>.

Como justificación a esta limitación temporal a la transmisibilidad de las autorizaciones, el Preámbulo del Real Decreto señala:

<<La obtención de un número significativo de nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor en un corto espacio de tiempo por un número relativamente reducido de personas, está propiciando un fuerte movimiento en el que tales autorizaciones se convierten en objeto de comercio tan pronto son expedidas por la Administración.

Se pretende evitar que tales autorizaciones, cuyo otorgamiento se encuentra reglamentariamente limitado, sean solicitadas con el único y exclusivo objeto de comerciar con ellas y no de explotaras atendiendo una demanda de transporte, que es el fin último para el que son otorgadas por la Administración>>.

En fin, como nota común a lo dispuesto tanto en el artículo 1 que ahora examinamos como en el artículo 2 y en la disposición transitoria que veremos más adelante, el Preámbulo del Real Decreto señala que << (...) se establecen aquellas medidas que, sin menoscabo de su eficacia a los fines perseguidos, se han considerado menos restrictivas>>.

Pues bien, la limitación establecida en el artículo 1 del Real Decreto 1076/2017 se inserta en un contexto normativo en el que distinguiremos una doble vertiente: de un lado, la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (artículo 49) y sus normas reglamentarias de desarrollo (en particular, artículos 118 y 181 del Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres); de otra parte, la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (artículos 5 y 18.2.g/) normas conexas a ella (en particular, artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio). A todos estos preceptos habremos de referirnos a continuación.

**QUINTO.- Impugnación del artículo 1 del Real Decreto 1076/2017.
Planteamiento de la parte actora.**

Como hemos visto en el antecedente segundo de esta sentencia, la demandante aduce que el artículo 1 del Real Decreto 1076/2017, que prohíbe la transmisión de las autorizaciones VTC en el plazo de dos años desde su expedición, alberga una restricción que es contraria a la ley de garantía de la unidad de mercado, porque vulnera tanto el principio de necesidad (artículo 5.1 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, puesto en relación con el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio) como el principio de proporcionalidad (artículo 5.2 de la citada Ley 20/2013, de 9 de diciembre), tratándose de una restricción justificada exclusivamente en motivos económicos, lo que está expresamente prohibido por el artículo 18.2.g/ de la propia Ley de garantía de la unidad de mercado.

Al abordar la cuestión relativa a la transmisibilidad de las autorizaciones VTC la demanda no menciona ningún precepto de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, con lo que parece dar a entender que la regla general sería la libre transmisibilidad de esta clase de autorizaciones y que la limitación temporal aquí controvertida habría sido introducida *ex novo* por el artículo 1 del Real Decreto 1076/2017, sin respaldo legal alguno.

Sucede, sin embargo, que la Ley 16/1987, de Ordenación de los Transportes Terrestres establece que, *con carácter general, las autorizaciones de transporte serán intransferibles*, salvo a favor de los herederos forzosos o el cónyuge del anterior titular, en los casos de muerte, jubilación o incapacidad física o legal de éste (artículo 49.1 LOTT); y en esta misma idea abunda el artículo 118.1 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (redacción dada por Real Decreto 1225/2006, de 27 de octubre).

Vemos así que en la normativa de Ordenación de los Transportes Terrestres la regla general es la intransmisibilidad de las autorizaciones. Ahora bien, tanto el artículo 49.2 LOTT como el artículo 118.1 párrafo segundo, del Reglamento contemplan la posibilidad de que se permita la transmisibilidad en determinados supuestos. En concreto, en aquellos casos en que el

otorgamiento de las autorizaciones << (...) se encuentre sometido a limitaciones por razón de la antigüedad de los vehículos a los que, en su caso, hayan de estar referidas>> (artículo 49.2 LOTT). Y esto es precisamente lo que sucede con las autorizaciones VTC, pues el artículo 181.3 ROTT (modificado por Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre) establece en su último párrafo que << Los vehículos no podrán continuar dedicados a la actividad de arrendamiento con conductor a partir de que alcancen una antigüedad superior a diez años, contados desde su primera matriculación>>. Por otra parte, el artículo 118.2 ROTT establece << (...) 2. Las autorizaciones de transporte de viajeros en vehículos de turismo serán transmisibles cuando lo sean asimismo las licencias habilitantes para la realización de transporte urbano en esta clase de vehículos>>.

Siendo ese el marco normativo en la ordenación de los transportes terrestres, no advertimos –ni ha sido alegado en el proceso- que artículo 1 del Real Decreto 1076/2017 contradiga o vulnere las disposiciones de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres o de su Reglamento. Lo que la demandante sostiene, ya lo hemos señalado, es que la limitación contenida en el citado artículo 1 del Real Decreto 1076/2017 es contraria a la ley de garantía de la unidad de mercado, porque vulnera los principios de necesidad y de proporcionalidad (artículo 5.1 y 5.2 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, puesto el primero de ellos en relación con el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio); y que se trata de una restricción justificada exclusivamente en motivos económicos, lo que está expresamente prohibido por el artículo 18.2.g/ de la propia Ley de garantía de la unidad de mercado.

Por tanto, al igual que sucedía en el caso examinado en nuestra sentencia 921/2018, de 4 de junio (recurso contencioso-administrativo 438/2017), el presente recurso no se dirige tanto a confrontar los preceptos reglamentarios impugnados con la Ley a la que sirven de desarrollo -Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres- sino con las disposiciones de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado. Y como dijimos en aquella ocasión (F.J. 4º de la citada STS de 4 de junio de 2018),

<< (...) no cabe duda de que dicho planteamiento ha de ser atendido tanto por razones de carácter general como por expresa disposición tanto de la Ley 9/2013, de reforma de la LOTT, como de los preceptos de la propia LGUM.

Desde una perspectiva general, porque una disposición reglamentaria ha de respetar toda norma de rango superior y por tanto, en principio, todas las leyes que puedan afectarle, y no sólo aquélla de la que sea directo desarrollo. En este sentido, la prevalente relación entre una disposición reglamentaria y la ley que desarrolla no excluye la necesidad de que el reglamento no incurra en vulneraciones de otras normas del ordenamiento de rango superior que puedan incidir en la materia regulada. En este caso, además, ha de tenerse en cuenta que la LGUM se dicta inmediatamente después de la Ley 9/2013, que modificó la LOTT y determinó la necesidad de las modificaciones reglamentarias ahora impugnadas, y que, como luego veremos, la propia LGUM, norma posterior, hace expresa referencia a su incidencia en el sector de los transportes. El legislador era por tanto perfectamente consciente de las repercusiones de la LGUM sobre la Ley sectorial en materia de transportes.

En el presente asunto, la invocación como parámetro de legalidad de la LGUM tiene un especial interés por el carácter transversal de la misma. En efecto, no puede aducirse su desplazamiento por razón del criterio norma general versus norma especial -que lo sería la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres- puesto que la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado tiene como finalidad específica y expresamente declarada precisamente la de incidir en la interpretación y aplicación de las normas sectoriales sobre las que se proyecta, efecto transversal sin el cual en puridad carecería de eficacia normativa. Así, en el preámbulo de la Ley se dice taxativamente que «todas las Administraciones Públicas observarán los principios recogidos en esta Ley, en todos sus actos y disposiciones y para todas las actividades económicas, y especialmente en aquellas actividades que, bien por su carácter estratégico (telecomunicaciones, energía, transportes) bien por su potencial para la dinamización y el crecimiento económico (distribución comercial, turismo, construcción, industrias creativas y culturales, alimentación, sector inmobiliario, infraestructuras) resultan de especial relevancia para la economía». De nuevo hay que reiterar que otra cosa es el preciso efecto de la misma sobre una concreta regulación sectorial, pero está fuera de duda la aplicabilidad de la LGUM al presente litigio en el sentido de que es preciso examinar las alegaciones de ilegalidad del Real Decreto impugnado basadas en la supuesta vulneración de dicha Ley.

Además de las consideraciones generales expuestas, hay que estar a las expresas determinaciones de la propia LGUM y de la Ley 9/2013 que reformó la LOTT y que dio lugar a la modificación de su reglamento por el Real Decreto 1057/2015 que se impugna en este procedimiento.

