

G A \_ P

Gómez-Acebo & Pombo

N.º 3 | 2020

# Boletín de Transporte

---

Grupo de Transportes de Gómez-Acebo & Pombo

Director: Miguel Ángel García Otero

Asociado senior



## Sumario

<b>Reseña de normativa</b> .....	<b>6</b>
▶ Transporte terrestre .....	6
– Aprobación definitiva del denominado “Paquete de Movilidad” europeo .....	6
– Modificación del ROTT respecto a la pérdida de honorabilidad .....	7
▶ Seguridad .....	7
– El MITMA creará un organismo independiente para investigar los accidentes en todos los modos de transporte .....	7
▶ Ferroviario .....	8
– Informe de la CNMC sobre el Anteproyecto de Ley que modifica la Ley 38/2015, del Sector Ferroviario, en materia de cánones .....	8
▶ Concesiones de transporte .....	9
– Ámbito subjetivo de la nueva Ley de Contratos de Sectores Excluidos aprobada por el Real Decreto Ley 3/2020, de 4 de febrero. Supuestos de exclusión de los concesionarios de transporte .....	9
<b>Reseña de jurisprudencia</b> .....	<b>10</b>
• <b>España – Tribunal Supremo</b> .....	<b>10</b>
▶ Arrendamiento de vehículos con conductor .....	10
– SSTs 332/2020 y 349/2020, anulación de restricciones impuestas a las VTC por el Real Decreto 1076/2017 .....	10
▶ Terrestre-Mercancías .....	12
– STS 99/2020, limitación legal de la responsabilidad del porteador terrestre y excepciones convencionales .....	12

• <b>Unión Europea – TJUE</b> .....	<b>15</b>
▶ <b>Aéreo-Viajeros</b> .....	<b>15</b>
— STJUE de 19 de diciembre de 2019, Niki Luftfahrt, C-532/18. Responsabilidad de la compañía por daños al pasajero por un riesgo no típico de la aviación .....	15
▶ <b>Ferroviario urbano</b> .....	<b>15</b>
— STJUE de 19 de marzo de 2020, Compañía de Tranvías de La Coruña, S. A., C-45/19 .....	15
▶ <b>Terrestre-Vehículos</b> .....	<b>16</b>
— Conclusiones de la Abogado General Sharpston en el asunto C-693/18, CLCV y otros .....	16
▶ <b>Terrestre-Tacógrafos</b> .....	<b>17</b>
— STJUE de 7 de mayo de 2020, Bezirkshauptmannschaft Tulln, C-96/19 .....	17
▶ <b>Marítimo</b> .....	<b>17</b>
— STJUE de 7 de mayo de 2020, Rina, C-641/18 .....	17
▶ <b>Aéreo-Ayudas de Estado</b> .....	<b>18</b>
— SSTGUE de 13 de mayo de 2020, easyJet/Comisión (T-8/18), Volotea/Comisión (T-607/17) y Germanwings/Comisión (T-716/17) .....	18
▶ <b>IVA</b> .....	<b>18</b>
— STJUE de 23 de abril de 2020, Herst, C-401/18 .....	18
— STJUE de 23 de abril de 2020, Ryanair Ltd, C-28/19 .....	18
▶ <b>Aéreo-Retrasos</b> .....	<b>19</b>
— STJUE de 26 de marzo de 2020, Libuše Králová contra Primera Air Scandinavia A/S, C-215/18 .....	19

— STJUE de 30 de abril de 2020, OI c. Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo SA, C-191/19. ....	19
— STJUE de 30 de abril de 2020, D.Z. c. Blue Air — Airline Management Solutions SR, C-584/18 .....	19
<b>Negocio .....</b>	<b>19</b>
— Culminado el proceso de liberalización del mercado ferroviario de viajeros con la firma de los acuerdos marco de ADIF AV con las empresas ferroviarias .....	20
— Líneas de actuación del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana para la legislatura .....	20
— Consulta pública de la CNMC sobre el transporte interurbano de viajeros en autobús .....	22
— La CNMC recomienda fomentar la competencia en los concursos públicos para el transporte escolar, laboral y sanitario en vehículos turismo.....	23
— Restricciones impuestas al transporte regular de viajeros por carretera como consecuencia de la pandemia: ¿pueden los concesionarios exigir medidas de reequilibrio? .....	24
<b>Reseña Laboral .....</b>	<b>26</b>
— Breve comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2020 en materia de selección del convenio colectivo de aplicación a los transportistas. ....	26
<b>Práctica Societaria .....</b>	<b>27</b>
— Licitud de la cláusula estatutaria que, de facto, suponga la exigencia de unanimidad para la adopción de acuerdos sociales .....	27
— ¿Es siempre nula la junta universal a la que no asisten todos los socios? .....	28
— No es inscribible el poder que se otorga a sí mismo el representante persona física de una sociedad que es administradora única de otra .....	29
— Responsabilidad de administradores y directivos por infracciones del Derecho de la Competencia .....	29

— Validez o nulidad de un pacto de duración indefinida de limitación a la transmisibilidad de acciones y participaciones contenido en un protocolo familiar . . . . .	30
— La atribución del ejercicio de los derechos a un cónyuge no determina la unipersonalidad . . . . .	31
— ¿Tienen carácter ganancial los dividendos y los beneficios destinados a reservas acordados por la junta general? . . . . .	32

## Reseña de normativa

### Transporte terrestre

#### Aprobación definitiva del denominado “Paquete de Movilidad” europeo

El Consejo de la Unión Europea aprobó el 7 de abril de 2020 una importante reforma del sector del transporte por carretera de la UE, conocida como paquete de movilidad. Las nuevas normas tienen por objeto garantizar un equilibrio entre la mejora de las condiciones laborales y sociales para los conductores y la libertad de prestación transfronteriza de servicios de los operadores, así como contribuir a la seguridad vial.

El conjunto de medidas consta de un Reglamento por el que se rige el acceso al mercado del transporte de mercancías por carretera y a la profesión de transportista de mercancías por carretera o de transportista de viajeros por carretera, un Reglamento sobre el tiempo máximo de trabajo y el tiempo mínimo de descanso de los conductores y el posicionamiento mediante tacógrafos y una Directiva por la que se revisan los requisitos de control de cumplimiento y se establecen normas sobre el desplazamiento de los conductores.

Las principales novedades que incluye el paquete de movilidad, son las siguientes:

- Sobre el salario mínimo: los conductores que hagan transporte internacional deben cobrar al menos el salario mínimo del país en el que estén realizando dicho transporte y, en el caso del cabotaje el salario mínimo del país donde se está ejerciendo este tipo de transporte.

Se excluye del salario mínimo a los transportes bilaterales, que son aquellos en los que el país de origen o destino del transporte es el del país donde está matriculado el vehículo.

- Los trabajadores desplazados tienen obligación de volver a su país de establecimiento cada cuatro semanas y el vehículo debe volver cada ocho semanas al país en el que esté matriculado.
- No se modificarán las normas sobre el tiempo máximo de trabajo y el tiempo mínimo de descanso de los conductores.
- Se mantiene la prohibición de hacer el descanso semanal normal (mínimo 45 horas consecutivas) en la cabina del camión.
- En cuanto al cabotaje, se fijan en cuatro los días de periodo de enfriamiento en los que el vehículo no podrá hacer transporte interior en el país en el que haya venido haciéndolo (máximo de tres operaciones en siete días) y en el que no está matriculado el vehículo.

- Los camiones dedicados al transporte internacional tendrán que regresar al centro de operaciones de la empresa al menos una vez cada ocho semanas.
- Los vehículos entre 2,5 y 3,5 toneladas de MMA que hagan internacional deberán llevar instalado y en funcionamiento el tacógrafo, lo que les obligará a respetar los tiempos de conducción y descanso.

## Modificación del ROTT respecto a la pérdida de honorabilidad

El MITMA ha modificado parcialmente la regulación sobre la pérdida del requisito de honorabilidad que estableció el nuevo Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres, que entró en vigor en febrero de 2019. En concreto, la rectificación afecta a uno de los aspectos más controvertidos de la nueva regulación sobre esta materia, como es el relativo a la temporalidad de la suspensión de las autorizaciones de transporte.

Así, el Real Decreto 724/2019 de 13 de diciembre, en su disposición final primera: suprime el párrafo segundo del artículo 116.4 del ROTT que impedía acudir al procedimiento de rehabilitación de autorizaciones, previsto en el artículo 42.3 del ROTT, en los supuestos de suspensión de validez por pérdida de honorabilidad. Con esta supresión, la suspensión temporal de las autorizaciones en caso de pérdida de la honorabilidad es por un año, con independencia de cuando se produzca, pues ya no será necesario esperar al siguiente periodo de visado para rehabilitar las autorizaciones suspendidas como consecuencia de la pérdida temporal de honorabilidad.

En cualquier caso, la regulación sobre la pérdida de la honorabilidad está siendo objeto de revisión por el Tribunal Supremo, tras la impugnación presentada por las principales asociaciones empresariales del transporte, por considerarla desproporcionada y generadora de una importante inseguridad jurídica para las empresas de transporte.

