



Roj: **STSJ ICAN 3160/2015 - ECLI:ES:Tsjican:2015:3160**

Id Cendoj: **38038330012015100483**

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

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **1**

Fecha: **02/10/2015**

Nº de Recurso: **81/2013**

Nº de Resolución: **282/2015**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **RAFAEL ALONSO DORRONSORO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

?

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA

Plaza San Francisco nº 15

Santa Cruz de Tenerife

Teléfono: 922 479 385

Fax.: 922 479 424

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000081/2013

NIG: 3803833320130000106

Materia: Sin especificar

Resolución: Sentencia 000282/2015

Intervención: Interviniente: Procurador:

Demandante Carlos Ramón MARIA DOLORES MOUTON BEUTELL

Demandado CONSEJERÍA DE OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES

Codemandado FEDERACIÓN REGIONAL DE TAXIS DE CANARIAS JUAN MANUEL EMILIO BEUTELL LOPEZ

SENTENCIA

Ilmo. Sr. Presidente Don Pedro Manuel Hernández Cordobés

Ilma. Sra. Magistrada Doña María del Pilar Alonso Sotorrío

Ilmo. Sr. Magistrado Don Rafael Alonso Dorronsoró (Ponente)

En Santa Cruz de Tenerife a 2 de octubre de 2015, visto por esta Sección Primera de la SALA DE LO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS, con sede en Santa Cruz de Tenerife, integrada por los Señores Magistrados anotados al margen, el recurso Contencioso-Administrativo seguido con el nº 81/2013 sobre impugnación de Disposición General, interpuesto por Don Carlos Ramón , representado por la Procuradora de los Tribunales Doña María Dolores Moutón Beautell y dirigido por el Abogado Don Pedro Padilla García, habiendo sido parte como Administración demandada la CONSEJERÍA DEL OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES DEL GOBIERNO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS y en su representación y defensa la Letrada de sus Servicios Jurídicos, y como codemandado la FEDERACIÓN REGIONAL DE TAXIS DE CANARIAS, representada por el Procurador de los Tribunales Don Juan Manuel Beautell López y dirigida por el Abogado Don Rafael Saavedra San Miguel, se ha dictado EN NOMBRE DE S.M. EL REY, la presente sentencia con base en los siguientes:



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Pretensiones de las partes y hechos en que las fundan

A.- Por **Decreto** nº **72/2012**, de 2 de agosto, dictado por la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias, se aprobó el **Reglamento** de desarrollo de la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transporte por Carretera de Canarias, publicándose en el BOC de fecha 10 de agosto de 2012.

B.- La representación de la parte actora interpuso recurso contencioso-administrativo, formalizando demanda con la solicitud de que se dictase sentencia en virtud de la cual, estimando en todas sus partes el recurso, se declarasen nulos por ser disconformes a derecho los siguientes preceptos del **Decreto** objeto de recurso:

- a) Artículo 76.1, apartados a, b y c.
- b) Artículo 94.3.
- c) Artículo 108.2, apartados a, b y c.
- d) Artículo 108.3.

Todo ello con condena en costas a la Administración recurrida.

C.- La representación procesal de la Administración demandada se opuso a la pretensión de la actora e interesó que se dictase sentencia por la que se inadmitiera el recurso interpuesto, en caso de concurrir la causa de inadmisibilidad formulada ad cautelam, o, en su defecto, se procediera a desestimar el mismo por ser el **Decreto** impugnado enteramente conforme a Derecho, imponiendo condena en costas al demandante y todo lo demás que en derecho proceda.

D.- La representación procesal de la Federación codemandada se opuso a la pretensión de la actora e interesó que se dictase sentencia por la que se desestimase el recurso interpuesto por ajustarse a Derecho el acto administrativo impugnado, condenando en costas a la recurrente.

SEGUNDO: Pruebas propuestas y practicadas

Recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta y admitida con el resultado que consta en las actuaciones.

TERCERO: Conclusiones, votación y fallo

Practicada la prueba y puesta de manifiesto, las partes formularon conclusiones, quedando las actuaciones pendientes de señalamiento para la votación y fallo, teniendo lugar la reunión del Tribunal en el día de hoy, habiéndose observado las formalidades legales en el curso del proceso, dándose el siguiente resultado y siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Rafael Alonso Dorronsoro que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Objeto del recurso

Constituye el objeto de este recurso la impugnación de los artículos 76.1, apartados a, b y c , 94.3 , y 108 apartados 2, puntos a, b y c , y 3 del **Decreto** nº **72/2012**, de 2 de agosto , dictado por la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias, por el que se aprobó el **Reglamento** de desarrollo de la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transporte por Carretera de Canarias, publicado en el BOC de fecha 10 de agosto de 2012. Dichos preceptos establecen:

- Art. 76: "Condiciones especiales de calidad.

