

Novedades Jurídicas Sector de la Automoción

Ainara Rentería

Senior counsel, Automoción GA_P



Sumario

Legislación	4
▶ España	4
— Orden EIC/1337/2017, de 18 de diciembre de 2017. Actualiza los anexos I y II del Real Decreto 2028/1986, de 6 de Junio de 1986 (RCL 1986\3056), sobre las normas para la aplicación de determinadas directivas de la Unión Europea, relativas a la homologación de tipo de vehículos automóviles, remolques, semirremolques, motocicletas, ciclomotores y vehículos agrícolas, así como de partes y piezas de dichos vehículos. BOE 12 enero 2018, núm. 11	4
— Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre de 2017. Establece normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28-9-1990 (RCL 1990\2072), en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor. BOE 30 diciembre 2017, núm. 317.	6
— Consultas públicas	6
▶ Unión Europea	8
— Reglamento (UE) 2017/2400 de la Comisión, de 12 de diciembre de 2017, por el que se desarrolla el Reglamento (CE) núm. 595/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a la determinación de las emisiones de CO2 y el consumo de combustible de los vehículos pesados, y por el que se modifican la Directiva 2007/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (UE) núm. 582/2011 de la Comisión (Diario Oficial de la Unión Europea, L 349/1, 29 de diciembre de 2017).	8
— Reglamento núm. 125/2018, de 25 enero de 2018. Disposiciones uniformes relativas a la homologación de vehículos de motor con respecto al campo de visión delantera del conductor (Diario Oficial de la Unión Europea, L 20, 25 de enero de 2018).	9
— Decisión 2018/176/UE, de 29 enero de 2018. Espacio económico europeo. Posición que debe adoptarse, en nombre de la Unión Europea, en el Comité Mixto del EEE en lo que respecta a una modificación del anexo XIII (Transporte) del Acuerdo EEE (Diario Oficial de la Unión Europea, L 32, 6 de febrero de 2018).	9
— Reglamento núm. 94/2018, de 8 de Febrero de 2018, de la Comisión Económica para Europa (CEPE) de las Naciones Unidas — Prescripciones uniformes sobre la homologación de los vehículos en lo relativo a la protección de sus ocupantes en caso de colisión frontal (Diario Oficial de la Unión Europea, L 35, 8 de febrero de 2018).	9

Sentencias y resoluciones	9
— Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Octava Sala), de 8 de junio de 2017. Asunto núm. C-296/16, Dextro Energy GmbH & Co. KG contra Comisión Europea.	9
— Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera), de 13 de Noviembre de 2017, núm. 1711/2017. Caso JOJUCAR, S.L. Recurso de casación 3542/2015.	11
— Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera), de 13 de Noviembre de 2017, núm. 1713/2017. Caso GRAN VÍA RENTA A CAR, S.L.	13
— Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de Diciembre de 2017. Asunto C-230/16, Coty Germany GmbH y Parfumerie Akzente GmbH.	14
— Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de Diciembre de 2017. Asuntos acumulados C 397/16 y 435/16.	16
— Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de Diciembre de 2017. Asunto C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain, S.L.	18
— Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Vitoria (Álava) núm. 125/2017 de 20 diciembre de 2017 (JUR 2017\313044). Concurso de acreedores de la Asociación para el Fomento y Promoción de Actividades Industriales y Deportivas de Automoción, “AFYPAIDA”.....	19
— Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Manacor, de 5 de Enero de 2018. Procedimiento 169/2016.	20
— Sentencia del Tribunal Supremo núm. 33/2018, de 12 de Enero. Recurso de casación núm. 61/2016.....	22
— Sentencia del Tribunal Supremo núm. 87/2018, de 25 de Enero. Recurso de Casación núm. 313/2016. En la misma línea Sentencia del Tribunal Supremo núm. 81/2018 (Sala de lo Contencioso), de 24 de Enero de 2018.	22
— Sentencia del Tribunal Supremo núm. 98/2018 (Sala de lo Civil), de 26 de febrero	24

© Gómez-Acebo & Pombo Abogados, 2018. Todos los derechos reservados.

Advertencia legal: Este boletín sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

Diseño y maquetación: José Á. Rodríguez y Ángela Brea

Legislación

España

Orden EIC/1337/2017, de 18 de diciembre de 2017. Actualiza los anexos I y II del Real Decreto 2028/1986, de 6 de Junio de 1986 (RCL 1986\3056), sobre las normas para la aplicación de determinadas directivas de la Unión Europea, relativas a la homologación de tipo de vehículos automóviles, remolques, semirremolques, motocicletas, ciclomotores y vehículos agrícolas, así como de partes y piezas de dichos vehículos. BOE 12 enero 2018, núm. 11

La publicación, con posterioridad a la Orden IET/904/2016, de 2 de junio, de varios Reglamentos UE, Reglamentos de Ejecución UE, Reglamentos Delegados UE y de una corrección de errores ha hecho necesaria la aprobación de esta Orden que modifica los anexos I y II del Real Decreto 2028/1986, de 6 junio, para adecuarlos a dichos Reglamentos. En concreto, mediante la presente Orden el contenido de los citados anexos se adecúa a la normativa de la Unión Europea que se cita a continuación, así como a la actualización normativa derivada del Acuerdo de Ginebra de 20 de marzo de 1958:

- a) Reglamento (UE) 2016/427 de la Comisión, de 10 de marzo de 2016, por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 692/2008 en lo que concierne a las emisiones procedentes de turismos y vehículos comerciales ligeros (Euro 6).
- b) Reglamento de Ejecución (UE) 2016/799 de la Comisión, de 18 de marzo de 2016, por el que se ejecuta el Reglamento (UE) núm. 165/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, que establece los requisitos para la construcción, ensayo, instalación, funcionamiento y reparación de los tacógrafos y de sus componentes.
- c) Corrección de errores del Reglamento de Ejecución (UE) 2016/799 de la Comisión, de 18 de marzo de 2016, por el que se ejecuta el Reglamento (UE) núm. 165/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, que establece los requisitos para la construcción, ensayo, instalación, funcionamiento y reparación de los tacógrafos y de sus componentes (DO L 139 de 26.5.2016).
- d) Reglamento (UE) 2016/646 de la Comisión, de 20 de abril de 2016, por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 692/2008 en lo que concierne a las emisiones procedentes de turismos y vehículos comerciales ligeros (Euro 6).
- e) Reglamento (UE) 2016/1004 de la Comisión, de 22 de junio de 2016, por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 661/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo.