## Seguridad

### El MITMA creará un organismo independiente para investigar los accidentes en todos los modos de transporte

El Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana inició el pasado 31 de enero el trámite de consulta pública previa a la redacción de un borrador de Anteproyecto de ley para la creación de un organismo multimodal independiente para la investigación técnica de los accidentes en los distintos modos de transporte.

La creación de este organismo forma parte del plan de acción incluido en el Informe sobre la Seguridad en los Transportes y las Infraestructuras, aprobado por el Consejo de Ministros en febrero del año pasado.

Actualmente, existen tres comisiones de investigación técnica, una para cada uno de los modos de transporte, aéreo, marítimo y ferroviario, para esclarecer las causas de los accidentes acaecidos y evitar su recurrencia.

Las comisiones están adscritas orgánicamente al Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana a través de la Subsecretaría, en régimen de independencia funcional. A diferencia de estas tres comisiones de investigación, el nuevo organismo gozará de personalidad jurídica propia, lo que fortalecerá su independencia frente a cualquier posible injerencia externa.

## Ferrovionario

### **Informe de la CNMC sobre el Anteproyecto de Ley que modifica la Ley 38/2015, del Sector Ferroviario, en materia de cánones**

La Comisión Nacional de Mercados y Competencia ha publicado Acuerdo por el que se emite Informe sobre el Anteproyecto de Ley que modifica la Ley 38/2015, del Sector Ferroviario, en materia de cánones.

La principal novedad que incluye el Anteproyecto de Ley es que los cánones ferroviarios dejan de ser instrumentos tributarios, para pasar a tener la consideración de prestaciones patrimoniales públicas de carácter no tributario y, con ello, cambia su sistema de aprobación y modificación, de tal manera que ADIF y ADIF Alta Velocidad serán los encargados de aprobarlos, en lugar de que los cánones hayan de incluirse en la Ley de Presupuestos Generales del Estado (LPGE) para cada año.

En todo caso, según la reseña publicada por la CNMC, siguen sin implementarse la estrategia indicativa y el convenio entre ADIF y ADIF Alta Velocidad y el Ministerio de Fomento, siendo ambos mecanismos esenciales para asegurar la estabilidad de los cánones en el medio y largo plazo.

Por otra parte, el Anteproyecto de Ley regula mediante cánones las instalaciones propiedad de ADIF y ADIF Alta Velocidad, como las estaciones de viajeros, siendo este mecanismo más rígido que el que se aplica al resto de instalaciones propiedad de otros explotadores. La CNMC considera en su informe que el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana debería unificar las normas que se aplican a todas las instalaciones y servicios ferroviarios, dado que la regulación establecida en el marco europeo no diferencia en función del titular de la instalación.

## Concesiones de transporte

### **Ámbito subjetivo de la nueva Ley de Contratos de Sectores Excluidos aprobada por el Real Decreto Ley 3/2020, de 4 de febrero. Supuestos de exclusión de los concesionarios de transporte.**

El Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero ha procedido a trasponer a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los denominados sectores excluidos, los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, derogando la Ley 31/2007, de 30 de octubre.

Quedan sujetas a esta nueva Ley, a la que denominaremos Ley de Contratos de Sectores Excluidos o LCSE, las entidades contratantes, o las asociaciones formadas por varias entidades contratantes, que realicen las actividades enumeradas en los artículos 8 a 14. A estos efectos, se entiende por “entidad contratante” los poderes adjudicadores que no sean Administración Pública de conformidad con la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, las empresas públicas, así como otras entidades distintas de las anteriores que tengan derechos especiales o exclusivos

Pues bien, la principal novedad en la regulación del ámbito subjetivo de aplicación de la LCSE radica en la excepción que el nuevo texto legal incorpora a la definición de “*derechos especiales o exclusivos*”. Así, serán derechos especiales o exclusivos aquellos derechos concedidos por los órganos competentes de una Administración pública en virtud de cualquier disposición legislativa, reglamentaria o administrativa publicada que sea compatible con el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que tengan como efecto limitar el ejercicio de una actividad a uno o varios operadores económicos y que afecte sustancialmente a la capacidad de los demás operadores económicos de ejercer una actividad, si bien, **no constituirán derechos especiales o exclusivos los derechos que se hayan concedido mediante un procedimiento que haya sido objeto de una publicidad adecuada, con arreglo a criterios objetivos y que no contravenga el Derecho de la Unión Europea**<sup>1</sup>.

Lo relevante, por tanto, para delimitar el ámbito de aplicación de esta excepción es identificar si el derecho especial o exclusivo ha sido otorgado previa la tramitación de un “procedimiento que haya sido objeto de una publicidad adecuada, con arreglo a criterios objetivos y que no contravenga el Derecho de la Unión Europea”.

En este sentido la propia directiva objeto de trasposición<sup>2</sup> establece un criterio interpretativo en su artículo 4.3 al indicar una serie de procedimientos que ha de entenderse que cumplen con

---

<sup>1</sup> Esta excepción ya se encontraba apuntada en el Considerando de la anterior Directiva 2004/17/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, si bien no se consideró oportuno por nuestro legislador el recoger una excepción similar en la Ley 31/2007.

<sup>2</sup> Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE.

dichos requisitos (sorprendentemente este apartado no ha sido objeto de trasposición al derecho español). Dice así este precepto que tales procedimientos son, en particular:

- a) los procedimientos de contratación con convocatoria de licitación previa, de conformidad con la Directiva 2014/24/UE, la Directiva 2009/81/CE, la Directiva 2014/23/UE o la Directiva 2014/25/UE;
- b) los procedimientos regulados por otros actos jurídicos de la Unión, enumerados en el anexo II de la directiva, que garanticen una transparencia previa adecuada para la concesión de autorizaciones con arreglo a criterios objetivos<sup>3</sup>.

Por tanto, los concesionarios o entidades en que concurran derechos especiales o exclusivos quedarán excluidos del ámbito de aplicación de la nueva LCSE si se acreditan de forma indubitada que los derechos se han otorgado cumpliendo estos requisitos: (i) procedimiento que haya sido objeto de una publicidad adecuada, (ii) con arreglo a criterios objetivos y (iii) que no contravenga el Derecho de la Unión Europea.

---

## Reseña de jurisprudencia

### España – Tribunal Supremo

#### Arrendamiento de vehículos con conductor

##### SSTS 332/2020 y 349/2020, anulación de restricciones impuestas a las VTC por el Real Decreto 1076/2017<sup>4</sup>

Las Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo núm. 332/2020, de 6 de marzo del 2020 (rec. 91/2018) y núm. 349/2020, de 10 de marzo del 2020 (rec. 213/2018) resuelven sendos recur-

---

<sup>3</sup> En el Anexo II, entre otros tipos de derechos exclusivos como los referidos a la concesión de autorizaciones para la explotación de redes de gas, de producción de electricidad o de explotación de hidrocarburos, se hace referencia a “contratos de servicios públicos en el sentido del Reglamento (CE) no 1370/2007, para la prestación de servicios públicos de transporte de viajeros por autobús, tranvía, ferrocarril o metro que se hayan adjudicado sobre la base de un procedimiento de licitación, de conformidad con su artículo 5, apartado 3, siempre que su duración sea conforme con el artículo 4, apartados 3 o 4, de dicho Reglamento (diez años para los servicios de autobús o autocar y 15 años para los servicios de transporte de viajeros por ferrocarril u otros modos ferroviarios, más prórroga)”.

<sup>4</sup> Para un análisis más detallado de esta sentencia véase el artículo elaborado por Blanca Lozano Cutanda (Catedrática de Derecho Administrativo y Consejera Académica de GA\_P) e Irene Fernández Puyol (Socia del Área de Derecho Público de GA\_P) en <https://www.ga-p.com/publicaciones/el-tribunal-supremo-se-pronuncia-a-favor-de-la-libre-competencia-y-anula-las-restricciones-impuestas-a-las-vtc-por-el-real-decreto-1076-2017/>.

sos directos interpuestos, respectivamente, por Uber BV y por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) contra los preceptos del Real Decreto 1076/2017, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (ROTT). Como codemandadas, actuaron la Federación Española del Taxi (Fedetaxi) y la Asociación Nacional del Taxi en el recurso de Uber BV, y Fedetaxi y la sociedad Mirendica S. L. en el recurso de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Los preceptos del real decreto objeto de impugnación eran los siguientes:

- El artículo 1, que prohíbe la transmisión de las autorizaciones VTC en el plazo de dos años desde su expedición original, salvo en el caso de herederos en los casos de muerte, jubilación por edad o incapacidad física o legal del titular.
- El artículo 2 (y la disposición transitoria única en el caso del recurso de Uber BV), que impone a los titulares de autorizaciones VTC la obligación de comunicar electrónicamente los datos relativos a cada servicio, quedando archivados dichos datos sin límite temporal en un registro nacional habilitado por la Dirección General de Transporte Terrestre.