1. El transporte público turístico, además de los derivados de su condición de transporte discrecional, requiere el cumplimiento de las siguientes condiciones especiales de calidad:

- a) Dotación y equipamiento especial de los vehículos: sistema de gestión de flota tal como GPS o equivalente.
- b) Conductores: conocimientos suficientes de idiomas para el trato con los usuarios e indumentaria que los identifique.
- c) Disponer la empresa de un certificado de calidad expedido por una entidad acreditada."

- Art. 94.3: "Documentos de control y otros.

3. Las personas que realicen los servicios y actividades a que se refiere este **Reglamento** deberán cumplimentar y conservar en su domicilio empresarial la documentación de carácter administrativo o

estadístico que sea preceptiva de acuerdo con la normativa aplicable. En defecto de otro plazo fijado por la normativa correspondiente, los documentos deberán ser conservados, al menos, durante cuatro años."

-Art. 108.2 y 3: "Requisitos técnicos, de calidad y de control de los vehículos destinados al arrendamiento con conductor.

2. Los vehículos deben cumplir los siguientes requisitos de calidad:

a) Valor mínimo de adquisición, impuestos incluidos: cincuenta mil euros por vehículo de hasta cinco plazas, incrementándose seis mil euros por plaza adicional.

Estas cantidades se actualizarán automáticamente cada año de acuerdo con el Índice de Precios de Consumo canario general o índice que lo sustituya.

b) Dotación: sistema de gestión de flota por GPS o equivalente.

c) Conductor: un conductor por cada vehículo de la flota. Los conductores deberán acreditar conocimientos de, al menos, un idioma extranjero.

3. En el caso de prestación de servicios en puertos y aeropuertos, los vehículos deberán disponer de un documento transfer indicativo del nombre y apellidos de cada uno de los pasajeros, número de pasajeros a recoger, identificación del vuelo o buque, así como el destino del servicio. Este documento debe estar cumplimentado al momento de acceder a los recintos portuarios o aeroportuarios. Los carteles empleados para identificarse ante los clientes deberán ser personalizados con el nombre y apellidos del cliente y destino."

Se alega como única causa de inadmisibilidad del recurso la posible extemporaneidad ad cautelam del mismo, pero lo cierto es que publicado el **Decreto** el 10 de agosto de 2012, el recurso se interpuso el 9 de octubre de 2012, por lo que no concurre la extemporaneidad alegada.

SEGUNDO: La representación procesal de la parte actora postula la nulidad de dichos actos por las consideraciones siguientes:

1º Por vulneración del principio de reserva de ley y jerarquía normativa, determinante de la nulidad radical y de pleno derecho de los preceptos impugnados; exceso en la potestad reglamentaria de la Administración; extralimitación respecto de la Ley de cobertura; aplicación de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 14 de febrero de 2012 .

2º Por establecer una clara limitación a la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado que consagra el art. 38 de la Constitución , infringiendo dicho precepto.

3º Por infringir el principio de jerarquía normativa, en especial en relación a lo dispuesto en los arts. 4.3 de la Ley 16/1987 de Ordenación de los Transportes Terrestres y con el contenido de la Ley 13/2007 de Ordenación del Transporte Terrestre de Canarias.

4º Por arbitrariedad y falta de motivación de los condicionantes impuestos en los preceptos objeto del recurso con infracción de los arts. 3.1 y 39 bis de la Ley 30/1992 y 9 apartados 1 y 3 de la Constitución .

5º Por infracción de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

La Administración demandada contesta a la demanda solicitando su desestimación por entender que en Canarias si existe a través de la Ley 13/2007, arts. 4 , 11 , 13 y 14, una habilitación normativa para dictar el **Decreto** impugnado, concretamente respecto al art. 76 en el art. 70 de la mencionada Ley , también a través de la citada Ley, tras su modificación por la Ley 14/2009, en su disposición adicional quinta, se modificó la Ley 13/2007 cuyo art. 95 remite a la regulación reglamentaria de las características del arrendamiento de vehículos con conductor, sin que exista infracción alguna del principio de igualdad y existiendo motivación, razonabilidad y proporcionalidad en los requisitos establecidos para cuya adaptación se establecen diversos plazos.

La entidad codemandada contesta a la demanda solicitando su desestimación por entender que el art. 76 se refiere al transporte público turístico, no al arrendamiento de vehículos con conductor por lo que no concurre en el recurrente interés legítimo para la impugnación de dicho precepto, estimando proporcionada la fijación del plazo de 4 años de conservación de documentación reflejado en el art. 94.3, además la Ley 17/2009 excluye de su ámbito de aplicación los servicios en el ámbito del transporte, considerando, por las razones que indicaba, plenamente adecuado el desarrollo reglamentario contenido en el art. 108 impugnado.