En primer lugar, la citada exposición de motivos de la LGUM, cuyo valor interpretativo no puede ser minusvalorado, es terminante al referirse a la aplicación de la Ley al sector del transporte. Además del mandato dirigido a las administraciones públicas de respetar los principios recogidos en la Ley que acabamos de referir, alude a la Ley 17/2009, de trasposición de la Directiva de Servicios, como «precedente en materia de unidad de

mercado para el sector servicios que se considera debe extenderse a todas las actividades económicas». Y añade a continuación:

«Así, esta Ley se aplicará también a los sectores expresamente excluidos de la Directiva de Servicios (como por ejemplo las comunicaciones electrónicas; el transporte, las empresas de trabajo temporal, la seguridad privada, etc.) y a la circulación de productos. Asimismo, se ha tenido en cuenta la profusa jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre los principios básicos establecidos en esta Ley. En particular, en relación con los principios de necesidad y proporcionalidad, el principio de eficacia nacional y el principio de no discriminación.»

Y el preámbulo contiene incluso una referencia expresa al sector del transporte urbano, en particular a los taxis y al arrendamiento de los vehículos con conductor, lo que evidencia la clara idea del legislador sobre la aplicabilidad de la LGUM a la materia objeto del presente litigio. En la explicación del contenido de la Ley y al referirse al capítulo IV de la misma (que versa sobre las garantías al libre establecimiento y circulación), el legislador menciona los tres instrumentos posibles para el ejercicio de actividades económicas, la comunicación, la declaración responsable y la autorización. Y tras referirse a los motivos que justifican el empleo del mecanismo más restrictivo, la autorización, afirma:

«Por otro lado, la autorización será el instrumento adecuado para garantizar la concurrencia competitiva en los casos donde existe una limitación del número de operadores en el mercado por la escasez de recursos naturales, el uso del dominio público, las limitaciones técnicas de esa actividad o por la prestación de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas, incluidos aquellos cuya prestación necesita la utilización del dominio público o porque se trate de servicios que puedan poner en riesgo su adecuada prestación, como sucede, por ejemplo, con el ejercicio de las actividades desarrolladas por el taxi y el arrendamiento de vehículos con conductor, con las concesiones demaniales o con las oficinas de farmacia que se consideran incluidas en las previsiones del artículo 17.1 de esta Ley.»

Expresa mención pues de la materia que ahora nos ocupa que evidencia la aplicabilidad de la LGUM a la materia litigiosa y que obliga a examinar la conformidad de los preceptos reglamentarios impugnados con dicho texto legal [...]»>>.

SSEXTO.- Vulneración de los preceptos y principios de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM).

Establecido así que la Ley de garantía de la unidad de mercado opera aquí con plena virtualidad como parámetro de enjuiciamiento, parece incuestionable que el artículo 1 del Real Decreto 1076/2017, en cuanto que prohíbe la transmisión de las autorizaciones VTC en el plazo de dos años desde su expedición, alberga una medida limitativa o restrictiva que para ser admisible debe resultar acomodada a los principios de la citada LGUM. Veamos.

El artículo 5.1 LGUM requiere que los poderes públicos justifiquen los límites al acceso a una actividad económica o a su ejercicio, o la exigencia de requisitos para su desarrollo, debiendo justificar que sean necesarios para la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de acceso a las actividades de servicio. Además, las limitaciones y requisitos que pudieran establecerse han de ser proporcionados y lo menos restrictivos o distorsionadores para la actividad económica (artículo 5.2 LGUM).

Así pues, conviene precisar que las razones imperiosas de interés general que pueden justificar la imposición de limitaciones a una actividad económica no son exclusivamente las enumeradas en el artículo 17.1.a) LGUM (orden público, seguridad pública, salud pública o protección de medio ambiente), que son las contempladas para la exigencia de la medida más restrictiva, la exigencia de autorización previa –que, por lo demás, también puede fundarse en las circunstancias enumeradas en la letra 17.1.c), que comprende la utilización del dominio público, la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas y la limitación del número de operadores económicos del mercado-, sino que debe atenderse al más amplio listado de razones imperiosas de interés general que se contiene en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009.

Ya vimos que el Preámbulo del Real Decreto impugnado justifica la medida señalando que <<La obtención de un número significativo de nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor en un corto espacio de tiempo por un número relativamente reducido de personas, está propiciando un fuerte movimiento en el que tales autorizaciones se convierten en objeto de comercio tan pronto son expedidas por la Administración>>. Por ello, explica el Preámbulo, <<Se pretende evitar que tales autorizaciones, cuyo otorgamiento se encuentra reglamentariamente limitado, sean solicitadas con el único y exclusivo objeto de comerciar con ellas y no de explotarlas atendiendo una demanda de transporte, que es el fin último para el que son otorgadas por la Administración>>.

Pues bien, esta Sala considera que ese propósito declarado de evitar que las autorizaciones VTC sean solicitadas con el único y exclusivo objeto de comerciar con ellas, y no de explotarlas atendiendo una demanda de

transporte, no puede ser considerado como razón imperiosa de interés general a los efectos previstos en el artículo 5.1 LGUM.

Por lo pronto, acabamos de señalar que ese propósito “anti-especulativo” que declara el Preámbulo del Real Decreto 1076/2017 habría de resultar incardinable en alguna las razones imperiosas de interés general que se enumeran en la definición del artículo 3.11 de la Ley 17/2009 [«Artículo 3. Definiciones. A los efectos de esta Ley se entenderá por: [...] 11. «Razón imperiosa de interés general»: razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitadas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural»]. Pues bien, aquel objetivo declarado en el Preámbulo del Real Decreto impugnado – que, como veremos, no es la verdadera razón de ser de la medida- únicamente podría ponerse en relación con “la lucha contra el fraude”; pero tal subsunción no resulta viable.

En primer lugar, esta Sala del Tribunal Supremo ha desestimado los recursos en los que varios los recurrentes pretendieron combatir las “solicitudes masivas” de autorizaciones VTC que pudieron formularse en el lapso temporal comprendido entre la “liberalización” introducida por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, y la entrada en vigor de las nuevas limitaciones instauradas por el Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre. Las impugnaciones formuladas contra aquellas solicitudes masivas han sido siempre desestimadas por no existir ningún precepto legal o reglamentario que imponga que el solicitante de la licencia sea precisamente quien vaya a realizar los actos de transporte, ni que acote o limite el número de solicitudes que pueda interesar una misma persona física o jurídica. Puede verse en este sentido la sentencia de esta Sala nº 1343/2018, de 19 de julio (recurso contencioso-administrativo 3108/2017, F.J. 6º), así como las sentencias 144/2019, de 7 de febrero (recurso

1996/2018, FF.JJ 5º y 6º) y 145/2019, también de 7 de febrero (recurso 3663/18, F.J 6º).

Declarado así por la jurisprudencia de esta Sala que ninguna norma exige que el solicitante de la licencia sea precisamente quien vaya a realizar los actos de transporte, y, en definitiva, que las solicitudes masivas no son contrarias a derecho, difícilmente cabe tachar de “fraudulento” el propósito que el Preámbulo del Real Decreto pretende descalificar y que consiste en solicitar las autorizaciones VTC con la finalidad primordial o exclusiva de comerciar con ellas y no de explotarlas en el ejercicio de la actividad de transporte.

Además, si la Administración entiende que muchos solicitantes únicamente quieren comerciar con las autorizaciones y lo que se pretende es que éstas sirvan para que se preste efectivamente el servicio de transporte, la medida limitativa adoptada contradice ese propósito pues la transmisión de la autorización a un tercero es la mejor forma de asegurar que la actividad de transporte va a ser efectiva.

Pero hay más. En el Preámbulo del Real Decreto se dice que la medida pretende evitar que las autorizaciones VTC sean solicitadas con el exclusivo objeto de comerciar con ellas; pero lo cierto es que el Real Decreto 1076/2017 no puede evitar tal cosa, por la sencilla razón de que, según hemos explicado en el F.J. segundo, el período de tiempo durante el cual la solicitud de autorizaciones VTC no estuvo sujeta a limitaciones ni restricciones concluyó con la entrada en vigor la modificación del ROTT por virtud del Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre, de manera que cuando se dictó el Real Decreto 1076/2017 ahora impugnado las restricciones introducidas en el año 2015 llevaban ya dos años vigentes y no podían ya formularse nuevas solicitudes masivas pues el cupo de una autorización VTC por 30 licencias de taxi había quedado ampliamente superado en aquel periodo de “liberalización”.