Las sentencias estiman que ambos preceptos contradicen la Ley de Garantía de Unidad de Mercado y, en particular, los principios de necesidad y de proporcionalidad que consagra su artículo 5. Este precepto dispone que, cuando los poderes públicos establezcan límites al acceso a una actividad económica o a su ejercicio, o exijan requisitos para su desarrollo, deberán justificar que son 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, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Así, las sentencias consideran que no se ha acreditado la existencia de una razón imperiosa de interés general que justifique la prohibición temporal de transmitir las autorizaciones en el plazo de dos años, prevista en el artículo 1 del real decreto recurrido. En concreto, las sentencias declaran que no es cierta la presunta razón invocada por el preámbulo del real decreto, en el que se dice que se trata de evitar que se soliciten autorizaciones con fines especulativos «con el único objeto de comercializar con ellas y no de explotarlas atendiendo una demanda de transporte».

Ello no es así, dice el Tribunal Supremo, porque, en primer lugar, el propósito de comercializar las licencias no puede ser tachado de fraudulento teniendo en cuenta que no existe ningún precepto legal o reglamentario que imponga que el solicitante sea precisamente quien vaya a realizar los actos de transporte ni que limite el número de solicitudes que pueda pedir la misma persona física o jurídica. A ello añaden las sentencias una razón de pura lógica: si lo que se pretende es que las autorizaciones sirvan para que se preste el servicio efectivo de transporte, la medida limitativa no sirve a este propósito, sino que, antes bien, la autorización a terceros es la mejor forma de garantizar que la actividad de transporte va a ser efectiva.

Entienden las sentencias que la auténtica finalidad del precepto es la de evitar que las autorizaciones que se habían solicitado con anterioridad al Real Decreto 1075/2015 irrumpiesen en el

mercado de forma abrupta, para lo que se ideó esta prohibición de transmisión hasta el transcurso de dos años. Pero ésta es una medida de carácter económico que incide en el mercado para limitar —al menos temporalmente— la oferta, con lo que contraviene la prohibición, contenida en la Ley de Garantía de Unidad de Mercado, de que en la concesión de autorizaciones se establezcan «requisitos de naturaleza económica o de intervención directa o indirecta de competidores» y de que las razones de interés general encubran «requisitos de planificación económica».

En cuanto a la obligación que establecen el artículo 2 y la disposición transitoria única del real decreto de comunicar electrónicamente determinados datos de cada servicio a un registro nacional, las sentencias precisan que constituye un requisito administrativo necesario para poder desarrollar una actividad y que queda también sometido a los principios de necesidad y de proporcionalidad de la Ley de Garantía de Unidad de Mercado (según dispone su artículo 17).

El requisito impuesto se considera desproporcionado, pues la información que ha de aportarse resulta irrelevante para controlar los desplazamientos del vehículo, y crea, 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 transporte por personas físicas perfectamente identificadas, lo cual, además de desincentivar la utilización del servicio, tiene una clara incidencia en la esfera de los derechos protegidos por la normativa de protección de datos. La obligación de comunicación telemática se considera, por tanto, desproporcionada y contraria a Derecho.

## Terrestre-Mercancías

### STS 99/2020, limitación legal de la responsabilidad del porteador terrestre y excepciones convencionales<sup>5</sup>

En su sentencia de 12 de febrero del 2020, el Tribunal Supremo analiza los límites de la responsabilidad del porteador terrestre en caso de pérdida, averías o retraso y, en especial, las posibles excepciones convencionales de tales limitaciones recogidas en el artículo 61 de la Ley del Contrato de Transporte Terrestre de Mercancías (LCTTM).

Como es sabido, los artículos 52 y 53 de la LCTTM limitan los daños indemnizables en caso de pérdida o avería a los directamente producidos sobre las mercancías transportadas. Ello supone, que el importe de la indemnización no será superior —en el caso de pérdida— al valor de las mercancías no entregadas o —en el caso de averías— a la disminución del valor de la carga (y ello con independencia de que dicho importe quede por debajo de los límites legales del artículo 57 LCTTM, que sólo entran en juego cuando el importe del daño o de la avería resulta superior). A

---

<sup>5</sup> Para un análisis más detallado de esta sentencia véase el artículo elaborado por Alberto Díaz Moreno (Catedrático de Derecho Mercantil y Consejero Académico de GA\_P) en <https://www.ga-p.com/publicaciones/sts-99-2020-limitacion-legal-de-la-responsabilidad-del-porteador-terrestre-y-excepciones-convencionales-art-61-lcttm/>.

estos efectos el valor de las mercancías se determinará de conformidad con el artículo 55 de la Ley del Contrato de Transporte Terrestre de Mercancías.

El Tribunal Supremo se ocupa de recordar que, *stricto sensu*, los límites cuantitativos impuestos en el artículo 57 de la Ley del Contrato de Transporte Terrestre de Mercancías constituyen limitaciones de la deuda indemnizatoria. Por ello, para que se apliquen tales límites, el porteador debe haber sido declarado previamente responsable por pérdida (total o parcial), averías o retraso (recuérdese que el porteador responderá del incumplimiento de otras obligaciones derivadas del contrato de transporte de acuerdo con las reglas generales de la responsabilidad contractual —art. 47.2 LCTTM—). Sólo una vez declarada la responsabilidad se procederá a valorar el daño sufrido por las mercancías (en caso de pérdida o averías: arts. 52, 53, 55) o los perjuicios ocasionados (en caso de retraso: art. 56). Y, por último, se establecerá la condena a indemnizar en una cantidad que, o bien coincidirá con el importe de los referidos daños o perjuicios, si tal importe es inferior a la suma resultante de aplicar los límites impuestos por la legislación nacional o internacional aplicable —en el caso de la Ley del Contrato de Transporte Terrestre de Mercancías, los previstos en su artículo 57—, o bien coincidirá precisamente con esta última suma si el montante de los daños la supera. No obstante, en el artículo 61 se recogen tres supuestos excepcionales en los cuales, en virtud de la libertad de pactos, resulta posible acordar límites indemnizatorios superiores a los que derivan de la aplicación de los artículos 52 a 58 de la misma ley, no siendo posible en ningún caso aminorar o reducir la responsabilidad del porteador por debajo de lo previsto en la LCTTM, pues el artículo 46.1, establece que la regulación de la responsabilidad del porteador es de carácter imperativo.

El artículo 61 permite en sus dos primeros apartados que se alcancen dos tipos de pactos que dan lugar a excepciones del régimen general: las denominadas *declaraciones de valor* y las llamadas *declaraciones de interés* (o *de interés especial en la entrega*).

La declaración de valor (art. 61.1 LCTTM) consiste en atribuir en el contrato a las mercancías un determinado valor que queda configurado como límite indemnizatorio en sustitución del fijado legalmente (siempre que aquel valor sea superior a este límite), si bien no se trata de una determinación convencional previa y vinculante del valor de las mercancías y la ley exige que se pacte un sobreprecio para el transporte que compense el mayor riesgo asumido por el porteador. El Tribunal Supremo interpreta que la eficacia de la declaración de valor queda supeditada a que se haya incorporado a la carta de porte (arts. 61.1 y art. 10.1m LCTTM; *cfr.* STS de 20 de junio de 1989).

La declaración de interés especial en la entrega (art. 61.2 LCTTM) permite —según apunta el Tribunal Supremo— modificar convencionalmente el proceso de cuantificación de la suma indemnizatoria que ha de satisfacer el porteador, añadiendo a la indemnización ordinaria (que cubre los daños directos causados a la mercancía) el resarcimiento de otros perjuicios sufridos en caso de pérdida o avería hasta el límite, precisamente, del importe o montante del interés especial declarado (permite, por ejemplo, exigir indemnización por el lucro cesante y todo tipo de daños indirectos). La parte interesada en la carga deberá probar la existencia y cuantía de esos otros perjuicios y, según interpreta el Tribunal Supremo, al igual que sucede con la declaración

de valor para su validez es necesario que conste expresamente en la carta de porte y que el cargador pague un sobreprecio.

Y, por último, el artículo 61.3 de la Ley del Contrato de Transporte Terrestre de Mercancías dispone adicionalmente que cargador y porteador podrán acordar el aumento del límite de indemnización previsto en el artículo 57.1 de dicha ley, mediante un pacto que, al contrario de lo que sucede con la declaración de valor y de interés especial, no encuentra precedente en el Convenio relativo al Contrato de Transporte Internacional de Mercancías por Carretera (CMR), el cual, en términos generales, ha inspirado fuertemente la regulación española (lo que, como apunta la sentencia reseñada, no facilita la inteligencia de la norma legal).

El Tribunal Supremo entiende que, al contrario de lo que sucede en los dos supuestos anteriores, el acuerdo al que ahora nos referimos será válido, aunque no conste formalmente en la carta de porte; así se desprendería de los artículos 61 y 10.1m de la ley citada, que vinculan la carta de porte con la declaración de valor y con la declaración de interés especial, pero no con el pacto de aumento del límite de la indemnización.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero del 2020 indica que el pacto al que hace referencia el artículo 61.3 de la Ley del Contrato de Transporte Terrestre de Mercancías puede «surtir efecto para pérdidas, averías y retrasos». Por tanto, siguiendo fielmente esta afirmación, la vigencia del acuerdo impedirá la entrada en juego de los límites indemnizatorios impuestos en el artículo 57.1 y en el artículo 57.2.

Los límites legales quedarán, por tanto, sustituidos por el pactado al amparo del artículo 61.3 de la ley. Esta idea es de gran relevancia. En efecto, el Tribunal Supremo se ocupa de precisar que el citado precepto se contrae a autorizar un aumento del límite indemnizatorio sin permitir su supresión o eliminación. O, dicho en otros términos, no resulta posible pactar, al amparo del artículo 61.3, una responsabilidad ilimitada del transportista.