- f) Reglamento Delegado (UE) 2016/1788 de la Comisión, de 14 de julio de 2016, por el que se modifica el Reglamento (UE) núm. 167/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a la lista de requisitos para la homologación de tipo UE de vehículos, y por el que se modifican y corrigen los Reglamentos Delegados (UE) 1322/2014, (UE) 2015/96, (UE) 2015/68 y (UE) 2015/208 de la Comisión por lo que respecta a los requisitos de fabricación de los vehículos y los requisitos generales, a los requisitos de eficacia medioambiental y de rendimiento de la unidad de propulsión, a los requisitos de frenado de los vehículos y a los requisitos de seguridad funcional de los vehículos.
- g) Reglamento Delegado (UE) 2016/1824 de la Comisión, de 14 de julio de 2016, que modifica el Reglamento Delegado (UE) núm. 3/2014, el Reglamento Delegado (UE) núm. 44/2014 y el Reglamento Delegado (UE) núm. 134/2014 por lo que respecta, respectivamente, a los requisitos de seguridad funcional de los vehículos, a los requisitos de fabricación de los vehículos, a los requisitos generales y a los requisitos de eficacia medioambiental y rendimiento de la unidad de propulsión.
- h) Reglamento de Ejecución (UE) 2016/1825 de la Comisión, de 6 de septiembre de 2016, por el que se modifica el Reglamento de Ejecución (UE) núm. 901/2014 en lo que se refiere a los requisitos administrativos para la homologación y la vigilancia del mercado de los vehículos de dos o tres ruedas y los cuatriciclos.
- i) Reglamento de Ejecución (UE) 2016/1789 de la Comisión, de 7 de septiembre de 2016, que modifica el Reglamento de Ejecución (UE) 2015/504 en lo que se refiere a los requisitos administrativos para la homologación y la vigilancia del mercado de los vehículos agrícolas y forestales.
- j) Reglamento (UE) 2016/1628 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre los requisitos relativos a los límites de emisiones de gases y partículas contaminantes y a la homologación de tipo para los motores de combustión interna que se instalen en las máquinas móviles no de carretera, por el que se modifican los Reglamentos (UE) núm.1024/2012 y (UE) núm. 167/2013, y que modifica y deroga la Directiva 97/68/CE.
- k) Reglamento (UE) 2016/1718 de la Comisión, de 20 de septiembre de 2016, por el que se modifica el Reglamento (UE) núm. 582/2011, con respecto a las emisiones de los vehículos pesados, en lo concerniente a las disposiciones sobre ensayos por medio de sistemas portátiles de medición de emisiones (PEMS) y el procedimiento de ensayo de la durabilidad de los dispositivos anticontaminantes de recambio.
- l) Reglamento de Ejecución (UE) 2017/78 de la Comisión, de 15 de julio de 2016, por el que se establecen disposiciones administrativas para la homologación de tipo CE de los vehículos de motor en lo que respecta a sus sistemas eCall basados en el núm. 112 integrados en los vehículos, y condiciones uniformes de aplicación del Reglamento (UE) 2015/758 del Parlamento Europeo

y del Consejo en cuanto a la protección de la intimidad y de los datos de los usuarios de dichos sistemas.

- m) Reglamento Delegado (UE) 2017/79 de la Comisión, de 12 de septiembre de 2016, que establece los requisitos técnicos detallados y los procedimientos de ensayo para la homologación de tipo CE de los vehículos de motor con respecto a sus sistemas eCall basados en el núm. 112 integrados en el vehículo, así como de las unidades técnicas independientes y los componentes eCall basados en el núm. 112 integrados en el vehículo, y que complementa y modifica el Reglamento (UE) 2015/758 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a las exenciones y las normas aplicables.

Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre de 2017. Establece normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28-9-1990 (RCL 1990\2072), en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor. BOE 30 diciembre 2017, núm. 317.

Dispone que las autorizaciones habilitantes para el arrendamiento de vehículos 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.

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.

Consultas públicas

En tramitación:

- Proposición de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor

y sanción del abandono del lugar del accidente. Se tipifican el delito de abandono del lugar del accidente y tres nuevos supuestos de imprudencia grave, elevando las penas.

A la fecha de este Boletín, el plazo de enmiendas al articulado se amplió hasta el 6 de marzo de 2018.

- Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 647/2011, de 9 de mayo, por el que se regula la actividad de gestor de carga del sistema para la realización de servicios de recarga energética.

El plazo para formular alegaciones finalizó el 19 de diciembre de 2017. El Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital ha remitido a la CNMC el Real Decreto que simplifica la regulación del gestor de carga. A la fecha publicación de este Boletín, se está a la espera del Informe de la CNMC.

En este Proyecto se recoge de manera expresa entre los derechos de los gestores de carga el de contratar los servicios de un representante para la gestión de las obligaciones exigibles como gestor de carga. De esta forma, quien quiera prestar servicios de recarga, una vez constituido como gestor de carga podrá contratar los servicios de una empresa especializada para su gestión.

En segundo lugar, se suprime la exigencia (antes recogida en el artículo 4.1.a) de que en el objeto social de las sociedades que pretendan actuar como gestor de carga se haga mención expresa a su capacidad para vender y comprar energía, sin limitaciones o reservas al ejercicio de dicha actividad. Esta modificación resulta especialmente útil en el caso de grandes corporaciones o sociedades, para las que una modificación estatutaria puntual de este tipo resultaría compleja, y permitirá que aquellas sociedades cuya actividad principal sea distinta a la de prestación de servicios de recarga energética puedan darse de alta como gestores de carga con una simple comunicación, sin requerir previamente una expresa modificación estatutaria. No obstante, debe en todo caso tenerse en cuenta que, conforme establece el artículo 12 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, la prestación de los servicios de recarga energética resulta incompatible con la realización de actividades reguladas en el sector eléctrico y que, por ello, deberán atenderse, en su caso, las debidas exigencias sobre separación de actividades que en dicho artículo se establecen.

Con esta modificación, al facilitar que cualquier sociedad mercantil que sea consumidor de energía eléctrica se dé de alta como gestor de carga y, a su vez, pueda contratar los servicios de una empresa especializada para la gestión de sus obligaciones como gestor, ya no será preciso, para los puntos de recarga, contar con una acometida independiente a la del citado consumidor que desarrolle otra actividad principal, toda vez que éste podrá darse de alta como gestor de carga y subcontratar la gestión de los servicios de recarga energética con una empresa especializada.

En tercer lugar, en línea con la simplificación mencionada anteriormente, se facilita al máximo la configuración de medida, suprimiéndose la exigencia de medida específica de la energía vendida a través de los puntos de recarga, manteniéndose exclusivamente la medida de la energía en el punto frontera con la red, como para el resto de consumidores.

En cuarto lugar, se suprimen las obligaciones de remisión anual de información a la Administración, simplificando al máximo las cargas formales en el ejercicio de la actividad.

En quinto lugar, se actualiza la información a remitir por los gestores de carga al inicio de la actividad o cuando se produzca alguna modificación de los datos comunicados inicialmente, disponiendo al mismo tiempo que la información relativa al tipo de punto de recarga y ubicación se publicará en un geoportal, recogido en la sede electrónica del Ministerio de Energía Turismo y Agenda Digital, de forma que esté accesible a todos los usuarios y pueda ser utilizada como fuente de datos para futuros desarrollos y aplicaciones informáticas.

Finalmente, se procede a la actualización de los procedimientos administrativos de aplicación, de forma que sea válida la declaración responsable para el desarrollo de la actividad en cualquier parte del territorio y que aquéllos se sustancien por medios electrónicos, en virtud de lo dispuesto en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, y en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La reforma contribuirá al despliegue de puntos de recarga asociados a distintas actividades, en particular en el sector servicios y hostelero, cuya actividad principal no consista en la prestación de servicios de recarga, y donde existe un gran potencial.

Este proyecto de Real Decreto recoge las reivindicaciones de simplificación del régimen de gestor de carga que venía haciendo el sector de la automoción para facilitar el despegue del vehículo eléctrico.