TERCERO: La Sentencia del tribunal Supremo citada no tiene directa aplicación en el presente caso, salvo en cuanto a los criterios generales en ella establecidos, aquí se trata de determinar si los preceptos del **Decreto**



72/2012, reglamento, impugnado tienen o no cobertura y habilitación legal derivada de la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transporte por Carretera de Canarias, concretamente del modificado art. 95 y concordantes. En términos generales no cabe aplicar sin más el contenido de la Sentencia citada para dar lugar a la estimación del recurso, por ello será necesario analizar cada uno de los preceptos impugnados por separado.

El primer precepto impugnado se refiere al transporte público turístico, no al arrendamiento de vehículos con conductor, por lo que ciertamente no se explica ni justifica la impugnación realizada, ni se aprecia legitimidad alguna por parte del actor-recurrente para la impugnación de dicho precepto, debiendo desestimarse el recurso en relación con el mismo.

Igualmente ocurre respecto a la impugnación del art. 94.3, en cuanto al plazo de 4 años de conservación de la documentación, puesto que, como indica la parte codemandada, el plazo de prescripción de las infracciones justifica sobradamente el plazo de conservación de la documentación, siendo dicho plazo además el mismo que fija otras disposiciones legales dentro de nuestro ordenamiento jurídico, tanto en el ámbito comercial como en el fiscal.

El art. 108 apartado 3 responde a la necesidad de diferenciar este tipo de transporte del servicio de taxis en los puertos y aeropuertos y, sin perjuicio de que se plantean algunas dudas sobre la identificación de los particulares que contratan el servicio, en relación con la reserva de datos personales, lo cierto es que es posible dar cualquier tipo de identificación a efectos de la recogida en dichos puntos y que, salvado dicho aspecto, la norma es razonable.

CUARTO: Distinto es el caso respecto a la impugnación de lo dispuesto en el art. 108 apartado 2, letras a), b) y c).

En cuanto a la alegada falta de cobertura o incumplimiento de la reserva de Ley o infracción del principio de jerarquía normativa, lo cierto es que la Ley 14/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica la Ley 7/1995, de 6 de abril, de ordenación del turismo de Canarias determinó en su Disposición adicional quinta :

"Se modifica la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transporte por Carretera de Canarias, en los siguientes términos:

1. El artículo 95 queda con la siguiente redacción:

«Artículo 95. Requisitos.

1. Las personas físicas o jurídicas que se dediquen o pretendan dedicarse a la actividad de arrendamiento de vehículos, de tres o más ruedas, incluidos los especiales, tanto con conductor como en caravanas, deberán contar con una autorización administrativa que las habilite específicamente para la realización de dicha actividad.

2. Quedan exceptuados del cumplimiento del requisito previsto en el apartado anterior:

a) Las operaciones de arrendamiento financiero con opción de compra, incluido el renting.

b) El arrendamiento de remolques y semirremolques que precisen vehículo tractor para el transporte.

3. El arrendamiento de vehículos, de tres o más ruedas, incluidos los especiales, sin conductor, queda sujeta a la comunicación previa de inicio de la actividad, sin perjuicio del obligado cumplimiento de los requisitos a que se refiere el apartado siguiente.

4. Reglamentariamente, se establecerán los requisitos que deben cumplirse para realizar cada una de las modalidades de arrendamiento, en particular, las condiciones relativas al desarrollo de la actividad, el número mínimo, antigüedad y características de los vehículos, la obligación de disponer de locales, garajes y oficinas, la capacidad mínima de los garajes en proporción con el número de vehículos disponibles, y las demás que resulten precisas para el adecuado desarrollo de la actividad y para asegurar la calidad del servicio ofertado. En todo caso, la ampliación del número de vehículos, sea con carácter permanente o con carácter temporal o estacional, exigirá la adaptación de las condiciones de espacio y garaje, para su atención, debiendo ser comunicada con carácter previo a la Administración competente.

5. En cuanto al arrendamiento de vehículos con conductor, además de los requisitos generales, su reglamentación debe basarse en requisitos que permitan su diferenciación con respecto al servicio de taxis, en particular, en cuanto a su dimensión empresarial, con oficina abierta al público y las características de los vehículos que respondan a un servicio de alta calidad."