Por tanto, el incremento del límite indemnizatorio deberá ser determinado. Y la sentencia reseñada estima que el aumento de la responsabilidad del porteador debe ir acompañado en todo caso de un incremento del precio para evitar así la alteración del equilibrio económico del contrato y la desnaturalización del sentido de las excepciones de las limitaciones de responsabilidad. El «sobreprecio» se erige así en requisito de validez del propio pacto y no en una suma que el porteador pueda simplemente exigir en cumplimiento de lo acordado.

En suma: *«Para que la cláusula que refleje el pacto previsto en el artículo 61.3 LCTTM sea válida, debe contener: (i) una mención concreta al aumento de la responsabilidad; y (ii) correlativamente, una previsión expresa y concreta sobre el aumento del precio del transporte»*. Ello no impide —aclara el Tribunal Supremo— que se convenga que el porteador deba contratar un seguro para quedar cubierto ante esta contingencia (teniendo en cuenta que, indudablemente, el aumento del riesgo comportará una elevación en el importe de la prima y, en definitiva, de los costes de explotación del transportista).

## Unión Europea – TJUE

### Aéreo-Viajeros

#### **STJUE de 19 de diciembre de 2019, Niki Luftfahrt, C-532/18. Responsabilidad de la compañía por daños al pasajero por un riesgo no típico de la aviación**

El Tribunal de Justicia responde a la cuestión prejudicial planteada en el marco de un litigio por una demanda de responsabilidad planteada por el pasajero de un avión contra una compañía aérea por los daños ocasionados al derramarse, durante el vuelo, un vaso de café caliente, que la compañía es responsable aunque el accidente no esté relacionado con un riesgo típico de la aviación. El artículo 17, apartado 1, del Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, celebrado en Montreal el 28 de mayo de 1999, suscrito por la Comunidad Europea el 9 de diciembre de 1999 y aprobado, en su nombre, mediante la Decisión 2001/539/CE del Consejo, de 5 de abril de 2001, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «accidente», a efectos de dicha disposición, comprende todas las situaciones que se producen a bordo de una aeronave en las que un objeto utilizado para el servicio a los pasajeros ha causado una lesión corporal a un pasajero, sin que sea necesario dilucidar si estas situaciones derivan de un riesgo típico de la aviación.

### Ferroviario urbano

#### **STJUE de 19 de marzo de 2020, Compañía de Tranvías de La Coruña, S. A., C-45/19**

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de A Coruña planteó al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial en el marco de un litigio existente entre Compañía de Tranvías de La Coruña, S. A. y el Ayuntamiento de A Coruña, en relación con el cómputo del plazo para la finalización de un contrato de transporte público adjudicado directamente a la primera con el fin de unificar en una sola concesión todas las líneas de transporte urbano de las que esta era titular.

La sentencia procede a la interpretación del artículo 8.3, párrafo segundo, del Reglamento (CE) n.º 1370/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n.º 1191/69 y (CEE) n.º 1107/70 del Consejo. De acuerdo con dicha disposición, los contratos de servicio público que, como el allí en cuestión hubiesen sido adjudicados antes del 26 de julio de 2000, con arreglo a un procedimiento distinto del procedimiento de licitación equitativo, podían continuar *“hasta su expiración, pero no por un período superior a 30 años”*. El Ayuntamiento consideraba que ese plazo debía contarse desde la fecha de adjudicación del contrato, extremo contestado por la empresa, para quien el *dies a quo* para el cómputo del plazo de 30 años debía fijarse en la fecha de entrada en vigor del citado Reglamento. La sentencia acoge

esta última interpretación, argumentando que el objetivo del referido artículo 8 del Reglamento “es conceder a las autoridades competentes y a los operadores de servicio público un período transitorio adecuado para adaptarse a las disposiciones de dicho Reglamento”, y que, de optarse por imponer la extinción de los citados contratos en un plazo de 30 años desde su adjudicación, el Reglamento podía tener la consecuencia de, en unos casos, poner fin retroactivamente a contratos de servicio público celebrados legalmente antes del 3 de diciembre de 1979 y que prevén una duración superior a 30 años, lo que sería contrario al principio de seguridad jurídica y, en otros, reducir mucho el referido período transitorio; además, en tales situaciones, la autoridad competente podría adjudicar directamente, sin estar sujeta a las obligaciones previstas en el artículo 5 de dicho Reglamento, un contrato de servicio público para el mismo servicio, por un período de diez años, de conformidad con el artículo 4, apartado 3, de dicho Reglamento, lo que demostraría una incoherencia del régimen transitorio previsto por el Reglamento n.º 1370/2007.

## Terrestre-Vehículos

### Conclusiones de la Abogado General Sharpston en el asunto C-693/18, CLCV y otros

El 30 de abril de 2020, la Abogada General Sharpston presentó sus conclusiones en el asunto C-693/18, *CLCV y otros*, planteado en relación con un programa informático instalado en vehículos de motor que puede falsear los resultados de las pruebas de homologación relativas a las emisiones de gases contaminantes, como los óxidos de nitrógeno (“NOX”). Las cuestiones prejudiciales planteadas versaban sobre la interpretación de diversas disposiciones del Reglamento n.º 715/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor por lo que se refiere a las emisiones procedentes de turismos y vehículos comerciales ligeros (Euro 5 y Euro 6) y sobre el acceso a la información relativa a la reparación y el mantenimiento de los vehículos (DO 2007, L 171, p. 1).

En resumen, concluye la Abogada General que: 1) un programa informático que esté incorporado en el calculador de control del motor o que, con carácter más general, actúe sobre él puede considerarse un elemento de diseño en el sentido de dicha disposición, siempre que forme parte de dicho calculador; 2) el concepto de «sistema de control de emisiones» incluye tanto las tecnologías, estrategias y piezas mecánicas o informáticas que permiten reducir las emisiones (incluidas las de NOX) con carácter previo, como es el caso del sistema RGE, como las que permiten tratarlas y reducirlas a posteriori, después de que se hayan formado; 3) un dispositivo que detecta todos los parámetros vinculados a los procedimientos de homologación previstos en ese mismo Reglamento, con el fin de activar o modular al alza, durante esos procedimientos, el funcionamiento de cualquier parte del sistema de control de emisiones con el fin de obtener la homologación del vehículo constituye un «dispositivo de desactivación» en el sentido de dicha disposición, incluso si la modulación al alza del funcionamiento de ese sistema de control de emisiones también puede producirse, de forma puntual, cuando se producen, por casualidad, condiciones que lo activan en condiciones

normales de utilización del vehículo; y 4) la ralentización del envejecimiento o deterioro del motor no justifica el recurso a un dispositivo de desactivación, en el sentido de dicha disposición.

## Terrestre–Tacógrafos

### STJUE de 7 de mayo de 2020, *Bezirkshauptmannschaft Tulln*, C-96/19

La sentencia interpreta el párrafo segundo del artículo 34.3 del Reglamento (UE) n.º 165/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, relativo a los tacógrafos en el transporte por carretera, en el que se establece que “[L]os Estados miembros no impondrán a los conductores la obligación de presentar documentos que den fe de sus actividades cuando no se encuentran en el vehículo”. El litigio nacional giraba en torno a la legalidad de la multa que las autoridades austriacas impusieron al conductor de un vehículo pesado equipado con un tacógrafo digital, debido a que no había podido proporcionar, en relación con una serie de días anteriores al correspondiente control, una certificación de su empleador que confirmara que no conducía durante esos días; la presentación de dicho impreso le habría permitido paliar la falta de registro de aquellos datos que deberían haber figurado en el tacógrafo digital con el que estaba equipado el vehículo.

La sentencia concluye que una normativa nacional que impone al conductor de un vehículo equipado con un tacógrafo digital la obligación de presentar como medio de prueba subsidiaria de sus actividades, en defecto de registros automáticos y manuales en el tacógrafo no está comprendida en el ámbito de aplicación de la prohibición que establece el citado párrafo segundo del artículo 34.3 del Reglamento (UE) n.º 165/2014.

## Marítimo

### STJUE de 7 de mayo de 2020, *Rina*, C-641/18

En su sentencia *Rina*, el Tribunal de Justicia interpreta varias disposiciones del Reglamento n.º 44/2001 («Reglamento Bruselas I»), declarando que las víctimas del naufragio de un buque que enarbolaba pabellón panameño pueden entablar ante los tribunales italianos una acción de responsabilidad contra las organizaciones italianas que clasificaron y certificaron dicho buque, en la medida en que una demanda de indemnización interpuesta contra personas jurídicas de Derecho privado que ejercen una actividad de clasificación y de certificación de buques por cuenta y por delegación de un Estado tercero (en este caso, Panamá) está comprendida en el concepto de «materia civil y mercantil», a efectos del artículo 1, apartado 1, del citado Reglamento Bruselas I, en tanto la referida actividad no se ejerza en virtud de prerrogativas de poder público en el sentido del Derecho de la Unión. Por otra parte, declara la sentencia que estas organizaciones únicamente podrían ampararse en el principio de Derecho internacional consuetudinario

sobre la inmunidad de jurisdicción en la medida en que sus actividades hubieran sido expresión del poder público del Estado panameño en el sentido del Derecho internacional.