Unión Europea

Reglamento (UE) 2017/2400 de la Comisión, de 12 de diciembre de 2017, por el que se desarrolla el Reglamento (CE) núm. 595/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a la determinación de las emisiones de CO₂ y el consumo de combustible de los vehículos pesados, y por el que se modifican la Directiva 2007/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (UE) núm. 582/2011 de la Comisión (Diario Oficial de la Unión Europea, L 349/1, 29 de diciembre de 2017).

Reglamento núm. 125/2018, de 25 enero de 2018. Disposiciones uniformes relativas a la homologación de vehículos de motor con respecto al campo de visión delantera del conductor (Diario Oficial de la Unión Europea, L 20, 25 de enero de 2018).

Decisión 2018/176/UE, de 29 enero de 2018. Espacio económico europeo. Posición que debe adoptarse, en nombre de la Unión Europea, en el Comité Mixto del EEE en lo que respecta a una modificación del anexo XIII (Transporte) del Acuerdo EEE (Diario Oficial de la Unión Europea, L 32, 6 de febrero de 2018).

Reglamento núm. 94/2018, de 8 de Febrero de 2018, de la Comisión Económica para Europa (CEPE) de las Naciones Unidas — Prescripciones uniformes sobre la homologación de los vehículos en lo relativo a la protección de sus ocupantes en caso de colisión frontal (Diario Oficial de la Unión Europea, L 35, 8 de febrero de 2018).

Sentencias y resoluciones

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Octava Sala), de 8 de junio de 2017. Asunto núm. C-296/16, Dextro Energy GmbH & Co. KG contra Comisión Europea.

Venta a pérdida

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha dictado una relevante sentencia en la que analiza si el régimen legal español sobre la venta a pérdida se ajusta al Derecho de la Unión Europea. Se trata de la sentencia de 19 de octubre del 2017, en el asunto C-295/16, Europamur Alimentación, S. A., y Dirección General de Comercio y Protección del Consumidor de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, pronunciada a raíz de una cuestión prejudicial presentada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Murcia en el marco de un litigio en el que la Administración autonómica murciana sancionó a un mayorista por haber efectuado ventas a pérdida y, por tanto, haber infringido la Ley de Ordenación del Comercio Minorista.

En la Ley de Ordenación del Comercio Minorista se contiene un precepto dedicado expresamente a la venta a pérdida. Se trata del artículo 17, en el que se establece como regla general la libre fijación de precios y, en consecuencia, la licitud de la venta a pérdida («salvo disposición contraria de las leyes o de los reglamentos, la fijación de precios es libre»), para acto seguido establecer tres casos en los que la venta efectuada por debajo de su coste o de su precio de adquisición

se reputará desleal: a) cuando sea susceptible de inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento; b) cuando tenga por efecto desacreditar la imagen de un producto o de un establecimiento ajenos, y c) cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores del mercado.

En esencia, lo que se le preguntaba al Tribunal de Justicia era si la prohibición de venta a pérdida establecida en la Ley de Ordenación del Comercio Minorista respetaba o no la Directiva sobre las prácticas comerciales desleales [Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo del 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior, que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) núm. 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo] («Directiva»). Y el Tribunal de Justicia (tras destacar que la regulación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista sobre la venta a pérdida debe ser juzgada a la luz de la Directiva, pues persigue finalidades relacionadas con la protección de los consumidores), responde que la Directiva «debe interpretarse en el sentido de que se opone a una disposición nacional, como la controvertida en el litigio principal, que contiene una prohibición general de ofertar o realizar ventas de bienes con pérdida y que establece excepciones a dicha prohibición basadas en criterios que no figuran en la propia directiva».

La primera consecuencia del fallo del Tribunal de Justicia es que España deberá proceder a modificar la regulación de la venta a pérdida contenida en la Ley de Ordenación del Comercio Minorista. Y deberá hacerlo para eliminar la prohibición general de la venta a pérdida e introducir —si se desea continuar regulando la venta a pérdida en dicha Ley— una normativa en la que sólo se pueda prohibir la venta a pérdida tras un examen particular de cada caso concreto en el que se analice si existe una práctica comercial desleal (por ser contraria a los requisitos de la diligencia profesional y por distorsionar o poder distorsionar de manera sustancial, con respecto al producto de que se trate, el comportamiento económico del consumidor medio al que afecta o al que se dirige la práctica o el del miembro medio del grupo si se trata de una práctica comercial dirigida a un grupo concreto de consumidores —y, en particular, por constituir una práctica engañosa o agresiva en el sentido de la Directiva—). Por lo demás, deberá quedar claro en la nueva regulación que quien alegue que la venta a pérdida supone una práctica comercial desleal deberá ser quien lo acredite, sin que quepa invertir la carga de la prueba y exigir que sea el comerciante que efectúa la venta quien tenga que probar su licitud, ya que esa forma de proceder es una medida más restrictiva que la impuesta por la Directiva (cuya introducción —como ha recordado el Tribunal de Justicia— está prohibida).

Este cambio normativo de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista eliminará las dificultades y divergencias interpretativas que se aprecian en la actualidad a la hora de determinar la concurrencia de las excepciones a la prohibición de la venta a pérdida, por ejemplo, en qué casos

un comerciante tiene la intención de «alcanzar los precios de uno o varios competidores con capacidad para afectar, significativamente, a sus ventas»

En la actualidad, la regulación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista se aplica tanto a las ventas minoristas como a las mayoristas. Nada impide que a partir de ahora se introduzca un régimen diferenciado para las ventas minoristas en la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y otro para las mayoristas. Si así se hiciese, la regulación de las ventas minoristas debe ajustarse a la doctrina del Tribunal de Justicia. Pero, en cambio, el régimen de las ventas al por mayor podría ser diferente (porque no están sujetas a la Directiva de prácticas comerciales desleales, como recuerda el propio Tribunal de Justicia en el apartado 30 de la sentencia cuando afirma que, «en el presente asunto, del auto de remisión resulta que las disposiciones de la directiva sobre las prácticas comerciales desleales han sido declaradas aplicables por el Derecho nacional a situaciones que, como aquella sobre la que versa el litigio principal, no están incluidas en el ámbito de aplicación de la propia directiva»). Aunque seguramente no tenga sentido seguir prohibiendo la venta mayorista a pérdida cuando la minorista va a estar, como regla general, permitida.

La sentencia del Tribunal de Justicia se limita a analizar la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, sin expresar consideración alguna sobre la regulación española de la venta a pérdida contenida en la Ley de Competencia Desleal. Desde nuestro punto de vista el artículo 17 de la Ley de Competencia Desleal respeta los criterios establecidos en la sentencia del Tribunal de Justicia analizada porque no establece una prohibición general de la venta a pérdida, sino que únicamente lo hace en tres casos concretos en los que concurren elementos de deslealtad (engaño, denigración o conducta predatoria), elementos que además coinciden, al menos en parte, con los establecidos en la Directiva para las prácticas desleales.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera), de 13 de Noviembre de 2017, núm. 1711/2017. Caso JOJUCAR, S.L. Recurso de casación 3542/2015.