Dicho de otro, en contra de lo que se afirma en el Preámbulo del Real Decreto 1076/2017, no es cierto que la medida limitativa establecida en su artículo 1 pretenda evitar que se soliciten nuevas autorizaciones VTC con fines

especulativos. Todo indica que lo que en realidad se persigue con esa norma es neutralizar o paliar las consecuencias del gran número de autorizaciones que había sido solicitadas con anterioridad al Real Decreto 1057/2015 y cuyo otorgamiento resultaba obligado en virtud de la jurisprudencia de esta Sala.

Vemos así que la prohibición temporal de transmisión de autorizaciones no pretende en realidad impedir que se produzcan nuevas solicitudes masivas de autorización, que ya no tendrían cabida tras la regulación establecida por el Real Decreto 1057/2015, sino operar sobre aquella multitud de solicitudes que se presentaron antes de que entrase en vigor esa nueva regulación introducida en 2015 y que fueron siendo otorgadas en los años sucesivos en virtud de resoluciones administrativas o, en su mayor parte, judiciales.

Persuadida la Administración de que muchos de aquellos solicitantes no tenían previsto ejercer la actividad de transporte por sí mismos sino comerciar con las autorizaciones enajenándolas a terceros, se dictó el Real Decreto 1076/2017 con el propósito de que ese elevado número de autorizaciones no irrumpiese en el mercado de manera abrupta sino de forma más gradual; y para ello se ideó la medida de que las autorizaciones no pudiesen transmitirse hasta que hubiesen transcurrido dos años desde la fecha de su respectiva expedición (artículo 1 del Real Decreto 1076/2017).

Todo indica, por tanto, que la prohibición temporal de transmisión de las autorizaciones VTC no pretendió impedir un pretendido fraude –que, según hemos visto, no era tal y que, además, aunque hubiese existido estaría ya consumado y no podría repetirse- sino, sencillamente, incidir en el mercado del servicio de transporte limitando, al menos temporalmente, el incremento de la oferta. Y siendo ello así, nos encontramos ante una restricción justificada exclusivamente en motivos económicos, lo que contraviene el artículo 18.2.g/ LGUM, precepto este que considera inaceptables, por limitar injustificadamente la libertad de establecimiento y la libertad de circulación, aquellas disposiciones y medios de intervención de las autoridades que contengan o apliquen: << [...] g) Requisitos de naturaleza económica o intervención directa o indirecta de competidores en la

concesión de autorizaciones, en los términos establecidos en las letras e) y f) del artículo 10 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio...>>. Y esto sucede, según resulta del artículo 10.e/ de la Ley 17/2009, cuando la medida adoptada pretende que la actividad se ajuste a una determinada programación económica o que se comercialicen productos o servicios de un tipo o procedencia determinada. En definitiva, como concluye el citado precepto de la Ley 17/2009 (artículo 10.e/) << (...) Las razones imperiosas de interés general que se invoquen no podrán encubrir requisitos de planificación económica>>.

Por tanto, pese a lo que declara el Preámbulo del Real Decreto 1076/2017, lo cierto es que en el curso de este proceso no ha quedado acreditada la existencia de una razón imperiosa de interés general que justifique la medida limitativa establecida en el artículo 1 del citado Real Decreto.

Y si no está justificada la existencia de una razón imperiosa de interés general ni, por tanto, la necesidad de la medida (artículo 5.1 LGUM), es obligado concluir que resulta también vulnerada la exigencia de proporcionalidad (artículo 5.2 LGUM), pues la proporcionalidad que exige el precepto viene referida precisamente a aquella la razón imperiosa de interés general que no ha sido justificada. Ello hace innecesario que entremos a examinar si, en caso de que hubiese quedado justificada la razón imperiosa de interés general, la Administración podría haber establecido otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.

SEPTIMO.- Sobre la comunicación de los datos del servicio y del usuario a un registro nacional. Impugnación del artículo 2 del Real Decreto 1076/2017.

El segundo de los preceptos impugnados es el artículo 2 del Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, que bajo la rúbrica “medidas de control” dispone lo siguiente:

“A efectos de control, los titulares de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor deberán comunicar a la Administración, por vía electrónica, los datos reseñados en el artículo 24 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, por la que se desarrolla la sección segunda del capítulo IV del título V del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, antes del inicio de cada servicio que realicen al amparo de dichas autorizaciones.

Con este fin, la Dirección General de Transporte Terrestre habilitará un registro de comunicaciones de los servicios de arrendamiento de vehículos con conductor, al que los titulares de las autorizaciones deberán dirigir sus comunicaciones”.

En definitiva, el precepto impugnado establece la obligación de los titulares de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor de comunicar a la Administración, por vía electrónica, una serie de datos relacionados con el servicio que se presta (el lugar y fecha de celebración del contrato; el lugar, fecha y hora en que ha de iniciarse el servicio y el lugar y fecha en que haya de concluir; la matrícula del vehículo) y con la identidad del arrendador y del arrendatario (nombre y número del documento nacional de identidad o código de identificación fiscal del arrendador y el arrendatario) a un registro nacional habilitado por la Dirección General de Transporte Terrestre.

El Abogado del Estado justifica esta medida afirmando que esta previsión no añade nada nuevo a la obligación de cumplimentar y conservar una “hoja de ruta” de cada servicio, que se contenía en el artículo 24 de la Orden FOM/36/2008. La única novedad radica, a su entender, en que ahora la comunicación debe hacerse utilizando medios electrónicos, pero ello estaría justificado al tratarse de un mecanismo más eficiente para ejercer el control del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 182.5 del ROTT.

Este argumento no ampara la justificación de la necesidad de esta medida ni su proporcionalidad, pues la reiteración de una limitación o carga que ya se contenía en una norma anterior no legitima dicha medida si esta es contraria a derecho. Y ello con independencia de que las obligaciones impuestas en el precepto impugnado tienen un distinto alcance y contenido que las previstas en la Orden FOM/36/2008, como más adelante analizaremos.

La comunicación establecida en el artículo 2 del Real Decreto 1076/2017 plantea dudas desde una doble perspectiva: por un lado, la adecuación de esta medida a la normativa de garantía de unidad de mercado; por otro, su compatibilidad con la normativa de protección de datos.

El examen de estas cuestiones parte de determinar si la obligación impuesta a los titulares de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor puede considerarse una traba al ejercicio de una actividad económica de transporte terrestre que resulta necesaria, proporcionada y no discriminatoria, a tenor de las previsiones contenidas en la normativa de garantía de unidad de mercado.

Como hemos visto antes, el artículo 5 de la Ley de Garantía de Unidad de Mercado recoge los principios de necesidad y proporcionalidad, estableciendo que las autoridades que en el ejercicio de sus competencias establezcan límites al acceso de una actividad económica o su ejercicio o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deben motivar su necesidad amparándola en alguna razón imperiosa de interés general de las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre.

La justificación de esta medida, según dispone el Preámbulo del Real Decreto 1076/2017, es *"...facilitar el control efectivo de la obligación señalada en el artículo 182.5 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en orden a que los vehículos adscritos a las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor deberán ser utilizados habitualmente para atender necesidades relacionadas con el territorio de la Comunidad Autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización"*.

Debe recordarse, en este sentido, que el artículo 182.5 del Reglamento de Transportes Terrestres, tras la redacción dada por el Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, establece que el uso de los vehículos con este tipo de licencias esté destinado a atender necesidades relacionadas con el

territorio de la Comunidad Autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización, aclarando que no se cumple dicha exigencia “...cuando el 20 por ciento o más de los servicios realizados con ese vehículo dentro de un período de tres meses no haya discurrido, ni siquiera parcialmente, por dicho territorio”. Limitación que posteriormente se suprimió del reglamento para incorporarse a la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en virtud de la modificación operada en el artículo 91.2 del Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, si bien esta norma no resulta aplicable a este litigio por razones temporales.

La obligación de comunicar los datos del servicio prestado y la creación de un registro central a nivel nacional no constituye propiamente un límite al ejercicio de la actividad económica sino el mecanismo diseñado por las autoridades para ejercer el control de una limitación territorial en la prestación del servicio. Esta consideración no permite excluir la aplicación de la Ley de Garantía de Unidad de Mercado, aunque sí incide en la justificación de su necesidad.

En efecto, los principios de necesidad y proporcionalidad, según dispone el artículo 5 de la Ley 20/2013 no solo se aplican cuando se establecen límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley sino también cuando las autoridades “exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad”; y no cabe duda que la obligación de comunicar los datos de cada uno de los servicios a un registro nacional constituye un requisito o trámite administrativo necesario para poder desarrollar la actividad.