## **Aéreo–Ayudas de Estado**

### **SSTGUE de 13 de mayo de 2020, easyJet/Comisión (T-8/18), Volotea/Comisión (T-607/17) y Germanwings/Comisión (T-716/17)**

El Tribunal General ha desestimado los recursos contra la Decisión de la Comisión de 29 de julio de 2016 que declaró parcialmente incompatible con el mercado interior las ayudas de Italia a favor de varias compañías aéreas que operaban en Cerdeña. Conforme a esta decisión, confirmada en primera instancia por el Tribunal General, el régimen de ayudas establecido por la Región de Cerdeña el orden al desarrollo del transporte aéreo constituye una ayuda de estado que debe ser reembolsada por las compañías aéreas, pues fueron estas las beneficiarias directas de la misma, y no las entidades gestoras de los aeropuertos, que operaron como intermediarias.

## **IVA**

### **STJUE de 23 de abril de 2020, Herst, C-401/18**

En su sentencia *Herst*, el Tribunal de Justicia aclara los criterios que deben utilizarse para determinar si el transporte puede adscribirse a un determinado suministro en una cadena de ventas, a efectos de la Directiva del IVA.

### **STJUE de 23 de abril de 2020, Ryanair Ltd, C-28/19**

El artículo 23, apartado 1, del Reglamento (CE) n.º 1008/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de septiembre de 2008, sobre normas comunes para la explotación de servicios aéreos en la Comunidad, debe interpretarse en el sentido de que los gastos de facturación de los pasajeros cuyo pago no puede evitarse por falta de un modo de facturación alternativo que sea gratuito, el impuesto sobre el valor añadido (IVA) aplicable a las tarifas de los vuelos nacionales, así como los gastos de gestión por las compras efectuadas mediante una tarjeta de crédito distinta de la autorizada por el transportista aéreo, constituyen elementos del precio obligatorios y previsibles, en el sentido de la segunda frase de dicha disposición. En cambio, los gastos de facturación de los pasajeros cuyo pago puede evitarse recurriendo a una opción de facturación gratuita, al igual que el IVA aplicado a los suplementos facultativos relativos a los vuelos nacionales, constituyen un suplemento opcional de precio, en el sentido de la frase cuarta de la misma disposición.

## Aéreo-Retrasos

### **STJUE de 26 de marzo de 2020, Libuše Králová contra Primera Air Scandinavia A/S, C-215/18**

El pasajero que haya reservado un vuelo a través de una agencia de viajes puede interponer una demanda de indemnización por gran retraso del vuelo contra el transportista aéreo ante el tribunal del lugar de salida del vuelo. En ese caso, aun cuando el pasajero y el transportista no hayan celebrado un contrato, la demanda está comprendida en el ámbito de la materia contractual en el sentido del Reglamento sobre competencia judicial, por lo que puede ser interpuesta ante el tribunal del lugar de prestación del servicio de transporte aéreo.

### **STJUE de 30 de abril de 2020, OI c. Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo SA, C-191/19**

No se adeudará una compensación a un pasajero que disponga de una reserva única para un vuelo con conexión directa cuando su reserva se haya modificado en contra de su voluntad, con la consecuencia, por una parte, de que no haya embarcado en el primero de los vuelos que componen su transporte reservado, pese a efectuarse dicho vuelo, y, por otra, de que se le haya cambiado la reserva por otra para un vuelo posterior que le haya permitido embarcar en el segundo vuelo que componía su transporte reservado y, por lo tanto, llegar a su destino final a la hora de llegada inicialmente programada.

### **STJUE de 30 de abril de 2020, D.Z. c. Blue Air — Airline Management Solutions SR, C-584/18**

La denegación de embarque a un pasajero por presentar documentación de viaje presuntamente inadecuada, en sí mismo no priva al pasajero de la protección bajo el Reglamento sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos. Corresponde al juez nacional evaluar si la denegación de embarque estaba razonablemente justificada o no.

---

## Negocio

Culminado el proceso de liberalización del mercado ferroviario de viajeros con la firma de los acuerdos marco de ADIF AV con las empresas ferroviarias

El 11 de mayo de 2020 la Presidenta de Adif Alta Velocidad ha firmado con Renfe Viajeros, Intermodalidad de Levante (Ilsa) y Rielsfera los Acuerdos Marco que definen los escenarios de explotación para cada operador en el nuevo escenario liberalizado de transporte de viajeros por ferrocarril.

Los Acuerdos Marco permitirán a estas empresas contar con capacidad reservada para los próximos años en las principales líneas de alta velocidad de la red española: Madrid-Barcelona-Frontera francesa, Madrid-Levante y Madrid-Sur. Las operaciones podrán iniciarse a partir del 14 de diciembre de 2020, fecha en la cual se liberalizan los servicios de viajeros en toda la Unión Europea.

Finalmente el plazo de los acuerdos marco suscritos es el mismo (10 años) para todos los operadores, después de que la CNMC diese el visto bueno a las alegaciones de Renfe Operadora y del propio Adif frente a su resolución inicial de considerar injustificado un plazo superior a cinco años para el Acuerdo Marco con el operador incumbente.

Una vez firmados los Acuerdos Marco, las empresas ferroviarias deberán solicitar capacidad para cada horario de servicio (periodo anual), con el fin de definir los surcos u horarios concretos de sus respectivos servicios.

Adif publicará la capacidad marco remanente tras la conclusión de esta primera fase del proceso de liberalización en un plazo de tres meses, poniéndola a disposición, en su caso, de las operadoras.

Asimismo, cualquier empresa ferroviaria interesada en prestar servicios de transporte de viajeros en líneas diferentes de los tres ejes prioritarios de alta velocidad, aunque no haya participado en la primera fase del proceso (adjudicación de capacidad marco por paquetes), puede presentar su propuesta siguiendo los plazos y la tramitación legalmente establecida.

En este sentido, hay que recordar que a partir del próximo 14 de diciembre se liberaliza toda la red ferroviaria española, tanto la red de alta velocidad como la convencional, a excepción de los servicios que se operan en régimen de obligación de servicio público, que serán objeto de una liberalización futura.

## **Líneas de actuación del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana para la legislatura**

El ministro de Transportes Movilidad y Agenda Urbana, compareció el 26 de febrero ante la Comisión correspondiente del Congreso de los Diputados para presentar las líneas generales de actuación de su Ministerio para la presente legislatura.

El ministro inició su comparecencia con un balance de la situación en el momento de acceder al Ministerio y detalló lo realizado desde entonces y hasta el comienzo de la legislatura actual. En

materia ferroviaria, señaló la formalización del contrato de Obligaciones de Servicio Público Ferroviario y la puesta en marcha del plan de renovación del material rodante del Grupo Renfe y de la liberalización del transporte ferroviario de viajeros.

Resaltó también la reorientación de las inversiones ferroviarias hacia la conservación y las cercanías, el impulso a los corredores ferroviarios y las mejoras en el servicio y en la red convencional. También se refirió a la puesta en servicio de la Variante de Camarillas, el AVE a Granada y el ERTMS en la línea Valladolid-León, a la recuperación del servicio entre La Alcudia y Mogenet, la renovación del túnel de Recoletos en Madrid y el tramo del Corredor Mediterráneo entre Variante de Vandellós y Tarragona.

Ábalos anunció la articulación de la política del Departamento en materia de transporte en torno a la denominada “Estrategia de movilidad segura, sostenible y conectada” que parte de una concepción de la movilidad como un derecho de los ciudadanos y un elemento de cohesión social, de crecimiento económico y de competitividad.

Todo ello cambiando la orientación de un Ministerio asociado, tradicionalmente, a la construcción de infraestructuras, más que como a un proveedor de políticas públicas para el día a día de los ciudadanos, por otra que ponga al usuario en el centro de la política del transporte, priorizando las Cercanías, la intermodalidad y la innovación tecnológica, y optando por la inversión social y medioambientalmente sostenible.

Esta Estrategia actualizará y reorientará las prioridades de inversión pública en materia de infraestructuras, priorizando seguridad, conservación, movilidad cotidiana, intermodalidad e introducción de tecnología y digitalización.

Dentro de esta Estrategia, el Ministerio está trabajando en la elaboración de la Ley de Movilidad Sostenible y Financiación del Transporte Urbano que establecerá normas y procedimientos para seleccionar inversiones, fijar la financiación del transporte público, resolver las inconsistencias del modelo viario, profundizar en la normativa de seguridad, fijar principios y responsabilidad de colaboración entre administraciones y avanzar en la sostenibilidad financiera de las infraestructuras de transporte, entre otros aspectos.

El Ministro anunció también el desarrollo de instrumentos de planificación en los distintos modos de transporte.

En materia ferroviaria, anunció un nuevo Plan de Cercanías 2020-2025 que integre y optimice los planes ya en ejecución, con el objetivo de reducir el número de incidencias e incrementar así la calidad. Para ello, el plan se centrará en cuatro objetivos, mejorar la puntualidad, la fiabilidad y la información en tiempo real; ofrecer más servicios y más capacidad; mejorar la accesibilidad y la calidad del servicio y facilitar la movilidad antes y después del viaje.