Limitaciones y restricciones a las autorizaciones en materia de transporte terrestre, vehículos con conductor

El recurso de casación núm. 3542/2015 lo interpone la representación de la Comunidad Autónoma de Madrid contra la sentencia de la Sección 8ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Madrid de 8 de octubre de 2015 (recurso contencioso-administrativo 804/2014).

La representación procesal de Jojucar, S.L. interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Orden de 30 de mayo de 2014 de la Consejería de Transportes e Infraestructuras de la Comunidad Autónoma de Madrid, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra

la resolución de 1 de abril de 2014 de la Dirección General de Transportes por la que se deniega la concesión de sesenta nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículo con conductor (expediente 47975/14).

Considera el Tribunal Supremo que la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Madrid debió haber entrado a examinar si la solicitud podía ser denegada por aplicación directa de las limitaciones previstas en la nueva redacción del artículo 48 LOTT dada por la Ley 9/2013, de 4 de julio, entendiendo complementado ese precepto legal por las disposiciones reglamentaria anteriores, o si, por el contrario, no cabía denegarla al amparo del citado artículo 48.2 LOTT al no haberse producido todavía el desarrollo reglamentario de las limitaciones y restricciones que en él se contemplan, lo que finalmente se produjo mediante el Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre. Esta es precisamente la cuestión central de la controversia y puesto que la Sala de instancia la dejó sin abordar, la sentencia de instancia debe ser casada y anulada.

A estos efectos, el Tribunal Supremo sostiene lo siguiente:

A las solicitudes de autorización presentadas antes de la entrada en vigor del artículo 48 LOTT redactado por la Ley 9/2013, de 4 de julio, le son íntegramente aplicables las consideraciones expuestas en diversos pronunciamientos de la referida sala del Tribunal Supremo, entre los que cabe citar las sentencias de 27 de enero de 2014 (dos sentencias con esa fecha dictadas en los recursos de casación 5892/2011 y 962/2012), 29 de enero de 2014 (cuatro sentencias con esa fecha dictadas en los recursos de casación 527/2013, 105/2012, 384/2012 y 2169/2012) y 30 de enero de 2014 (dos sentencias dictadas en los recursos de casación 4163/2012 y 110/2012). Esto es, el ejercicio de la actividad es libre y los únicos requisitos subsistentes para desempeñarla son los que deriven de la regulación de la propia Ley 16/1987 sobre el transporte discrecional de viajeros, regulación a la que remite el artículo 134.2 de dicha Ley en su nueva redacción.

Desde esta perspectiva, ninguna norma de rango legal permitía, a partir de la entrada en vigor de la Ley 25/2009, que el núm. de autorizaciones para prestar el servicio de alquiler de vehículos con conductor pudiera condicionarse cuantitativamente en los términos que disponían tanto el artículo 181.2 del Reglamento de desarrollo de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (en la versión previa a la incluida en el aprobado por Real Decreto 1211/1990, no modificada por éste) cuanto el artículo 14.1 de la Orden FOM/36/2008. Uno y otro han de considerarse, por lo tanto, derogados desde que entró en vigor la Ley 25/2009.

En lo que concierne a las solicitudes de autorización presentadas cuando ya había entrado en vigor la nueva redacción del artículo 48 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres dada por Ley 9/2013, de 4 de julio, y antes de que se produzca su desarrollo reglamentario, que finalmente vendría dado por Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre, debe destacarse que el artículo 48.2 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, según redacción dada por Ley 9/2013, de 4 de julio, no autoriza cualquier clase de limitaciones o restricciones que se establezcan

por vía reglamentaria, pues la remisión que hace el precepto legal contiene determinadas reservas y cautelas: de un lado, el establecimiento de limitaciones por vía reglamentaria habrá de hacerse «(...) de conformidad con las normas comunitarias y demás disposiciones que, en su caso, resulten de aplicación»; de otra parte, el posible establecimiento reglamentario de limitaciones no se contempla de forma amplia sino acotada, esto es, «(...) cuando la oferta de transporte público de viajeros en vehículos de turismo se encuentre sujeta a limitaciones cuantitativas en el ámbito autonómico o local».

Por otra parte, el artículo 99.4 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, redactado también por la Ley 9/2013, establece que «(...) El arrendamiento de vehículos de turismo con conductor constituye una modalidad de transporte de viajeros y su ejercicio estará condicionado a la obtención de la correspondiente autorización, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 42 y 43.1 y lo que reglamentariamente se establezca con carácter específico en relación con dicha modalidad de transporte».

Ello significa que la posibilidad de establecimiento de limitaciones por vía reglamentaria queda acotada en los preceptos de la propia Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres redactados por Ley 9/2013. Pero además, y en estrecha relación con lo anterior, procede también destacar la incidencia en este ámbito de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

Por lo anterior, el Tribunal Supremo resuelve anular las resoluciones administrativas impugnadas, declarando el derecho de dicha entidad al otorgamiento de las sesenta nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículo con conductor solicitadas.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera), de 13 de Noviembre de 2017, sentencia núm. 1713/2017. Caso GRAN VÍA RENTA A CAR, S.L.

La controversia suscitada lleva a determinar si al amparo de la previsión contenida en el artículo 48.2 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres cabe considerar subsistentes o renacidas las limitaciones que establecía el artículo 181.2 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (ROTT) aprobado por Real Decreto 1211/1990 y el artículo 14.1 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero (tesis que sostiene la resolución impugnada y mantenida por la Comunidad de Madrid en el curso del proceso), o si, por el contrario, la supresión de los artículos 49 y 50 de la Ley 16/1987, de 30 de julio (LOTT) por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre (Ley omnibus), dejó privadas de todo respaldo y cobertura a aquellas normas reglamentarias, de manera que la previsión contenida en el nuevo artículo 48.2 LOTT, redactado por Ley 9/2013, de 4 de julio, no tiene efectividad hasta que se produzca el desarrollo reglamentario que en ella se anuncia y que finalmente tuvo lugar por Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre.

La sentencia llega a la misma conclusión que la sentencia previamente comentada del Tribunal Supremo núm. 1711/2017.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de Diciembre de 2017. Asunto C-230/16, Coty Germany GmbH y Parfumerie Akzente GmbH.

Distribución selectiva para preservar la imagen de los productos de lujo.

El Tribunal de Justicia analiza dos grandes cuestiones: primera, si el establecimiento de un sistema de distribución selectiva para preservar la imagen de los productos de lujo y de prestigio constituye una práctica colusoria contraria al derecho de defensa de la competencia, y segunda, si son lícitas las cláusulas contractuales en las que se prohíbe a los distribuidores de productos de lujo integrados en una red de distribución selectiva la venta de los productos en plataformas electrónicas de terceros.

El debate se suscitó a raíz de las afirmaciones contenidas en el apartado 46 de la Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de octubre del 2011, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* (as. C-439/09), según el cual «el objetivo de proteger la imagen de prestigio no puede constituir un objetivo legítimo para restringir la competencia y, de ese modo, no puede justificar que una cláusula contractual que persiga dicho objetivo quede fuera del ámbito de aplicación del artículo 101 TFUE, apartado 1».