Ahora bien, al tiempo de apreciar su necesidad no debe olvidarse que dicha medida se configura como un mecanismo de control de una limitación previamente establecida, cuya necesidad se ha considerado justificada por razones de interés general, para evitar una utilización fraudulenta de las licencias. Y en tal sentido ya dijimos en la STS nº 921/2018, de 4 de junio de 2018 (recurso 438/2017 F.J. 8º) que << (...) esta limitación tiene la finalidad de evitar que la utilización de autorizaciones de VTC en localidades de otras comunidades autónomas como una forma fraudulenta de incumplir la “regla de

la proporcionalidad” y sin embargo sean utilizadas para cubrir las necesidades de aquellas Comunidades Autónomas en que se concedieron>>.

Por ello, si partimos de la procedencia de establecer una limitación territorial a la prestación del servicio por los vehículos que ejerzan la actividad de transporte de pasajeros bajo una de estas licencias, el establecimiento por la autoridad administrativa de mecanismos que permitan ejercer un control efectivo sobre la correcta utilización de las licencias concedidas, en particular, el respeto de los límites territoriales en que se desarrolla la prestación del servicio por cada uno de los vehículos autorizados, aparece como necesaria.

Corresponde ahora analizar si la concreta obligación impuesta a los titulares de las licencias VTC es adecuada y proporcional al fin que trata de cumplir.

La adecuación y proporcionalidad de la medida elegida es una exigencia contenida tanto en el artículo 4.1 de la ley 40/2015 -las Administraciones públicas que exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad *“deberán aplicar el principio de proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias”*- como en el artículo 5.2 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de unidad de mercado, al establecer este precepto que *“Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica»*.

Tales exigencias han de ser puestas en relación con el fin que se persigue: controlar que los vehículos con licencia VTC desarrollen la mayor parte de su actividad en el territorio de la Comunidad Autónoma que concedió la autorización.

La comunicación por vía telemática de los datos de cada servicio, incluyendo el punto de origen y de destino, permitirá ejercer un control sobre los desplazamientos y el radio de acción de los vehículos y, desde esa perspectiva, la comunicación impuesta sirve al fin que se persigue.

Ahora bien, dicha comunicación, tal y como está diseñada, debe considerarse desproporcionada, pues los datos cuya remisión se exigen van más allá de lo necesario para conseguir la finalidad pretendida, existiendo otras medidas menos restrictivas o distorsionadoras y con una menor incidencia en la esfera de los usuarios afectados.

En efecto, la información que la empresa titular está obligada a remitir a la administración no solo comprende el itinerario contratado sino también los datos del usuario (nombre y número del documento nacional de identidad o código de identificación fiscal del arrendatario), creándose con ellos un registro nacional. Se establece así una obligación de comunicación de datos personales de los usuarios del servicio que carece de justificación en relación con la finalidad perseguida, pues dicha información resulta irrelevante para controlar los desplazamientos del vehículo, creándose, sin embargo, una base de datos a nivel nacional que permite establecer patrones de conducta en relación con la movilidad y la utilización del servicio de este transporte urbano de personas físicas perfectamente identificadas, lo cual no solo puede desincentivar la utilización de este servicio sino que tiene una clara incidencia en la esfera de derechos protegidos por la normativa de protección de datos.

Desde la perspectiva del juicio de proporcionalidad de esta medida, no se aprecia que tenga la misma incidencia celebrar un contrato de transporte, que permanece en la esfera de cada empresa contratante y por un tiempo limitado y que solo se exhibirá cuando sea requerida por los servicios de inspección (obligaciones contempladas en los artículos 23 y 24 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, según redacción dada por Orden FOM/2799/2015, de 18 de diciembre), que crear una base de datos digital a nivel nacional que contenga la información de todas las empresas que realicen

esta actividad en la que se incorpora la identificación de los usuarios y los datos de utilización que cada persona hace de este servicio.

Es más, junto con este mecanismo de control interno, nuestro ordenamiento ya establecía otras herramientas de control externo que permiten la identificación de los vehículos que prestan sus servicios fuera de su territorio, lo que unido a los mecanismos de inspección correspondientes permite ejercer un control, sin incidir en la esfera de protección de los datos personales de los usuarios. A tal efecto, debe recordarse que el artículo 182 del Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, prevé en su apartado cuarto que *“...., aquellas comunidades autónomas que, por delegación del Estado, hubieran asumido competencias en materia de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor podrán exigir que los vehículos amparados en autorizaciones de esta clase se identifiquen externamente mediante algún distintivo”*. Y en su apartado quinto establecía que *“Cuando los vehículos se encuentren prestando servicios en territorio distinto al de la comunidad autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización en la que se amparan, éstos deberán llevar a bordo la correspondiente autorización en el salpicadero, en lugar visible desde el exterior, salvo que se encuentren identificados por uno de los distintivos a que hace referencia el segundo párrafo del artículo 182.4”*.

La nueva obligación añadida, que parece superponerse a las obligaciones ya existentes, en la medida en que incluye los datos personales de los usuarios, información que resulta irrelevante para el fin que se persigue, se considera desproporcionada y contraria a derecho.

Todo ello determina que resulte procedente que declaremos nulo el artículo 2 del Real Decreto 1076/2017, y, como consecuencia, que declaremos asimismo nula la disposición transitoria única del citado Real Decreto.

OCTAVO.- Por las razones que hemos expuesto en los apartados anteriores, el presente recurso contencioso-administrativo debe ser estimado, procediendo por ello la imposición de las costas de este proceso a la partes demandada y codemandadas, por terceras e iguales partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción. Ahora bien, dada la índole del asunto y la actividad procesal desplegada por la parte demandante, procede limitar la cuantía de la condena en costas a la cifra de cuatro mil euros (4.500 €) por todos los conceptos.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 67 a 73 de la Ley de esta Jurisdicción.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido estimar el recurso contencioso-administrativo nº 91/2018 interpuesto en representación de Uber BV contra el Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor, con los siguientes pronunciamientos:

1. Declaramos nulos los artículos 1 y 2 y la disposición transitoria única del citado Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre.
2. Se imponen las costas de este proceso a las partes demandada y codemandadas, por terceras e iguales partes, en los términos señalados en el fundamento jurídico séptimo.
3. Una vez firme, publíquese esta parte dispositiva de la sentencia en el Boletín Oficial del Estado>>.

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

Así se acuerda y firma.

Sánchez Cruzat Eduardo Calvo Rojas Eduardo Espín Templado José Manuel Bandrés

Maria Isabel Perelló Doménech José María del Riego Valledor

Diego Córdoba Castroverde Angel Arozamena Laso

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
VOTO PARTICULAR

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. D. ÁNGEL RAMÓN AROZAMENA LASO A LA SENTENCIA RECAÍDA EN EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NÚM. 91/2018, AL QUE SE ADHIEREN LA EXCMA. SRA. D^a. MARÍA ISABEL PERELLÓ DOMÉNECH Y EL EXCMO. SR. D. JOSÉ MARÍA DEL RIEGO VALLEDOR.

Con el mayor respeto hacia el criterio mayoritariamente adoptado en este recurso contencioso-administrativo, lamento disentir del fallo, que a mi juicio debió ser desestimatorio de la pretensión de nulidad de los artículos 1 y 2 y la disposición transitoria del Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor, articulada por UBER VC.

PRIMERO.- Sobre el Real Decreto impugnado.

El Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor, recoge a modo de exposición de motivos:

«La obtención de un número significativo de nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor en un corto espacio de tiempo por un número relativamente reducido de personas, está propiciando un fuerte movimiento en el que tales autorizaciones se convierten en objeto de comercio tan pronto son expedidas por la Administración.

Se pretende evitar que tales autorizaciones, cuyo otorgamiento se encuentra reglamentariamente limitado, sean solicitadas con el único y exclusivo objeto de comerciar con ellas y no de explotarlo atendiendo una demanda de transporte, que es el fin último para el que son otorgadas por la Administración.

Por otra parte, se trata de facilitar el control efectivo de la obligación señalada en el artículo 182.5 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en orden a que los vehículos adscritos a las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor deberán ser utilizados habitualmente para atender necesidades relacionadas con el territorio de la Comunidad Autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización.