## Consulta pública de la CNMC sobre el transporte interurbano de viajeros en autobús

La CNMC realizó una consulta pública sobre el transporte interurbano de viajeros en autobús en España, que estuvo abierta desde el 16 de diciembre de 2019 hasta el pasado 7 de febrero de 2020.

Esta consulta pública ha sido la primera fase de un estudio que pretende evaluar las condiciones de competencia en este sector. Un sector que empieza a acusar la competencia del coche compartido y que pronto deberá competir a su vez con el AVE *low cost*.

En la actualidad, el transporte interurbano de viajeros en autobús en España funciona a través de un modelo concesional, mediante el cual las empresas privadas de autobuses prestan el servicio en régimen de monopolio tras obtener una concesión administrativa para operar unas rutas determinadas.

Según la CNMC, el autobús interurbano sigue siendo uno de los medios de transporte más utilizado por los viajeros en España, teniendo una especial importancia para los usuarios de menor renta y para aquellos que residen en la conocida como España vaciada. Sin embargo, para la CNMC, el modelo de funcionamiento del sector adolece de una serie de deficiencias que pretende revertir.

En este sentido, el estudio del sector pretende evaluar el impacto del modelo concesional sobre las condiciones de competencia en el mercado y el bienestar de los consumidores. Asimismo, tiene como objetivo el estudiar las experiencias de liberalización europeas y su posible aplicación a España.

Esta liberalización podría justificarse por cuanto la estructura del sector presenta aún la posibilidad de aumentar la competencia promoviendo que sean varias las empresas de autobuses que presten servicio en un mismo trayecto.

Además, la CNMC parece también cuestionar las fórmulas para financiar el mantenimiento de autobuses de líneas que no son rentables desde el punto de vista económico, pero que son precisas de mantener por razones de cohesión social y vertebración.

Sobre estas cuestiones se han pronunciado numerosos consumidores, varios operadores de autobuses interurbanos y algunos expertos independientes y académicos. En este sentido, la CNMC ha destacado el elevado interés que ha suscitado los trayectos de Castilla y León y de Galicia, por encima de otras Comunidades Autónomas más pobladas, como Cataluña, lo que revela la importancia del autobús como medio de transporte en los territorios con menor densidad de población.

A raíz de las respuestas recibidas por la CNMC, se ha podido comprobar que los operadores de autobús interurbano son partidarios de mantener el «status quo», poniendo en duda que una mayor

competencia mejore el servicio. Sin embargo, los usuarios opinan que existe un amplio margen de mejora del sistema, considerando que se trata de un medio de transporte poco atractivo y que una mayor competencia podría mejorar el servicio. Es destacable también que otros operadores de transporte no interurbano han valorado negativamente la organización actual de las rutas.

Todas las respuestas recibidas se encuentran recogidas en la web de la CNMC para cualquiera que tenga interés en consultarlas. A partir de las mismas, la CNMC continuará elaborando su estudio e irá informando puntualmente a través de sus canales de comunicación de los progresos realizados.

### **La CNMC recomienda fomentar la competencia en los concursos públicos para el transporte escolar, laboral y sanitario en vehículos turismo**

El pasado 9 de enero de 2020, la CNMC publicó una serie de recomendaciones a las administraciones públicas para fomentar la competencia en los concursos públicos para el transporte escolar, laboral y sanitario que tienen lugar en zonas rurales y con menos densidad de población. Unas recomendaciones enmarcadas dentro del Informe sobre las licitaciones públicas de transporte de pasajeros en vehículos de turismo en los ámbitos escolar, laboral y sanitario (PRO/CNMC/002/19).

Es conocido que a pesar de que el transporte regular escolar y laboral se realiza mayoritariamente a través de autocares, y de que el transporte sanitario se realiza principalmente a través de ambulancias, hay situaciones en España donde resulta más conveniente que estos servicios se presten mediante vehículos de turismo, como por ejemplo: (i) desplazamientos regulares de escolares en zonas rurales con baja densidad de población; (ii) la asistencia programada a centros sanitarios para recibir tratamientos como diálisis, radioterapia o rehabilitación, (transporte sanitario no asistido ni urgente); o (iii) el desplazamiento regular de empleados públicos (transporte laboral).

A raíz de un estudio llevado a cabo por la CNMC donde se analizaron alrededor de 50 licitaciones públicas recientes, en varias comunidades autónomas, y la regulación de estos servicios, se extrajeron las siguientes conclusiones recogidas en el mencionado informe:

- En algunas licitaciones, se ha restringido la participación de operadores: en ocasiones, los perjudicados han sido operadores de taxi, y, en otras, operadores de Vehículos de Transporte con Conductor (VTC).
- Las licitaciones donde se ha limitado la participación de este tipo de operadores han supuesto un mayor coste para las arcas públicas y menores incentivos a prestar servicios de calidad del servicio para los usuarios.
- Algunas de las restricciones identificadas son fruto de la regulación impuesta en determinadas zonas.

- Este tipo de limitaciones incumplen los principios de buena regulación, al no ser necesarias y proporcionadas para el interés general.

Por todo lo anterior, la CNMC realizó las siguientes recomendaciones para evitar estas situaciones e impulsar una reforma de las normas que afectan a los citados servicios de transporte:

- Evitar las discriminaciones entre licencias de taxi y VTC;
- Evitar que el operador tenga que disponer de una licencia local de transporte;
- Evitar imponer un determinado tipo de vehículo en función del número de pasajeros de la ruta;
- Aclarar la regulación del transporte sanitario no asistido y no urgente (programado); y
- Establecer una duración de las licitaciones que no resulte excesiva en función de las inversiones que tengan que realizar los operadores.

En definitiva, la principal recomendación de la CNMC es que las Administraciones públicas no deben restringir la participación en los concursos de ninguno de los operadores que están legalmente capacitados para prestar el servicio.

### **Restricciones impuestas al transporte regular de viajeros por carretera como consecuencia de la pandemia: ¿pueden los concesionarios exigir medidas de reequilibrio?**

El Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, impone en su artículo 14 una reducción de la oferta total de operaciones de los servicios regulares de transporte público de viajeros por carretera de competencia estatal de, al menos, el 50%; mientras que los servicios regulares de competencia autonómica o local mantendrán su oferta de transporte.

Posteriormente, en ejecución de la habilitación que contiene el propio Real Decreto 463/2020, por medio de Orden TMA/273/2020, de 23 de marzo, se dictaron nuevas instrucciones sobre reducción de los servicios de transporte de viajeros. De acuerdo con el artículo 2 de esta Orden, los servicios regulares de transporte de viajeros por carretera de competencia estatal reducirán su oferta total de operaciones en, al menos, un 70%; y se ordena las autoridades autonómicas y locales que procedan a reducir el porcentaje máximo de prestación de los servicios de su competencia, de acuerdo a la evolución de la situación, teniendo en cuenta la necesidad de facilitar el acceso a los puestos de trabajo y servicios básicos de los ciudadanos en sus territorios, sin que se produzcan aglomeraciones.

Estas medidas de reducción forzosa de la oferta de servicios, sumadas a las propias medidas de restricción a la movilidad de las personas que igualmente se imponen en Real Decreto 463/2020, generan un impacto económico directo adverso en las concesiones de transporte regular de viajeros por carretera.

El artículo tercero de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, reguladora de los estados de alarma, excepción y sitio, expresamente establece que “Quienes como consecuencia de la aplicación de los actos y disposiciones adoptadas durante la vigencia de estos estados sufran, de forma directa, o en su persona, derechos o bienes, daños o perjuicios por actos que no les sean imputables, tendrán derecho a ser indemnizados de acuerdo con lo dispuesto en las leyes.”

Es evidente, por tanto, que los perjuicios económicos que sufran los concesionarios de líneas regulares de transporte de viajeros por carretera, como consecuencia de las restricciones impuestas por el Real Decreto 463/2020 y su normativa de desarrollo, habrán de ser indemnizados. Sin embargo, ninguna de estas normas contempla de forma expresa el establecimiento de medidas compensatorias de los perjuicios que los concesionarios de líneas regulares de transporte por carretera puedan sufrir como consecuencia de la declaración del estado de alarma y las restricciones impuestas en aplicación del mismo, al margen de los mecanismos que los propios contratos de concesión puedan, en su caso, prever.

El Reglamento CE 1370/2007, de 23 de octubre de 2007, (en adelante Reglamento 1370/2007) sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera, y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) nº 1191/69 y (CEE) nº 1107/70 del Consejo, no contiene ningún tipo de regulación relativa al posible reequilibrio o modificación de los contratos de concesión de servicios públicos de transporte por carretera.

Por su parte, la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (LOTT) sí regula la introducción por la Administración concedente de modificaciones en este tipo de contratos en su artículo 75.3 LOTT. Aun cuando este artículo está previsto para la introducción de modificaciones de carácter permanente en los servicios o frecuencias objeto de concesión, y no para situaciones transitorias como la presente, sí cabe extraer del mismo dos conclusiones importantes: en primer lugar, la expresa previsión de la obligación de la Administración concedente de restablecer el equilibrio económico de la concesión cuando las modificaciones impuestas en el servicio afecten a su régimen financiero; y, en segundo lugar, la remisión expresa a la legislación sobre contratos del sector público a los efectos de determinar el régimen aplicable al restablecimiento del equilibrio económico de los contratos de concesión de servicios públicos regulares de transporte de viajeros por carretera.