La Sentencia *Coty* clarifica que el tradicional requisito de la doctrina del caso *Metro*, según el cual el establecimiento de un sistema de distribución selectiva es posible si las propiedades del producto de que se trata lo requieren para preservar su calidad y asegurar su uso apropiado, debe entenderse cumplido con independencia de que esas propiedades sean sus características materiales (por ejemplo, productos de tecnología avanzada) o su imagen de lujo de prestigio. En estos casos, la distribución selectiva también puede considerarse legítima, habida cuenta de los efectos favorables para la competencia que genera.

Respecto a la posibilidad de prohibir la venta en plataformas electrónicas de terceros, debe tenerse en cuenta que según el Tribunal de Justicia, la prohibición impuesta a los distribuidores autorizados de no utilizar plataformas de terceros no autorizadas, si el público es consciente de que se trata de una plataforma electrónica distinta de la del distribuidor autorizado, supone una limitación coherente con las características propias del sistema de distribución selectiva, ya que sirve para preservar la calidad y la imagen de dichos productos. Y ello porque «una venta en línea de productos de lujo mediante plataformas que no pertenecen al sistema de distribución selectiva de dichos productos, en cuyo marco el proveedor no puede controlar las condiciones de venta de sus productos, entraña un riesgo de deterioro en la presentación de tales productos en internet, que puede perjudicar su imagen de lujo y, por lo tanto, su propia naturaleza» (apdo. 49). Y,

además, «habida cuenta de que dichas plataformas constituyen un canal de venta para todo tipo de producto, el hecho de que los productos de lujo no se vendan mediante tales plataformas y que su venta en línea se efectúe únicamente en las tiendas en línea de los distribuidores autorizados contribuye a esa imagen de lujo que se ofrece a los consumidores» (apdo. 50).

La prohibición es proporcionada al objetivo perseguido porque únicamente se prohíbe la venta en línea de los productos objeto del contrato mediante plataformas de terceros que operen de forma evidente frente a los consumidores, de modo que los distribuidores autorizados pueden vender en línea los productos objeto del contrato tanto por medio de sus propios sitios de internet (si disponen de un escaparate electrónico de la tienda autorizada y se preserva el carácter lujoso de los productos) como mediante plataformas de terceros no autorizadas (si la intervención de éstas no es evidente para los consumidores).

Para el caso de que, pese a los criterios interpretativos que facilita en esta sentencia el Tribunal de Justicia, un tribunal nacional considerara que la prohibición cumple las condiciones necesarias para entender que se trata de una conducta colusoria, el Tribunal de Justicia concluye que una prohibición de venta en plataformas electrónicas de terceros como la controvertida en el caso no constituye una restricción especialmente grave de las que no pueden beneficiarse de la exención. Por lo tanto, cabría aplicar la exención en bloque prevista en el Reglamento 330/2010. En este sentido, el Tribunal de Justicia valora que no es una restricción de la clientela de los distribuidores en el sentido del artículo 4b del Reglamento núm. 330/2010 ni una restricción de las ventas pasivas de los distribuidores autorizados a los usuarios finales en el sentido del artículo 4c de dicho Reglamento. Entre otras cosas, porque los clientes pueden encontrar la oferta en internet de los distribuidores autorizados utilizando los motores de búsqueda.

La sentencia Coty es importante porque viene a superar el debate sobre la tutela de la imagen o aura de lujo de los productos como elemento determinante de la distribución selectiva. Y la importancia de la sentencia se acrecienta si se tiene en cuenta que en fechas muy recientes el Tribunal General sostuvo lo contrario de lo que ahora concluye el Tribunal de Justicia (véase sentencia 23 de Octubre de 2017, asunto T-712/14).

Por otra parte, la sentencia Coty es importante porque reconoce la posibilidad de limitar la comercialización de los productos de lujo en plataformas electrónicas. Ahora bien, debe tenerse muy presente que la sentencia no establece una licitud general de este tipo de prohibiciones. Por el contrario, el Tribunal de Justicia se pronuncia sobre un tipo muy concreto de prohibición (aquellas que limitan la comercialización de productos de lujo en plataformas de terceros reconocibles como tales). Por lo tanto, la doctrina del Tribunal de Justicia no es aplicable, sin más, a las cláusulas que prohíban totalmente la comercialización de productos de lujo en internet. Y tampoco lo es a las limitaciones que se refieran a la comercialización en plataformas electrónicas de terceros de productos sometidos a un sistema de distribución selectiva, pero que no sean productos de lujo.

Finalmente, el Tribunal de Justicia asienta en parte su interpretación en la actual estructura del mercado electrónico, donde sólo un 10 % de los distribuidores en internet acuden a plataformas electrónicas de terceros (tal como recuerda el «Informe de la Comisión Europea sobre la investigación sectorial sobre comercio electrónico» de 10 de mayo del 2017). Habrá que estar atento a la evolución posterior para comprobar si un eventual cambio de esta realidad tiene consecuencias en la jurisprudencia que ahora se ha establecido.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de Diciembre de 2017. Asuntos acumulados C 397/16 y 435/16.

La Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de diciembre de 2017, en los asuntos acumulados C 397/16 y C 435/16, Acacia Srl contra Pneusgarda Srl, en concurso, Audi AG (C 397/16), y Acacia Srl Rolando D'Amato contra Dr. Ing. h.c. F. Porsche AG (C 435/16), ha interpretado el artículo 110.1 del Reglamento 6/2002 (cláusula de reparación o must-match). La Sentencia es importante porque deja claro que la cláusula es aplicable a las llantas de automóviles, lo cual ha venido siendo objeto de controversia.

Las llantas como «componente de un producto complejo»: los fabricantes de automóviles han venido defendiendo que no cabe aplicar la cláusula de reparación a las llantas porque el público no las percibiría como un componente del producto complejo (automóvil), ya que el adquirente de un automóvil es consciente de que existen multitud de modelos de llantas en el mercado y muchos de ellos son intercambiables, al coincidir sus características técnicas. Esa es la interpretación seguida, por ejemplo, por la Audiencia Provincial de Alicante en su Sentencia núm. 278/2010 de 18 de junio, que sostuvo que «es notorio que el fabricante ofrece la posibilidad de montar diversos modelos de llantas sobre un mismo automóvil y que los propios usuarios así lo hacen en virtud de sus intereses estéticos».

No obstante, el Tribunal de Justicia rechaza que la cláusula se aplique únicamente a los componentes de un producto complejo cuya forma está en principio invariablemente determinada por la apariencia del producto ensamblado. En consecuencia, también se aplica a los componentes que pueden ser objeto de elección por los clientes y son libremente intercambiables. Por lo tanto, la llanta de automóvil debe calificarse de «componente de un producto complejo» ya que es un componente del producto complejo que constituye un automóvil, sin el cual ese producto no puede ser utilizado normalmente.

Los fines de reparación: recuerda el Tribunal de Justicia que la posibilidad de invocar la cláusula exige que la utilización del componente debe ser necesaria para reparar el producto complejo que se ha estropeado, en particular, a raíz de que no exista el componente original o de que se haya dañado. Por consiguiente, queda excluida toda utilización de un componente con fines decorativos o por conveniencia, como la sustitución de un componente por razones estéticas o de personalización del producto complejo. Pero el Tribunal de Justicia no excluye que las llantas

puedan cumplir estas condiciones, lo cual es relevante porque algunos tribunales nacionales venían defendiendo que «la finalidad primera de la fabricación de un determinado modelo de llanta no es la reparación, sino satisfacer el interés estético de los consumidores que conocen que, adquiriendo las mismas pueden incorporarlas a diversos modelos de automóviles» (Sentencia Audiencia Provincial de Alicante núm. 278/2010 de 18 de junio).