A tal efecto, se establecen aquellas medidas que, sin menoscabo de su eficacia a los fines perseguidos, se han considerado menos restrictivas».

Por último, reseña que:

«La elaboración de la norma ha sido el resultado de un fuerte proceso participativo, en el que se han cumplido los trámites de consulta previa, audiencia e información pública, recabándose, entre otras, la opinión del Comité Nacional del Transporte por Carretera, en el que se integran todas las organizaciones del sector que han acreditado una representatividad suficiente ante la Administración, así como de las Comunidades Autónomas y Ciudades de Ceuta y Melilla».

Y dispone las siguientes medidas:

«Artículo 1. Transmisión de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.

Las autorizaciones habilitantes para el arrendamiento de vehículos de turismo con conductor no podrán ser transmitidas hasta que hayan transcurrido dos años desde su expedición original por el órgano competente en materia de transporte terrestre, salvo en los supuestos de transmisión a favor de herederos en los casos de muerte, jubilación por edad o incapacidad física o legal de su titular.

El vehículo al que se haya de adscribir la autorización transmitida habrá de cumplir, en todo caso, las condiciones técnicas señaladas en el artículo 181.2 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre.

Artículo 2. Medidas de control.

A efectos de control, los titulares de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor deberán comunicar a la Administración, por vía electrónica, los datos reseñados en el artículo 24 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, por la que se desarrolla la sección segunda del capítulo IV del título V del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, antes del inicio de cada servicio que realicen al amparo de dichas autorizaciones.

Con este fin, la Dirección General de Transporte Terrestre habilitará un registro de comunicaciones de los servicios de arrendamiento de vehículos con conductor, al que los titulares de las autorizaciones deberán dirigir sus comunicaciones.

Disposición transitoria única. Comunicaciones a la Administración.

Los titulares de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor deberán comenzar a dirigir a la Administración las comunicaciones a que hace referencia el artículo 2 de este real decreto una vez que se encuentre operativa la aplicación informática de gestión del registro de dichas comunicaciones, lo que deberá ser anunciado por la Dirección General de Transporte Terrestre».

SEGUNDO.- El dictamen del Consejo de Estado.

El dictamen del Consejo de Estado núm. 1039/2017, de fecha 30 de noviembre de 2017, después de exponer el marco normativo y su evolución, resalta las siguientes consideraciones, de las que nos hacemos eco aquí:

«El proyecto sometido a consulta tiene por objeto aprobar una nueva norma con rango de real decreto que racionalice el régimen de transmisión de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor (autorizaciones VTC), evitando que se soliciten con fines básicamente especulativos y establecer como medida de control la exigencia de comunicación previa a la Administración de la información contenida en la hoja de ruta o contrato, por vía electrónica.

El dictamen se ha solicitado con carácter urgente. De acuerdo con la nota justificativa remitida por el Ministerio de Fomento, tal urgencia viene determinada por la necesidad de frenar de manera inmediata la especulación y conflictividad que el previsible aumento de otorgamiento autorizaciones VTC (a consecuencia de sentencias judiciales) puede generar».

Recuerda que:

«(...) en el artículo 181.3 del ROTT se introdujo la posibilidad de denegar la expedición de autorizaciones VTC "cuando la relación entre el número de las existentes en el territorio de la comunidad autónoma en que pretendan domiciliarse y el de las de transporte público de viajeros en vehículos de turismo domiciliadas en ese mismo territorio sea superior a una de aquéllas por cada treinta de éstas" (regla 1/30)».

Menciona las sentencias que ha dictado esta Sala sobre la concesión de licencias de VTC y conforme a las que la restricción introducida por el Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre, en el artículo 181.2 del ROTT no resulta de aplicación a aquellas solicitudes presentadas antes de su entrada en vigor, eso es, en el denominado período intermedio.

Añade:

«El proyecto normativo sometido a consulta encuentra su fundamento en el artículo 48 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, en su redacción

dada por la Ley 9/2013 antes citada y en el artículo 118 del ROTT. Tiene por objeto intervenir la regulación de las autorizaciones VTC a fin de evitar que estas licencias sean inmediatamente enajenadas tras su obtención y facilitar el control efectivo de los servicios que los titulares de estas autorizaciones presten. A tal efecto, la norma sometida a consulta condiciona, salvo en algunos casos excepcionales (transmisión a favor de herederos en caso de muerte, jubilación por edad o incapacidad física o legal de su titular) la transmisión de las autorizaciones VTC al requisito de dos años de antigüedad. Por otro lado, se establece la obligación de comunicar a un registro electrónico administrativo de próxima creación la hoja de ruta (o contrato asimilado) al que se refiere el art. 24 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, por la que se desarrolla la sección segunda del capítulo IV del título V, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre.

Debe hacerse hincapié en que el proyecto sometido a consulta no se ve afectado por la doctrina sentada en las Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2017 antes citadas, puesto que el criterio recogido en ellas resulta de aplicación a las autorizaciones solicitadas en el período comprendido entre la aprobación de la Ley 9/2013, de 4 de julio, y la expedición del Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, de modificación del ROTT.

El proyecto de Real Decreto consultado es desarrollo, como se ha indicado, del artículo 48 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, en su redacción dada por la Ley 9/2013, de 4 de julio, y del artículo 118 del ROTT -en la redacción dada por el Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre-, que no constituye objeto de las sentencias antes mencionadas, como expresamente se señala en el penúltimo párrafo de sus respectivos fundamentos jurídicos tercero. En síntesis, el Consejo de Estado considera que el Gobierno está habilitado para aprobar el proyecto de Real Decreto sometido a consulta».

Y concluye exponiendo su parecer:

«Por lo que al contenido se refiere, la restricción que incorpora el artículo 1 del proyecto normativo se ajusta a lo ya previsto en el artículo 118.3 del ROTT, que prevé que la transmisión de autorizaciones de transporte estará subordinada a que los adquirentes cumplan los requisitos de carácter personal previstos en el artículo 42 y concordantes de este reglamento, así como al cumplimiento de las reglas específicas que, en su caso, determine el Ministro de Fomento, el cual podrá en especial condicionarla a que la empresa transmitente tenga una determinada antigüedad como titular de la autorización, no haya disminuido el número de autorizaciones o copias de que era titular en un determinado período de tiempo, o a que se produzca la transmisión de la totalidad de la empresa.

El artículo 2 tiene por objetivo reforzar el control efectivo de la obligación recogida en el artículo 182.5 del ROTT, que establece que los vehículos dedicados a la actividad de arrendamiento con conductor deberán ser utilizados habitualmente en la prestación de servicios destinados a atender necesidades relacionadas con el territorio de la comunidad autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización en que se amparan. (...)

El Consejo de Estado considera que la previsión proyectada puede articularse en la norma consultada. En efecto, la imposición de la obligación de comunicar los datos de la hoja de ruta o contrato equivalente antes del inicio de cada servicio puede establecerse mediante norma de rango reglamentario. Y ello porque, en puridad, las licencias VTC son calificables como autorizaciones ut facias, esto es, autorizaciones en las que la Administración no se limita a verificar en el momento de su otorgamiento si el autorizado reúne los requisitos exigidos por el ordenamiento sino que su vigilancia y control se extiende durante todo el período en que desarrolla la actividad.

En otros términos, en las autorizaciones ut facias, el autorizado se incorpora a un cierto status, -que lo asemeja a las antiguas relaciones de sujeción-, definido por la Administración según habilita tanto la LOTT como el ROTT y las normas generales de procedimiento».

El Real Decreto se aprueba de acuerdo con el Consejo de Estado.

TERCERO.- Sobre la jurisprudencia de esta Sala.

A) La sentencia de la que discrepo recoge con detalle la jurisprudencia de esta Sala sobre las denominadas autorizaciones VTC. A ella me remito.

B) Solo quiero destacar aquí, por su relevancia en el tema enjuiciado -sobre solicitudes masivas de licencias- la sentencia de 19 de julio de 2018 -recurso de casación núm. 3108/2017-, una de las destacadas en la sentencia y a la que siguen otras en términos análogos.

Dice su Fundamento de Derecho Sexto:

«**SEXTO.-** Resta por analizar la última de las cuestiones que presentan interés casacional objetivo, que consiste en determinar sí, a la vista de la normativa que se considera aplicable para la autorización de la actividad de arrendamientos de vehículos con conductor, resultan posibles las solicitudes de autorizaciones masivas por una misma persona o entidad. (...)