Entendemos que tanto las restricciones previstas en Real Decreto 463/2020 y en las normas dictadas en desarrollo del mismo, como las que en cada caso se aprueben por las Comunidades Autónomas y Entidades Locales respecto de las concesiones de su competencia, entran de lleno en el supuesto previsto en el apartado b) del artículo 290 LCSP<sup>6</sup>, que regula el mantenimiento del

---

<sup>6</sup> O a los artículos concordantes de las normas sobre contratación pública que, en su caso, se encontraran vigentes en el momento en que se adjudicó la concesión.

equilibrio económico de los contratos de concesión de servicios, cuando actuaciones de la Administración Pública concedente, por su carácter obligatorio para el concesionario determinaran de forma directa la ruptura sustancial de la economía del contrato, ya que será en cada caso la propia Administración concedente (Estado, Comunidad Autónoma o Entidad Local titular del servicio) la competente para el establecimiento de restricciones a la oferta de servicios objeto de concesión<sup>7</sup>.

Ahora bien, para que proceda la adopción de medidas compensatorias al concesionario en orden al mantenimiento de equilibrio económico de la concesión, será preciso acreditar que las restricciones en cuanto a la oferta de servicios que, en cada caso particular, hayan sido impuestas como consecuencia de la declaración del estado de alarma, han producido una “ruptura sustancial de la economía del contrato”. La expresión transcrita y, en particular, el adjetivo (sustancial) que utiliza para calificar a la ruptura de la economía de la concesión, ha sido interpretado por la doctrina y la jurisprudencia en el sentido de exigir que el impacto de las medidas sobre la concesión ha de ser de tal relevancia que suponga un vuelco en las condiciones que sirvieron para su adjudicación, no bastando una simple reducción temporal en los ingresos del concesionario.

---

## Reseña Laboral

### Breve comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2020 en materia de selección del convenio colectivo de aplicación a los transportistas<sup>8</sup>

La sentencia del Tribunal Supremo núm. 123/2020, de 11 de febrero de 2020, establece unas pautas relevantes que pueden servir de utilidad en la determinación del convenio colectivo aplicable para el personal dedicado al transporte de mercancías por carretera.

La sentencia comentada recuerda que la selección del convenio colectivo no es potestativa para las partes implicadas en el contrato de trabajo, sino que su determinación depende del ámbito funcional (actividad principal de la compañía), territorial (localización de los centros de trabajo) y temporal (vigencia del convenio colectivo).

---

<sup>7</sup> La Orden TMA/273/2020, solo impone reducciones de oferta total de operaciones en los servicios regulares de transporte de viajeros por carretera de competencia estatal, ordenando a las autoridades autonómicas y locales que procedan a reducir el porcentaje máximo de prestación de los servicios de su competencia. Por tanto, las restricciones en el ámbito de los servicios autonómicos y locales únicamente se habrán producido cuando la correspondiente Administración concedente haya adoptado el acto administrativo o norma correspondiente.

<sup>8</sup> Para un análisis más detallado de esta sentencia y sus implicaciones laborales véase el artículo elaborado por Laura Castillo Navarro (Asociada Sénior del Área Laboral de GA\_P) en <https://www.ga-p.com/publicaciones/criterios-sobre-el-convenio-colectivo-de-aplicacion-a-los-transportistas-de-mercancias-terrestres-sts-de-11-de-febrero-del-2020/>.

Precisamente, el ámbito territorial es el aspecto más crítico en el caso de los transportistas por la propia especialidad y características de su actividad laboral. Pues bien, la sentencia se focaliza en esta cuestión y examina los puntos de conexión territoriales del conductor con el centro de trabajo que obraba en su contrato de trabajo y el domicilio de la sede social de la compañía empleadora y en el que no constaba dado de alta ningún contrato de trabajo.

A la vista de los argumentos de la sentencia (y a pesar de que la sentencia podría haber sido más contundente en el análisis de los vínculos territoriales del trabajador con los distintos puntos en los que prestaba servicios regularmente), a la hora de establecer el convenio colectivo de aplicación será necesario examinar los vínculos del transportista con los distintos lugares en los que se prestan servicios, tales como: el lugar de la carga de la mercancía, puntos de repostaje (especialmente de repostaje obligatoria), localización de los talleres, lugar en el que se devuelve el vehículo, domicilio del vehículo, etc.

El análisis y la correcta selección del convenio colectivo de aplicación tiene una trascendencia muy relevante en las relaciones de trabajo y es que, atendiendo a los pronunciamientos de los tribunales, la selección errónea del convenio colectivo no solo no eximiría a la empresa de aplicar los derechos reconocidos a los trabajadores en el convenio colectivo (indisponibilidad del convenio colectivo), sino que además implicaría que los trabajadores pudiesen disfrutar de las condiciones más beneficiosas reconocidas en el convenio erróneamente seleccionado y que no podrían alterarse o suprimirse unilateralmente por parte del empresario, sino que habría que seguir el procedimiento específico previsto para las modificaciones sustanciales del convenio colectivo (artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores).

---

## Práctica Societaria

### Licitud de la cláusula estatutaria que, de facto, suponga la exigencia de unanimidad para la adopción de acuerdos sociales

Una sociedad limitada cuenta desde su constitución con dos socios que se distribuyen el capital social en las proporciones 55%-45%. Por su parte, los estatutos sociales prescriben, también desde el momento fundacional, que los acuerdos de la junta se adoptarán «por mayoría de votos válidamente emitidos siempre que representen al menos dos terceras partes de los votos correspondientes a todas las participaciones sociales en que se divida el capital social».

En estas circunstancias, el socio mayoritario solicitó que se declarara la nulidad de la referida norma estatutaria porque, al requerir de hecho la unanimidad para la adopción de acuerdos sociales, infringiría —a su juicio— lo previsto en el artículo 200.1 de la Ley de Sociedades de Capital.

La Audiencia Provincial de Barcelona, en Sentencia de 29 de noviembre de 2019, considero infundada esta pretensión, indicando al respecto que, si bien la facultad de modificar (elevándolas) las mayorías legales concedida en el artículo 200.1 de la ley de Sociedades de Capital (LSC) no permite establecer un régimen estatutario que implique la unanimidad en la toma de decisiones y, en el caso concreto (atendida la composición social de la compañía) la norma estatutaria controvertida da lugar a una situación en la que, de facto, resulta imprescindible la unanimidad para que se adopte en junta cualquier acuerdo, la valoración de la regla estatutaria impugnada debe realizarse en abstracto, esto es, al margen de la situación fáctica en la que se encuentre la sociedad y de la forma en que se encuentre distribuido el capital en un momento determinado. Es decir, que la validez o invalidez de la cláusula no puede depender de la distribución del capital social, que es un factor que puede variar en el tiempo.

La cláusula en cuestión no contempla la unanimidad, sino que se limita a reforzar las mayorías legales y, por lo tanto, no contradice el principio mayoritario, respetando el texto legal. Todo ello sin perjuicio de que, si concurre efectivamente una situación de bloqueo, se estará ante una causa de disolución (art. 363.1.d LSC).

### **¿Es siempre nula la junta universal a la que no asisten todos los socios?**

Es el supuesto analizado por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28) en su sentencia de 12 de julio de 2019 y por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª) en sentencia de 17 de julio de 2019.

En ambos casos se celebran juntas universales incumpliendo los requisitos legales, pues no asistieron todos los socios. A pesar de ello, esta era una práctica consentida por todos los socios, que de facto aceptaban la manera informal de celebración de las juntas y aprobaban los acuerdos en ellas adoptados.

Las dos Audiencias concluyen que, aunque la regla general de la junta general universal celebrada sin la asistencia de todos los socios es la nulidad, por ser contraria al orden público (y por tanto la acción de impugnación no caduca), no es contraria al orden público la junta que se celebra como universal con incumplimiento de los requisitos que la ley impone, cuando tal incumplimiento responde a la dinámica de funcionamiento informal de la sociedad, aceptada por todos los socios.

Son válidas las juntas celebradas con carácter universal con incumplimiento de los requisitos legales (asistencia de todos los socios) cuando consta acreditado que los socios, en base a su recíproca confianza, operaban al margen de cualquier formalidad legal, siendo esta una dinámica conocida, consentida y constante en el tiempo.

**No es inscribible el poder que se otorga a sí mismo el representante persona física de una sociedad que es administradora única de otra**

El registrador mercantil rechaza la inscripción de una escritura de poderes que se otorga a sí misma una persona natural en su condición de representante persona física de la persona jurídica administradora —única— de una sociedad limitada, para actuar en nombre de dicha sociedad, por entender que al ser el apoderado también representante del administrador único, ya ostenta las facultades como tal, sin que proceda reiteración o limitación de las mismas y por considerar que el apoderamiento no puede ser objeto de revocación sin contar con la voluntad de dicho apoderado, lo cual haría ilusoria dicha revocación.