Por lo demás, la cláusula solo se aplica para la reparación de las llantas originales, es decir, para devolver al producto complejo su apariencia «inicial». Eso significa, según el Tribunal de Justicia, que hay que atender a la apariencia que tenía el producto complejo cuando se comercializó. Por lo tanto, la cláusula denominada «de reparación» se aplica únicamente a los componentes de un producto complejo visualmente idénticos a los componentes originales. Se excluye, por tanto, si la pieza de recambio no coincide, por su color o tamaño, con la pieza original o si se hubiese modificado la apariencia del producto complejo desde su comercialización. En consecuencia, se rechaza la pretensión de los fabricantes de llantas de aplicar la cláusula a todas las «variantes habituales» de las llantas originales.

Los fabricantes o vendedores de réplicas de piezas no están obligados a limitarse a distribuir sus productos en talleres de reparación: los fabricantes de automóviles han venido defendiendo (y así se alegó en el procedimiento) que la aplicación de la cláusula denominada «de reparación» no es conciliable con la venta directa de réplicas de piezas a los consumidores finales, de modo que los fabricantes de réplicas de piezas deben limitarse a distribuir sus productos en talleres de reparación.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia admite la venta directa al cliente final, imponiendo a los fabricantes y vendedores de los recambios una serie de obligaciones para que los usuarios finales cumplan las condiciones establecidas por la cláusula de reparación. En concreto, el Tribunal se refiere a las siguientes obligaciones:

- a) Informar al usuario, mediante una indicación clara y visible en el producto, en su embalaje, en los catálogos o incluso en la documentación de venta, por una parte, de que el componente en cuestión incorpora un dibujo o modelo del que no es titular y, por otra parte, de que ese componente se destina exclusivamente a ser utilizado con objeto de permitir la reparación del producto complejo para devolverle su apariencia inicial.
- b) Velar, sirviéndose de medios adecuados, en particular contractuales, para que los usuarios no destinen los componentes en cuestión a un uso que no sea compatible con los requisitos establecidos en la cláusula de reparación.
- c) No vender el componente si el fabricante o vendedor saben o, a la vista de todas las circunstancias pertinentes, tienen motivos razonables para saber que no será utilizado conforme a los requisitos establecidos en la cláusula de reparación.

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de Diciembre de 2017.
Asunto C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain, S.L.**

El Tribunal de Justicia en su sentencia de 20 de diciembre de 2017 (asunto C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain, S.L.), da respuesta a una serie de cuestiones prejudiciales presentadas por el Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Barcelona, con fecha 7 de agosto de 2015, en el marco de un procedimiento en el que una asociación de taxistas demandó a Uber alegando competencia desleal por infracción de normas (entre ellas la Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña núm. 19/2003, de 4 de julio, del Taxi).

La cuestión prejudicial plantea «si la actividad realizada por la demandada, con carácter lucrativo, de intermediación entre el titular de un vehículo y la persona que necesita realizar un desplazamiento dentro de una ciudad, gestionando los medios informáticos —interfaz y aplicación de software (“teléfonos inteligentes y plataforma tecnológica” en palabras de la demandada) — que permitan su conexión, debe considerarse una mera actividad de transporte o ha de considerarse un servicio electrónico de intermediación, o un servicio propio de la sociedad de la información».

Como destaca el Tribunal de Justicia (apdo. 39 de la sentencia), «el servicio de intermediación de Uber se basa en la selección de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, a los que esta sociedad proporciona una aplicación sin la cual, por un lado, estos conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y, por otro, las personas que desean realizar un desplazamiento urbano no podrían recurrir a los servicios de los mencionados conductores. A mayor abundamiento, Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores. Sobre este último punto, consta en particular que Uber, mediante la aplicación epónima, establece al menos el precio máximo de la carrera, que recibe este precio del cliente para después abonar una parte al conductor no profesional del vehículo y que ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos, así como sobre la idoneidad y el comportamiento de los conductores, lo que en su caso puede entrañar la exclusión de éstos».

En consecuencia, el Tribunal de Justicia entiende que el servicio controvertido de Uber es un servicio de intermediación que forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte. No estamos, por tanto, ante un servicio de la sociedad de la información, sujeto a la Directiva sobre comercio electrónico.

El hecho de que el Tribunal de Justicia determine que estamos ante un servicio de transporte sujeto a la correspondiente legislación nacional y no ante un mero servicio de intermediación, implica que, en la medida en que dicha legislación nacional exija la correspondiente autorización administrativa, el hecho de actuar sin ella puede implicar la comisión de un acto de competencia desleal por infracción de normas.

Esta sentencia del Tribunal de Justicia se refiere al funcionamiento de la plataforma de Uber conocida como «Uber Pop», que es la involucrada en el litigio ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Barcelona, así como el suscitado ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid al que antes se ha hecho referencia, y que era una aplicación de intermediación entre usuarios y conductores que no tenían la correspondiente licencia.

No obstante, y a raíz de los litigios suscitados Uber modificó su modelo de negocio, pasando a ofrecer el servicio por conductores con licencia VTC. En cambio, desde el sector del taxi se ha indicado que la sentencia implicará la necesidad de que la propia Uber como tal, cuente con la correspondiente autorización administrativa y se someta a las correspondientes inspecciones, controles y supervisiones establecidas en el Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres.

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Vitoria (Álava) núm. 125/2017 de 20 diciembre de 2017 (JUR 2017\313044). Concurso de acreedores de la Asociación para el Fomento y Promoción de Actividades Industriales y Deportivas de Automoción, “AFYPAIDA”.

Calificación culpable. Agravación de la insolvencia de la concursada.

La sentencia considera que el concurso resulta culpable por la compra de un vehículo por un precio de 535.000 euros más IVA, llevada a cabo cuando la asociación estaba agotada desde el punto de vista financiero, sin expectativa de poder continuar con el proyecto al que había dedicado su actividad, al tratarse de una decisión gravemente imprudente que agravó la situación de insolvencia final: se declaran personas afectadas por la calificación culpable a los cuatro miembros de la Junta Directiva de la concursada y que lo fueron en los dos años previos a la declaración de concurso; el reproche es idéntico en los cuatro, pues la decisión que ha llevado a la calificación culpable les es imputable a todos ellos por igual al haberse adoptado como decisión común en el seno de la Junta Directiva por acuerdo unánime de todos ellos. Condena a resarcir el daño causado a la concursada con la decisión que ha determinado la calificación culpable del concurso.

Declaración de complicidad de una sociedad, que responde solidariamente con los afectados por la calificación del resarcimiento de daños y perjuicios.

Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Manacor, de 5 de Enero de 2018. Procedimiento 169/2016.**Caso dieselgate. Nulidad de la compraventa del vehículo.**

El demandante ejercita una acción de nulidad por vicio del consentimiento del contrato de compraventa del vehículo Skoda Yeti matrícula de fecha 12 de diciembre de 2012 y alternativamente una acción resolutoria por incumplimiento contractual, dirigida con las entidades Motor Insular S.L. y Volkswagen Audi España. Subsidiariamente al ejercicio de estas acciones se reclama una indemnización de daños y perjuicios por la depreciación del vehículo, valorada en 7.834,11 euros. Adicionalmente al ejercicio de las acciones anteriores, tanto si se estiman como si se desestiman las acciones de nulidad y resolución, se reclama una indemnización de 5.933,47 euros en concepto de daños morales, más otros 1.494,17 euros en concepto de intereses y gastos abonados a resultas del contrato de financiación para la adquisición del vehículo.

La parte demandante alega que el vehículo adquirido dispone de un motor diésel EA189, en los que se efectuó la práctica fraudulenta consistente en la configuración del software del motor de manera tal que las emisiones de NOx en los bancos de pruebas pudieran ajustarse al límite de emisiones establecido en el Reglamento (CE) núm.. 715/2007 - «Reglamento Euro 5 y Euro 6», pero luego en condiciones de conducción real se superarían tales límites con un perjuicio para el medio ambiente.

Considera el Juez que la prueba documental aportada acredita que los motores diésel del tipo EA189 estaban dotados de un software que permitía emplear dos calibraciones distintas según las condiciones de operación del motor, una primera diseñada para aminorar las emisiones de NOx durante las pruebas de homologación de los vehículos (en banco de rodillos) y una segunda diseñada para mejorar las prestaciones del motor en condiciones de conducción real.

La acción de anulabilidad por error halla fundamento en el artículo 1266 del Código Civil («CC»), que establece: «Para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo».

El contrato de compraventa no incluía ninguna información sobre el nivel de emisiones de NOx del vehículo. En el listado de características técnicas de los diversos modelos de Skoda Yeti se ofrecía el dato de emisiones de CO2 pero no de NOx. Ahora bien, el modelo del vehículo comprado correspondía a la gama «greenline» publicitado expresamente como respuesta a la «gran preocupación por el medio ambiente» (vid. folleto publicitario aportado como documento núm. 7 del escrito de contestación de VAESA). El jefe de taller de Motor Insular S.L. afirmó que el modelo montaba unas llantas y cubiertas específicas orientadas al bajo consumo, y que se vendieron pocas unidades. Esta escasez de ventas lleva al juez a concluir que el bajo nivel de emisiones contaminantes del Skoda Yeti Greenline fue el motivo principal de adquisición para

una gran mayoría de usuarios; y que las restantes características del vehículo (precio, prestaciones, equipamiento) no disponían de atractivo suficiente para otros potenciales compradores que no se movieran en función de criterios ecológicos.

Esta circunstancia concreta hace que el Juez se plantee que debe prosperar o bien la acción de la anulabilidad del contrato o bien la acción resolutoria del contrato. En el caso de la acción de anulabilidad por la concurrencia en el comprador de un error excusable sobre una de las condiciones que principalmente dieron motivo a la elección del vehículo Skoda Yeti; en el caso de la acción resolutoria porque la falta de adecuación del vehículo a las condiciones de respeto al medio ambiente singularmente tenidas en cuenta en la adquisición del vehículo determina una objetiva insatisfacción del comprador, y con ello la aplicación de la doctrina del *aliud pro olio* o entrega de cosa diversa a la pactada por las partes (por todas vid. SSTs de 25-2-2010, 17-2-2010, 9-7-2007, 27-2-2004 y 31-7-2002).

El Juez considera que la posibilidad de subsanación de la incidencia mediante una reconfiguración del software en los talleres oficiales resulta irrelevante a los efectos del ejercicio de las acciones de anulabilidad y resolución.

La acción de resolución presupone la validez y perfeccionamiento del contrato, que sin embargo no llega a consumarse por falta de cumplimiento de una de las partes. La estimación de la acción resolutoria conlleva el deber de las partes de restitución recíproca de lo percibido y el derecho del perjudicado al resarcimiento de daños y abono de intereses (arts. 1123 y 1124 CC).

Por su parte la acción declarativa de anulabilidad implica la eficacia claudicante del contrato por vicio del consentimiento, que a su vez constituye un elemento esencial del contrato —artículo 1261 CC—. El artículo 1303 CC establece: «Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato con sus frutos y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes». El tenor literal del artículo parece excluir la posibilidad de que la parte demandante reclame la indemnización de daños y perjuicios, pero el artículo 1306.2º CC sí le reconoce un efecto jurídico favorable sustancial: «Si el hecho en que consiste la causa torpe no constituyere delito ni falta: cuando esté de parte de un solo contratante, no podrá éste repetir lo que hubiese dado a virtud del contrato, ni pedir el cumplimiento de lo que se le hubiera ofrecido. El otro, que fuera extraño a la causa torpe, podrá reclamar lo que hubiera dado, sin obligación de cumplir lo que hubiera ofrecido».

Por los motivos concretos del caso, por considerar que comporta una mayor satisfacción de los intereses del demandante una opción sobre la otra, el juez estima declarar la nulidad y no la resolución, condenando a VAESA y a Motor Insular S.L. a la devolución del precio abonado —19.378,11 euros— con los intereses legales desde la fecha de celebración del contrato —12 de diciembre de 2012—, y al comprador a la devolución del vehículo.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 33/2018, de 12 de Enero. Recurso de casación núm. 61/2016.

Autorización de arrendamiento de vehículos con conductor: solicitudes presentadas con posterioridad a la entrada en vigor del artículo 48 de la LOTT redactado por la Ley 9/2013, de 4 julio. Aplicación de las limitaciones y restricciones cuantitativas previstas en el Reglamento de 1990.

Esta sentencia del Tribunal Supremo sigue la argumentación referida en la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Noviembre de 2017, casación 3542/2015, arriba referida, y desestima el recurso de casación que interpone la Comunidad Autónoma de Madrid contra sentencias que, anulando la denegación de autorizaciones VTC estimaron los recursos contencioso-administrativos y declararon el derecho de los actores al otorgamiento de aquellas.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 87/2018, de 25 de Enero. Recurso de Casación núm. 313/2016. En la misma línea Sentencia del Tribunal Supremo núm. 81/2018 (Sala de lo Contencioso), de fecha 24 de Enero de 2018.

El recurso de casación núm. 313/2017 lo interpone la Generalitat de Cataluña contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 15 de Barcelona de 6 de octubre de 2016 dictada en el recurso, procedimiento abreviado, núm. 434/2015. La sentencia del Juzgado estima el recurso contencioso-administrativo y anula la resolución sancionadora por la que se impone a Uber, B.V. una multa de 4.001,00 euros por la comisión de una infracción muy grave del artículo 140.2 en relación con el artículo 42, ambos de la Ley 16/87, de 30 de julio, de Ordenación del Transporte Terrestre.

A la vista de la doctrina de la STJUE de 20 de diciembre de 2017 (asunto C-434/15) arriba referida, el Tribunal Supremo concluye que, frente a lo que se afirma en la sentencia recurrida, la actividad que desarrolla Uber, B.V. ha de calificarse de «servicio en el ámbito de los transportes», a efectos del artículo 58 TFUE , apartado 1, y que, en consecuencia, un servicio de esa índole está excluido del ámbito de aplicación del artículo 56 TFUE , de la Directiva 2006/123 y de la Directiva 2000/31 y por lo tanto la sentencia recurrida debe ser casada.