Pues bien, los preceptos que se invocan como infringidos, en la redacción anterior a la modificación de la Ley 9/2013, de 4 de julio, disponen: -son los artículos 47 y 48 que no es necesario ahora transcribir- (...).

Como se desprende de su contenido, no se contempla en tales preceptos ningún tipo de restricción o limitación del número de solicitudes que pueden ser interesadas, bien por un particular, bien por una sociedad mercantil. Y aun cuando es cierto que en el planteamiento subyace la problemática sobre la transmisibilidad de dichas licencias, la cuestión sobre el número de licencias que se pueden interesar resulta ajena a los artículos 47 y 48 LOTT, que no contemplan ninguna limitación o restricción legal o reglamentaria, único criterio que esta Sala puede valorar. Las consideraciones sobre el destino y la finalidad de las licencias no presentan relevancia en la medida que nuestro pronunciamiento debe ceñirse a enjuiciar la validez de las limitaciones existentes desde la exclusiva perspectiva jurídica que nos corresponde.

En fin, los artículos antes transcritos de la LOTT se refieren a los requisitos necesarios para la obtención de un título habilitante que han de ser valorados por la Administración, siendo así que el pronunciamiento judicial se circunscribe a la limitación de 1 VTC/30 taxis prevista en el Reglamento, en los términos en los que se planteó la controversia judicial. Al no existir ninguna disposición legal o reglamentaria que acote el número de solicitudes de este tipo de licencias, cabe concluir que la queja del recurrente carece de todo fundamento.

Por último, tampoco la mención del artículo 7.2 del Código Civil puede ser acogida, pues, el abuso de Derecho que se denuncia se sustenta en meras suposiciones que carecen de relevancia a los efectos pretendidos».

Es claro, entiendo, que nuestras sentencias no entraron en consideraciones decisorias sobre la transmisibilidad de las autorizaciones.

Es cierto que -dijimos- en el planteamiento subyace la problemática sobre la transmisibilidad de dichas licencias. Pero la cuestión sobre el número de licencias que se pueden interesar resulta ajena a los artículos 47 y 48 LOTT, que no contemplan ninguna limitación o restricción legal o reglamentaria, único criterio que esta Sala puede valorar. Las consideraciones sobre el destino y la finalidad de las licencias no presentan relevancia en la medida que nuestro pronunciamiento debía ceñirse allí a enjuiciar la validez de las limitaciones existentes desde la exclusiva perspectiva jurídica que entonces se planteaba.

En definitiva, debemos ahora examinar el tema de la transmisión de las autorizaciones y las limitaciones o controles que ahora establece el Real Decreto impugnado.

C) Finalmente, de singular importancia, es la sentencia de 4 de junio de 2018 -recurso núm. 438/2017- es el que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia impugna el Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, para adaptarlo a la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea.

La sentencia de la que discrepo también acude a dicha sentencia de 4 de junio de 2018 (Fundamento de Derecho Cuarto) respecto a la invocación

como parámetro de legalidad de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.

Quiero destacar ahora su Fundamento de Derecho Sexto (*“Sobre las restricciones a las autorizaciones de vehículos con conductor”*). Así:

«SEXTO.- (...) A. Sobre la razón imperiosa de interés general que pudiera justificar la regulación y limitaciones de los VTC. (...)

c. Posición de la Sala. Esta Sala acepta en lo esencial el planteamiento de la Administración y considera que el presente recurso ha de resolverse a partir de las siguientes premisas:

- El servicio de taxis está concebido en la actualidad como una modalidad de transporte urbano mediante vehículos de turismo que constituye un servicio de interés público y respecto al que las administraciones responsables tratan de garantizar unos determinados niveles de calidad, seguridad y accesibilidad. En consecuencia, está sometido a una intensa regulación (que incluye la contingentación de licencias y el establecimiento de tarifas reguladas) destinada a asegurar dichas características.

- El mantenimiento de un servicio de transporte urbano semejante es un objetivo legítimo de los poderes públicos, cuyo aseguramiento puede considerarse una razón imperiosa de interés general que justifica medidas regulatorias respecto a servicios análogos en el mismo segmento del mercado, a pesar de que tales medidas afecten a la competencia y a la libertad de establecimiento, siempre que las concretas medidas adoptadas sean necesarias y proporcionadas.

- Por último, estando concebido y regulado el servicio de taxis de la manera antedicha y siendo así que el servicio de taxis y el de VTC constituyen dos formas de transporte urbano que hoy en día compiten directamente en el mismo mercado y que prestan un servicio semejante, el objetivo de mantener un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano aparece como una forma de garantizar el mantenimiento del servicio de taxis como un servicio de interés general y, por tanto, amparado en la razón imperiosa de interés general de asegurar el modelo de transporte urbano antes señalado.

Tales premisas requieren fundamentar que la calificación de dicho objetivo como razón imperiosa de interés general no resulta contraria, no tanto directamente a la regulación comunitaria sobre transporte, dado que dicha materia de transportes queda fuera de la Directiva de Servicios, cuanto a las premisas de la LGUM, las cuales sí responden a la orientación de dicha Directiva. En efecto, el artículo 5 de esta Ley -cuya aplicabilidad a la materia ya hemos fundamentado- requiere a los poderes públicos que justifiquen los límites al acceso a una actividad económica o a su ejercicio, o la exigencia de requisitos para su desarrollo, en que sean necesarios para la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley de acceso a las actividades de servicio. Además, las limitaciones y requisitos que pudieran establecerse han de ser proporcionados y los menos restrictivos o distorsionadores para la actividad económica. (...)

Así pues, conviene precisar que las razones imperiosas de interés general que pueden justificar la imposición de limitaciones a una actividad económica según la LGUM no son exclusivamente las enumeradas en el artículo 17.1.a) LGUM (orden público, seguridad pública, salud pública o protección de medio ambiente), que son las contempladas para la exigencia de la medida más restrictiva, la exigencia de autorización previa -que por lo demás también puede fundarse en las circunstancias

enumeradas en la letra 17.1.c), que comprende la utilización del dominio público, la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas y la limitación del número de operadores económicos del mercado-, sino las del más amplio listado del artículo 3.11 de la Ley 17/2009 que se ha reproducido.

Pues bien, el referido objetivo de mantener un servicio de transporte urbano sometido a ciertas exigencias en beneficio del interés general puede sin duda considerarse comprendido de manera más o menos directa o intensa en varias de las razones enumeradas por dicho precepto, como la seguridad pública, la protección de los destinatarios de los servicios, la protección del medio ambiente y el entorno urbano y los objetivos de la política social. Así, consideramos que el mantenimiento de un servicio de transporte urbano regulado con el sentido y finalidad dichos es, desde luego, un objetivo de política de transporte urbano de los poderes públicos con competencias en la materia que trata de garantizar de una manera más eficaz y efectiva la protección de los intereses y la seguridad de los destinatarios de los servicios y la protección del entorno urbano. (...)

B. La prohibición de determinado tipo de medidas.

Junto con la exigencia de necesidad y proporcionalidad el legislador ha excluido la adopción de determinado tipo de medidas en el artículo 18.2.g) LGUM, que a su vez se remite al 10.e) y f) de la Ley 17/2009, por la que se traspuso la Directiva de Servicios. (...)

Hay pues dos tipos de requisitos prohibidos, los de naturaleza económica y aquéllos que supongan la intervención directa o indirecta de competidores en la concesión de autorizaciones. El artículo 18.2.g) LGUM se limita a formular la prohibición de manera genérica, y se remite a los términos de las letras e) y f) del artículo 17 de libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio. (...)

C. La exigencia de necesidad y proporcionalidad de las medidas concretas.

Hemos de ver, por tanto, para dar respuesta a las quejas de los recurrentes, la proyección específica sobre las distintas limitaciones del citado principio de proporcionalidad y no discriminación previsto en términos generales en los artículos 43.1.g) LOTT y 5 LGUM, así como si les afecta la prohibición de determinados requisitos establecida en el artículo 18.2.g) LGUM, que a su vez se remite al 10.e) y f) de la Ley 17/2009, de trasposición de la Directiva de Servicios. (...)

Dicho análisis parte, como se deriva de lo dicho hasta ahora, de la premisa de que el objetivo de tales, lograr una competencia equilibrada de ambas modalidades de transporte urbano que permita el mantenimiento del servicio de taxis de acuerdo con la concepción de servicio de interés general antes expresada, se configura como una razón imperiosa de interés general que se proyecta sobre las medidas concretas».