Sin perjuicio de ello ha de señalarse que actualmente, por virtud de lo dispuesto en la Ley 9/2014, de 6 de noviembre, de medidas tributarias, administrativas y sociales de Canarias, Artículo 14, se ha producido una



nueva modificación de la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transporte por Carretera de Canarias, creándose una sección 9ª en el capítulo VI del título III de la ley, arts 79 bis a 79 quinquies, incluyendo entre dichos preceptos las tres Letras que hemos mencionado como impugnadas en el apartado 2 del art. 108, así como el apartado 3 del mismo artículo, de forma que actualmente la redacción dada por el **Decreto** impugnado tiene rango de Ley.

Pese a ello, lo cierto es que hay un período de vigencia de los preceptos impugnados del **Decreto** anterior a la modificación legislativa que justifica que analicemos la motivación y proporcionalidad de los requisitos exigidos.

Así, concretamente, respecto a la exigencia de "Dotación: sistema de gestión de flota por GPS o equivalente", dados los actuales avances de la tecnología en relación con los vehículos a motor, no parece que ello sea un requisito técnico inmotivado, no proporcional o irrazonable, todos los vehículos de alta gama ya incorporan dichos sistemas y ello está justificado para la prestación de un servicio de alta calidad.

Respecto a los requisitos de "a) Valor mínimo de adquisición, impuestos incluidos: cincuenta mil euros por vehículo de hasta cinco plazas, incrementándose seis mil euros por plaza adicional.

Estas cantidades se actualizarán automáticamente cada año de acuerdo con el Índice de Precios de Consumo canario general o índice que lo sustituya." y "c) Conductor: un conductor por cada vehículo de la flota. Los conductores deberán acreditar conocimientos de, al menos, un idioma extranjero."; no estamos ante la misma situación.

Teniendo en consideración que la anterior regulación no hacía referencia al valor de adquisición, no aparece justificado el cambio de regulación en el expediente tramitado, ni la Ley hablaba ni hacía referencia alguna al precio de los vehículos en cuestión. En cuanto al valor de adquisición no hay informe alguno que razone la conveniencia de aplicar el valor fijado u otro, no hay un estudio sobre el valor de adquisición de los vehículos, ni sobre la gama de vehículos que se incluirían en ese valor, la amortización de la inversión que se exige u otros aspectos en los que pudiera basarse el apartado impugnado. Ello determina que deba estimarse fijada la cuantía en forma claramente arbitraria, máxime cuando la ley de lo que habla es de características de los vehículos, no precios. La disposición reglamentaria es restrictiva y atenta contra la libertad de mercado al impedir al titular adquirir vehículos por precios fijados por el propio mercado.

Lo mismo ocurre respecto a la exigencia de un conductor por vehículo ya que la Ley no hace mención alguna al respecto.

Por ello la Sala estima que las dos Letras a) y c) del apartado 2 del art. 108 del **Decreto** impugnado establecen condicionantes y requisitos no justificados y procede declarar su ilegalidad conforme a lo dispuesto en el art. 62.2 de la LRJAPyPAC.

No procede estimar los demás aspectos a que alude la parte como es el conocimiento de idiomas, dado que además no se exige una titulación mínima al respecto y ha de estimarse que la relación de este tipo de arrendamientos con el sector turístico es evidente e íntima.

QUINTO: Sobre las costas procesales. Al estimarse parcialmente la demanda y el recurso interpuesto no se aprecian circunstancias que, de conformidad con lo previsto en el art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , aconsejen la imposición de las costas a ninguna de las partes.

FALLO

En atención a lo expuesto, la Sala ha decidido estimar parcialmente el recurso interpuesto por Don Carlos Ramón contra los artículos 76.1, apartados a, b y c , 94.3 , y 108 apartados 2, puntos a, b y c , y 3 del **Decreto** nº **72/2012**, de 2 de agosto , dictado por la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias, por el que se aprobó el **Reglamento** de desarrollo de la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transporte por Carretera de Canarias, publicado en el BOC de fecha 10 de agosto de 2012, DECLARANDO LA ILEGALIDAD DEL ART. 108, APARTADO 2, LETRAS A) Y C), sin que haya lugar a ninguno de los demás pedimentos contenidos en el recurso.

No procede hacer expresa imposición de las costas causadas.

Notifíquese esta resolución a las partes en legal forma haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer ante esta Sala, por escrito y en el plazo de diez días hábiles, recurso de CASACIÓN del que conocerá la Sala correspondiente del Tribunal Supremo, debiendo, en su caso, la parte actora realizar el depósito previo de 50 euros en la cuenta de consignaciones de esta Sección. nº 3799 0000 24 0081/13 abierta en la entidad bancaria BANCO DE SANTANDER, acreditándolo al interponer el recurso, sin lo cual no



se admitirá a trámite el mismo, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