Ahora bien, como señala la propia STJUE en los apartados 46 y 47 de su fundamentación jurídica, sucede que los servicios de transporte urbano no colectivo y los servicios indisolublemente vinculados a ellos, como el servicio de intermediación aquí controvertido, no han dado lugar a la adopción por parte del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea de normas comunes u otras medidas sobre la base del artículo 91 TFUE , apartado 1. Por ello, en el estado actual del Derecho de la Unión, incumbe a los Estados miembros regular las condiciones de prestación de servicios de intermediación como los controvertidos, siempre que se respeten las normas generales del TFUE.

Llegados a este punto, resulta necesario determinar qué norma de derecho interno resulta aquí de aplicación, pues la resolución sancionadora aplica directamente la normativa estatal (Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres) mientras que la recurrente sostiene que es de aplicación preferente y excluyente la regulación autonómica en materia de transportes (Ley catalana 12/1987, de 28 de mayo, desarrollada por el Decreto 319/1990, de 21 de diciembre), y, más específicamente, la normativa autonómica sobre el taxi (Ley catalana 19/2003, de 4 de julio, del taxi).

Entre los diversos motivos de impugnación esgrimidos en el proceso de instancia, la representación de Uber, B.V. aducía que no cabe la aplicación supletoria de Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, toda vez que la Comunidad Autónoma de Cataluña tiene competencia exclusiva en materia de transporte urbano, por lo que resultaría de aplicación al caso la normativa autonómica sobre la materia, y, en particular la Ley catalana 19/2003, de 4 de julio, del taxi. El Tribunal Supremo concluye que el planteamiento no puede ser asumido pues, siendo cierto que Ley autonómica 19/2003, de 4 de julio, del taxi, incluye en sus artículos 37 y siguientes un régimen sancionador, su mera lectura permite constatar que su contenido, como el de toda la regulación contenida en dicha Ley, viene específicamente referido al servicio de taxi, ámbito éste en el que la exigencia de autorización habilitante nunca ha sido cuestionada.

Explica el Tribunal Supremo que es precisamente la singularidad de la actividad que desarrolla Uber, B.V., que, aunque considerada como un «servicio en el ámbito de los transportes», no puede ser identificada con el tradicional servicio de taxi, la que impide aplicar a aquélla la regulación y el régimen sancionador establecidos específicamente para este último -servicio de taxi- en la Ley autonómica 19/2003, de 4 de julio.

Por ello, a falta de una regulación autonómica referida a una actividad organizativa y de intermediación en el ámbito del transporte como la desarrollada por Uber, B.V., el Tribunal determina que debe considerarse de aplicación al caso la regulación estatal contenida en la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, incluido el régimen sancionador que en ella se establece.

El Tribunal Supremo afirma que la actividad desarrollada por Uber, B.V. no es un mero servicio de intermediación sino que constituye una parte sustancial de la prestación de servicio de transporte de viajeros, estando por ello sujeta a la autorización exigida en el artículo 42.1 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y falla casar la sentencia y retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la sentencia para que por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 15 de Barcelona se resuelva lo que proceda, en el bien entendido de que la nueva sentencia que dicte no podrá negar que la actividad desarrollada por Uber, B.V. está sujeta a la autorización exigida en el artículo 42.1 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, ni que le resulta de aplicación el régimen sancionador previsto en dicha Ley.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 98/2018 (Sala de lo Civil), de 26 de febrero.

La sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero 2018 interpreta el vigente régimen de retribución de los administradores de las sociedades de capital no cotizadas. Es relevante porque casa y anula la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 15) de 30 de junio de 2017 y contradice la doctrina sentada por la Dirección General de los Registros y del Notariado en recientes resoluciones, que defendían que las normas previstas en los artículos 217 a 219 de la Ley de Sociedades de Capital, que requieren constancia estatutaria del sistema de retribución de los administradores y la aprobación por la junta general del importe máximo de la retribución anual a percibir por el conjunto de los administradores, no afecta a los consejeros que desempeñan funciones ejecutivas, cuyas retribuciones (sin necesidad de respetar el importe máximo aprobado por la junta general) podían estar reguladas únicamente en los respectivos contratos de administración de conformidad con los artículos 249.3 y 294.4 de la Ley de Sociedades de Capital.

En contra de esta interpretación, el Tribunal Supremo en la citada resolución dispone que:

- 1) Los estatutos sociales deben establecer el carácter gratuito o retribuido del cargo de administrador y establecer el sistema de remuneración, o, lo que es lo mismo, los conceptos retributivos a percibir por todos los administradores, con independencia de que se trate de consejeros que desempeñen funciones meramente de supervisión o de consejeros que desempeñen funciones ejecutivas.
- 2) Es competencia de la junta general fijar el importe máximo de la retribución anual que pueden percibir el conjunto de los administradores (incluidos los que desempeñan funciones ejecutivas).
- 3) La retribución de los consejeros que desempeñan funciones ejecutivas debe constar en los contratos de administración (en los términos de los arts. 249.3 y 249.4 LSC) y en cualquier caso ser conforme con el sistema de retribución previsto en los estatutos sociales (art.217.2 LSC) y estar incluida en el importe máximo de la retribución anual a percibir por el conjunto de administradores aprobado por la junta general (art.217.3 LSC).
- 4) Las competencias del consejo de administración respecto de la retribución de sus miembros consiste en: (i) distribuir la retribución fijada para el conjunto entre los distintos administradores según sus funciones y responsabilidades, salvo que ya aparezca distribuido por la junta general (art. 217.3 LSC) y (ii) aprobar y suscribir los contratos con los consejeros ejecutivos en los términos de los artículos 249.3 y 249.4 LSC en el marco de lo dispuesto en los estatutos y dentro de la retribución máxima establecida por la junta general (art. 217.3 LSC).

Esta sentencia puede tener consecuencias en la práctica si las retribuciones que reciben los consejeros ejecutivos de muchas sociedades de capital no cotizadas, incluidas en sus respectivos contratos con la sociedad, no respetan el sistema de retribución prevista en estatutos o los

parámetros de retribución máxima aprobados por la Junta para todos los consejeros, sean estos ejecutivos o no.

De conformidad con lo anterior es conveniente revisar los estatutos sociales para asegurarse que reflejan los conceptos retributivos que componen la retribución real de todos los administradores (incluidos los que desempeñan funciones ejecutivas) y, en su caso, hacer las modificaciones oportunas en los contratos vigentes para garantizar su coherencia con las normas estatutarias. Asimismo, será en principio necesario asegurarse que la Junta General aprueba el importe máximo de la retribución anual a percibir por el conjunto de administradores y verificar si las retribuciones previstas en los contratos de administración se encuentran dentro de los límites autorizados por la Junta General.

Para cualquier duda o información adicional, por favor, póngase en contacto con:

Ainara Rentería Tazo

Senior counsel, Automoción GA_P

Tel.: (+34) 91 582 91 00

arenteria@ga-p.com

Para más información, consulte nuestra web www.ga-p.com, o diríjase al siguiente e-mail de contacto: info@ga-p.com.