En el Fundamento de Derecho Séptimo se examinaron *“las restricciones cuantitativas a las autorizaciones de vehículos con conductor (proporción 1/30 en el número de licencias VTC/ taxis o regla de la proporcionalidad)”*. Y, en el Fundamento de Derecho Octavo, *“las restricciones territoriales 80/20 para los VTC (regla de la habitualidad)”*.

Y rechazamos la impugnación tanto de la regla de la proporcionalidad como de la restricción territorial o habitualidad. En lo esencial, respecto a la regla de la proporcionalidad dijimos:

«una vez admitida la justificación de preservar un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano a fin de asegurar una modalidad como la del taxi, la previsión de una proporción entre el número de licencias es sin duda una medida idónea y proporcionada, sin que parezca fácil arbitrar una medida alternativa que pudiera ser menos restrictiva ni corresponda hacerlo a esta Sala.

(...) según lo que anticipamos en el fundamento anterior, tampoco es un requisito de naturaleza económica en el sentido de la Ley 17/2009.

(...) tampoco puede afirmarse que el reparto pueda calificarse de discriminatorio una vez admitida la legitimidad de alcanzar un equilibrio entre las diversas modalidades en la prestación del servicio urbano de vehículos con conductor».

Y sobre la regla de la habitualidad:

«Si se acepta que el objetivo es que las autorizaciones sean utilizadas de forma habitual en la comunidad autónoma de origen, no hay razones para considerar excesiva o abusiva la proporción por la que ha optado el reglamento impugnado.

Respecto a la prohibición de requisitos económicos, de medidas discriminatorias o de intervención de competidores, reiteramos las razones dadas al examinar la regla de la proporcionalidad».

En mi opinión el Real Decreto hoy impugnado es indisoluble de aquel y trata de garantizar la aplicación de aquellas reglas.

CUARTO.- Sobre el artículo 1: la limitación temporal de la transmisión de las autorizaciones de arrendamientos de vehículos con conductor.

Es pacífico, como recoge la sentencia de la que discrepo, que:

«(...) la Ley 16/1987, de Ordenación de los Transportes Terrestres establece que, con carácter general, las autorizaciones de transporte serán intransferibles, salvo a favor de los herederos forzosos o el cónyuge del anterior titular, en los casos de muerte, jubilación o incapacidad física o legal de éste (artículo 49.1 LOTT); y en esta misma idea abunda el artículo 118.1 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (redacción dada por Real Decreto 1225/2006, de 27 de octubre)».

En definitiva, en la normativa de Ordenación de los Transportes Terrestres la regla general es la intransmisibilidad de las autorizaciones.

Dice la sentencia:

«no advertimos –ni ha sido alegado en el proceso- que artículo 1 del Real Decreto 1076/2017 contradiga o vulnere las disposiciones de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres o de su Reglamento. Lo que la demandante sostiene, ya lo hemos señalado, es que la limitación contenida en el citado artículo 1 del Real Decreto 1076/2017 es contraria a la ley de garantía de la unidad de mercado, porque vulnera los principios de necesidad y de proporcionalidad (artículo 5.1 y 5.2 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, puesto el primero de ellos en relación con el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio); y que se trata de una restricción justificada exclusivamente en motivos económicos, lo que está expresamente prohibido por el artículo 18.2.g/ de la propia Ley de garantía de la unidad de mercado».

El artículo 1 del Real Decreto impugnado pretende evitar que las nuevas autorizaciones se destinen, exclusivamente, a su venta sin que los solicitantes realicen actividad de transporte alguna, que es el fin último para el que fueron otorgadas por la Administración. Se trata de frenar la actividad especulativa ya desencadenada, de luchar contra una actividad fraudulenta. En definitiva, permitir una incorporación gradual y más ordenada de esas autorizaciones que frene el indudable efecto masivo que tendría la incorporación al sector de un importante número de autorizaciones que supone notorios desequilibrios entre las dos modalidades o colectivos de transporte urbano (taxi/VTC) que participan en el mismo.

O, dicho de otra forma, se pretende intervenir la regulación de las autorizaciones VTC a fin de evitar que estas licencias sean inmediatamente enajenadas tras su obtención, para lo que condiciona su transmisión al requisito de dos años de antigüedad, desde su expedición original por el órgano competente en materia de transporte terrestre.

No existe un derecho a la transmisión de estas ni de otras autorizaciones administrativas de transporte. Por el contrario, de acuerdo con lo dispuesto en el ya citado artículo 49.1 de la Ley 16/1987, con carácter general, las autorizaciones de transporte serán intransferibles.

El apartado 2 de dicho precepto autoriza a que, en determinados casos y reglamentariamente, se permita la transmisibilidad de las autorizaciones. Es,

por tanto, el reglamento quien debe concretar los supuestos y condiciones en que puede llevarse a cabo la transmisión de las autorizaciones. Esto es lo que ha hecho el artículo 1. No existe un derecho previo a la transmisión. Es el reglamento el que puede establecer esta posibilidad cuando haya razones para ello y, asimismo, condicionarla de acuerdo con las circunstancias.

Por tanto, el Reglamento no limita un derecho a la transmisión de las autorizaciones sino que lo delimita, exigiendo dos años de titularidad de la autorización para evitar el fraude legal que implica solicitar la autorización con el único fin de obtener un beneficio económico ajeno a su finalidad natural.

La obtención de un número significativo de nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor en un corto espacio de tiempo por un número relativamente reducido de personas, ha propiciado un fuerte movimiento en el que tales autorizaciones se convierten en objeto de comercio tan pronto son expedidas por la Administración.

Se pretende evitar que tales autorizaciones, cuyo otorgamiento se encuentra reglamentariamente limitado, sean solicitadas con el único y exclusivo objeto de comerciar con ellas y no de explotarlas atendiendo una demanda de transporte, que es el fin último para el que son otorgadas por la Administración.

Resultan plenamente de aplicación aquí los motivos que justifican la imposición de dichos límites cuantitativos, pues, sin los mismos, el requisito de mantenimiento carecería de impacto alguno en el acceso o ejercicio de la actividad.

Una parte de las personas o entidades que han solicitado un sinfín de autorizaciones VTC -es un hecho notorio, público, evidente- lo han hecho sin intención de realizar esta actividad, han actuado persiguiendo una finalidad contraria a la norma, la han utilizado con la exclusiva meta de obtener un beneficio económico en perjuicio del interés general.

La recurrente no ha acreditado que las limitaciones impuestas para alcanzar una razón imperiosa de interés general -evitar el movimiento especulativo dentro del sector con grandes fondos de inversión controlando la mayoría de las autorizaciones VTC y excluyendo a las pymes del sector- no sean necesarias ni proporcionales. Ni, específicamente, porque ese período de dos años resultaría desproporcionado.

Como apunta la codemandada Asociación Nacional del Taxi, con invocación de la tan reiterada sentencia de 4 de junio de 2018, tal carga incumbe a la recurrente.

Como sostiene la Asociación Nacional del Taxi el requisito de ostentar la autorización durante al menos dos años antes de proceder a su transmisión no es un requisito que limite el acceso al mercado o el ejercicio de la actividad económica de prestar servicios de arrendamiento de vehículo con conductor.

El acceso al mercado viene establecido por la LOTT y el ROTT en la medida en que estos determinan cuáles son las condiciones para acceder a una autorización. Se trata de un mercado sujeto a unos límites cuantitativos que la sentencia de 4 de junio de 2018 -recurso núm. 438/2017- ha declarado conformes a derecho, como antes expusimos.

Y tampoco afecta al ejercicio de la autorización la exigencia de disponer de ésta durante al menos dos años. Es más, precisamente persigue lo contrario: que se haga uso de la autorización concedida.

El requisito de dos años no limita el acceso a la autorización. El límite al acceso a la autorización lo impone la exigencia de una proporción entre el número de licencias de taxi y de VTC.

Pero aún en el supuesto de que se admita que se trata de un requisito que limita el acceso a la actividad conforme a la Ley General de la Unidad de Mercado, tal requisito responde a una razón imperiosa de interés general.

En efecto, la finalidad que persigue este precepto es impedir un fraude a la normativa vigente. Así se pone de manifiesto tanto en la MAIN como en el preámbulo del Real Decreto al referirse a la actividad especulativa, Pues bien, la lucha contra el fraude está expresamente contemplada como finalidad imperiosa de interés general en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (artículo 3.11). Parece notorio que la conocida proporción o regla 1/30 ha sido ampliamente sobrepasada en favor de las denominadas autorizaciones VTC. Se trata de una medida que cabe calificar de lo menos restrictiva posible. Y en el proceso de elaboración de la norma cuestionada se recoge el proceso participativo con la intervención de los distintos sectores (así se ha recabado la opinión del Comité Nacional del Transporte por Carretera en el que se integran todas las organizaciones del sector que acreditan representatividad suficiente ante la Administración, así como de las Comunidades Autónomas y Ciudades de Ceuta y Melilla).

En conclusión, y a modo de síntesis, no existe un derecho legal a transmitir las autorizaciones; únicamente cabe que la norma reglamentaria establezca y defina tal posibilidad y, dadas las limitaciones existentes en la normativa vigente sobre las licencias de taxi, servicio que en el ámbito urbano compite con el arrendamiento con conductor, así como la necesidad de luchar contra el fraude legal de referencia, considero como la Abogacía del Estado, las partes codemandadas y el Consejo de Estado, que avala la iniciativa aprobada al considerarla adecuada, que exigir a los solicitantes de autorizaciones que las exploten durante dos años para poder transmitirlos es una medida razonable y proporcionada.

En consecuencia, debió rechazarse la impugnación del artículo 1.

QUINTO.- Sobre el artículo 2 y la disposición transitoria única: las medidas de control y las comunicaciones a la Administración.

Me remito en general -para no reiterarlo- al planteamiento de la sentencia en su Fundamento de Derecho Sexto. Ahora bien discrepo de la solución a la que llega.

Es preciso destacar que los datos incorporados en tales medidas de control reproducen los hasta ahora vigentes bajo la denominación “hoja de ruta” del artículo 24 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, y que luego reitera el mismo artículo de la Orden FOM/2799/2015, de 18 de diciembre, que modifica la anterior.

La única novedad es que ahora las comunicaciones deben hacerse utilizando medios electrónicos al tratarse de un mecanismo más eficiente para ejercer el control de lo dispuesto en el artículo 182.5 del ROTT.

Se trata de facilitar el control efectivo de la obligación señalada en el artículo 182.5 del Reglamento, esto es, de los servicios que los titulares de estas autorizaciones presten, en orden a que los vehículos adscritos a las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor deberán ser utilizados habitualmente para atender necesidades relacionadas con el territorio de la Comunidad Autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización. Ya me referí antes a la sentencia de 4 de junio de 2018 -recurso núm. 438/2017- y a la denominada restricción territorial 80/20 para los VTC o regla de la habitualidad, esto es la exigencia de que el 80 % de los servicios se desarrollen en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma donde esté localizada la autorización y dijimos que no había razones para considerar excesiva o abusiva dicha proporcional por la que optó el Reglamento aprobado por Real Decreto 1057/2015. Ahora se trata de controlar, de aplicar, de hacer efectiva esta regla,

A efectos de control, los titulares de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor deberán comunicar a la Administración, por vía electrónica, la hoja de ruta (o contrato asimilado) al que se refiere el artículo 24.

Con este fin, la Dirección General de Transporte Terrestre habilitará un registro de comunicaciones de los servicios de arrendamiento de vehículos con conductor, al que los titulares de las autorizaciones deberán dirigir sus comunicaciones.

La imposición de la obligación de comunicar los datos de la hoja de ruta o contrato equivalente antes del inicio de cada servicio puede establecerse mediante norma de rango reglamentario.

Creo que, en este momento cuestionar que se haga por vía electrónica y en el correspondiente registro de comunicaciones de los servicios de arrendamiento de vehículos con conductor lo que ya viene haciéndose mediante la denominada hoja de ruta por cada servicio -con los mismos datos-, que debe conservarse durante el plazo de un año a disposición de los servicios de inspección, no es una medida desproporcionada. Su finalidad está clara -controlar la limitación territorial en la prestación del servicio-. No habrían sido especialmente cuestionadas hasta la fecha las Ordenes de 2008 y 2015. Son numerosos los sectores en los que constan los datos de los viajeros y de sus puntos de origen y destino.

Como alega la Asociación Nacional del Taxi la información que ahora se envía telemáticamente, pero que insistimos antes del Real Decreto impugnado debía conservarse en formato físico está limitada temporalmente (1 año) y se refiere a la información mínima necesaria para comprobar los trayectos efectivamente realizados.

La proporcionalidad de esta medida está íntimamente ligada con el objetivo que persigue este registro electrónico que no es otro que poder comprobar que el VTC presta sus servicios de conformidad con el marco normativo en el que se integra, es decir, que la VTC no deambulea ni estaciona en el espacio público a la espera de la contratación de sus servicios, y sobre todo, no presta más de un 20% de sus servicios fuera de la CC.AA. donde se le ha concedido la autorización.

Mediante la exigencia de una hoja ruta, la legislación de transportes puede verificar el cumplimiento de estas exigencias. El registro electrónico únicamente facilita la gestión de dicha información.

Debe garantizarse ese control para que los vehículos se utilicen habitualmente en necesidades relacionadas con el territorio de la Comunidad Autónoma en que se encuentra domiciliada la autorización. Esta obligación o medida de control tampoco suscitó reparo alguno al Consejo de Estado.

En resumen, la obligación de comunicar a la Administración por vía electrónica determinados datos sustituirá a la establecida en el artículo 24 de la Orden FOM/36/2008 sobre la cumplimentación y conservación de la hoja de ruta. Persigue que el control del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 182.5 del ROTT se realice de manera más eficiente utilizando medios electrónicos. La norma no añade nada nuevo sobre los datos que deben facilitarse, son los mismos de la hoja de ruta.

En otro orden de cosas, todas las empresas titulares de autorizaciones de transporte están obligadas por la LOTT a disponer de medios electrónicos (artículo 43.1.e) de la Ley). Asimismo, el artículo 56 de dicha ley establece:

«Las comunicaciones entre los órganos administrativos competentes para el otorgamiento de las distintas autorizaciones y habilitaciones contempladas en esta ley y en las normas dictadas para su ejecución y desarrollo y los titulares o solicitantes de las mismas se llevarán a cabo utilizando únicamente medios electrónicos».

Además, se trata de información que los prestadores de las plataformas de intermediación ya disponen y que no tienen ningún problema en almacenar por lo que no se entiende su celo en no proporcionarla a la Administración, como sugieren las partes codemandadas.

Consecuentemente, el que todas estas comunicaciones se lleven a cabo utilizando, exclusivamente, medios electrónicos deriva directamente de la ley y el Real Decreto impugnado se limita a prever la sustitución de la actual hoja de ruta por una comunicación electrónica, lo que, evidentemente, aligerará las cargas administrativas de las empresas.

En mi opinión las afirmaciones de la actora sobre futuras infracciones a la normativa de protección de datos están extramuros de este proceso. A este respecto, interesa dejar constancia, como mantiene la Abogacía del Estado, de que todos los ficheros de la Dirección General de Transporte Terrestre cumplen la legislación de protección de datos. El nuevo registro habrá de cumplir todo lo dispuesto en dicha legislación.

En cualquier caso, el Real Decreto impugnado no establece obligaciones nuevas, no crea el fichero de referencia ni establece los datos que deberán comunicarse a la Administración, más allá de recoger lo que ya era obligatorio.

Respecto al cumplimiento de la vulneración del derecho fundamental a la protección de datos, parece más bien destinado, como apunta la codemandada Federación Española del Taxi (FEDETAXI) a monopolizar la digitalización de los datos privativamente. Es decir, lo que Uber B.V. persigue es poder hacer “big data” con los datos de los traslados en VTC pero que el Gobierno (en este caso el Ministerio de Fomento) tenga prohibido su control digital.

Un sector digital como el de las plataformas digitales es imposible de controlar sin una administración digitalizada, que se establece de modo incipiente por el Real Decreto impugnado.

Otra cosa distinta sería que la Administración vulnerase los derechos de los ciudadanos y emplease esos datos para otros fines, pero creo que esta cuestión ni está acreditada ni es el objeto de este procedimiento.

Y, por ello, a mi juicio debió desestimarse también la impugnación del artículo 2 y de su disposición transitoria y, en consecuencia, el recurso.

María Isabel Perelló Doménech
Ángel Arozamena Laso

José María del Riego Valledor

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