Se interpone recurso contra dicha calificación, distinguiéndose entre representación orgánica y voluntaria, alegándose que es compatible que una misma persona ostente la representación orgánica de una sociedad, cuando se trate de una persona física representante de una persona jurídica administradora, conforme al artículo 209 de la Ley de Sociedades de Capital, y a su vez la representación voluntaria, en virtud de apoderamiento realizado por la propia sociedad a favor de esa persona física, pero como un tercero ajeno a la sociedad (art. 281 del Código de Comercio), y sin que el apoderamiento impida, a su vez, la revocación del mismo, ya que la representación orgánica corresponde al administrador único, no a la persona física que le representa.

La Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN), en su resolución de 10 de septiembre de 2019 (BOE núm. 267/2019, de 6 de noviembre) desestima el recurso y confirma la calificación impugnada. Admitiendo las diferencias existentes entre la representación orgánica y voluntaria, el centro directivo matiza que es necesario analizar las dificultades de armonización de la representación orgánica y voluntaria en cada caso concreto (respecto de la posibilidad de revocación o modificación del poder conferido, la exigencia de responsabilidad y la subsistencia del poder más allá de la propia duración del cargo). A la vista de que en este caso concurrente estas dificultades, el centro directivo concluye que dichas representaciones no son compatibles.

## **Responsabilidad de administradores y directivos por infracciones del Derecho de la Competencia**

El Tribunal Supremo ha interpretado que, para que se aplique la multa prevista en el artículo 63.2 de la Ley de Defensa de la Competencia, basta con que los directivos o representantes de las empresas infractoras hayan intervenido en la conducta anticompetitiva, sin que sea preciso que esta participación resulte relevante.

Dos sentencias del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo), ambas de 1 de octubre de 2019 han interpretado el artículo 62.2 de la Ley de Defensa de la Competencia (LDC) en cuanto a la intervención que se requiere de los directivos o representantes legales de una empresa sancionada para que se les pueda imponer la multa prevista en el precepto.

De acuerdo con este artículo, además de las sanciones previstas para quienes infrinjan sus disposiciones (conforme a su número 1), cuando el infractor sea una persona jurídica «se podrá imponer

una multa de hasta 60.000 euros a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran sus órganos directivos que hayan intervenido en el acuerdo o decisión. Quedan excluidas de la sanción aquellas personas que, formando parte de los órganos colegiados de administración, no hubieran asistido a las reuniones o hubieran votado en contra o salvado su voto».

El Tribunal Supremo afirma que la supuesta «exigencia de una intervención determinante o esencial en los hechos» de los directivos o representantes legales de la empresa sancionada, que se afirma en las sentencias de primera instancia, no tiene soporte en el texto del artículo 63.2 de la Ley de Defensa de la Competencia, que requiere simplemente la “intervención” del representante legal o del órgano directivo en el acuerdo o decisión. La mayor o menor relevancia de esa intervención únicamente se verá reflejada, en su caso, en las consecuencias sancionadoras que se asignen a la conducta infractora, las cuales se decidirán en el momento de la cuantificación de la multa prevista en dicho precepto legal. Las sentencias recuerdan, por otro lado, que resulta también necesario apreciar la concurrencia de culpabilidad en los infractores, en tanto en cuanto requisito inexcusable para la imposición de toda sanción administrativa.

En suma, el Tribunal Supremo resuelve que «la aplicación del artículo 63.2 de la Ley de Defensa de la Competencia no se limita necesariamente a la intervención de los representantes legales o de las personas que integran órganos directivos de las personas jurídicas, que sea determinante del acuerdo o decisión anticompetitivo[s] o particularmente relevante, y no excluye otros tipos de intervención de menor entidad de los indicados sujetos activos del tipo infractor, incluidos los modos pasivos de participación, como la asistencia a las reuniones en las que se concluyeron los acuerdos o decisiones infractores sin oponerse expresamente a ellos».

### **Validez o nulidad de un pacto de duración indefinida de limitación a la transmisibilidad de acciones y participaciones contenido en un protocolo familiar**

El objeto de controversia en el caso estudiado se centra en 1) determinar la validez y eficacia de la previsión contenida en un protocolo familiar que establece, con la finalidad de conseguir una ordenada sucesión de las empresas del grupo, la obligación de mantener unos porcentajes de participación en el grupo empresarial de cada rama familiar tras el fallecimiento de los fundadores del grupo empresarial, y 2) la consecuente validez o nulidad de determinados negocios de permuta, compraventa y donaciones de acciones y participaciones de las empresas del grupo empresarial realizadas por varios socios firmantes del protocolo, años después del fallecimiento de los fundadores, que alteraron los porcentajes de participación de los socios contemplados en el protocolo. Dicho protocolo no ha sido objeto de publicidad registral, no contiene ninguna cláusula penal para garantizar su cumplimiento y no se ha incorporado a los estatutos de ninguna de las empresas del grupo una prestación accesoria para exigir su cumplimiento o una cláusula de limitación a la libre transmisión de acciones o participaciones.

Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial de Madrid consideraron que los citados negocios de permuta, compraventa y donaciones de acciones y participaciones de las

empresas del grupo empresarial fueron válidos y que, aunque alteraron los porcentajes de participación en el grupo empresarial previstos en el protocolo, no hubo incumplimiento del mismo, no habiéndose acreditado, además, concurrencia de causa ilícita en dichos negocios. La Audiencia Provincial se basa en los siguientes razonamientos: 1) el protocolo familiar, que excede de un mero acuerdo moralmente exigible, fue respetado no solo tras la muerte de los fundadores, sino mucho tiempo después, de manera que se cumplió el compromiso de la sucesión ordenada prevista en el mismo; 2) no existe obligación de mantener perpetuamente los coeficientes de participación de las ramas familiares en el grupo empresarial, pues sería contrario a la ley; 3) el protocolo no incluye ninguna prohibición o limitación a la transmisión de acciones y participaciones, por lo que los negocios de transmisión de acciones y participaciones realizados son válidos (no se oponen ni a la ley ni al convenio).

En su Sentencia de 20 de febrero de 2020 la Sala 1ª del Tribunal Supremo confirma la sentencia de apelación y hace suyos los argumentos expuestos por la Audiencia Provincial, añadiendo otro más, cual es la imposibilidad jurídica o invalidez del pacto perpetuo de limitación a la transmisibilidad de acciones o participaciones sociales (en el caso concreto, el pacto sin limitación temporal contenido en el protocolo de mantener la distribución de porcentajes fijos de propiedad del capital entre socios).

El Tribunal Supremo, tras un análisis exhaustivo de la jurisprudencia más reciente sobre la validez y el carácter vinculante del protocolo familiar como pacto parasocial, la eficacia de los pactos no incorporados a los estatutos y la imposibilidad jurídica de perpetuidad de un pacto parasocial de limitación a la transmisibilidad de acciones o participaciones, concluye que la interpretación del protocolo familiar «en el sentido de mantener indefinidamente las limitaciones a la libre transmisibilidad de las acciones y participaciones sociales, impidiendo modificar el porcentaje de cada socio en el capital social, y generando una suerte de vinculación perpetua de los derechos de los socios, resultaría contraria a los límites citados [...] [*los límites temporales a dichas limitaciones por vía de indivisión o de restricción a la libre transmisión*], sin que la posibilidad de denuncia o apartamiento unilateral de lo previsto en el protocolo, una vez satisfecha la finalidad principal a que respondió de asegurar una ordenada sucesión en las empresas familiares tras el fallecimiento de los fundadores [...] pueda ser tachada de contraria a la proscripción del abuso de derecho o la buena fe contractual (art.7.1 CC)».

## **La atribución del ejercicio de los derechos a un cónyuge no determina la unipersonalidad**

Este es el tema estudiado por la RDGRN de 20 de diciembre de 2019 (BOE núm. 66/2020, de 14 de marzo).

Los dos únicos socios de una sociedad limitada (casados en gananciales) deciden atribuir al marido el ejercicio de los derechos y las obligaciones inherentes a la condición de socio de cierto número de participaciones sociales titularidad de la sociedad de gananciales. Como el resto son

privativas de aquél, se declara la unipersonalidad sobrevenida y se solicita la inscripción en el Registro Mercantil.

La inscripción es rechazada porque: «la designación del ejercicio de los derechos de socio no implica la unipersonalidad (art. 126 LSC)». La Dirección General confirma la decisión del registrador: el hecho de que los cónyuges hayan designado al marido como persona legitimada para el ejercicio de los derechos de socio (que es lo que procede en todo supuesto de cotitularidad) no convierte a la sociedad en unipersonal porque dicha designación no atribuye la condición de socio. Para ello sería necesario que los cónyuges hubieran celebrado un verdadero negocio jurídico de atribución (art. 1323 CC), de modo que pudiera afirmarse la transmisión de la titularidad de las participaciones sociales gananciales a favor del marido.

### **¿Tienen carácter ganancial los dividendos y los beneficios destinados a reservas acordados por la junta general?**

La Sentencia del Tribunal Supremo 158/2020, de 3 de febrero de 2020, analiza la controvertida cuestión de si los beneficios destinados a reservas por una sociedad de capital de la que es socio uno solo de los cónyuges, tienen carácter ganancial, y, por lo tanto, si, una vez disuelta la comunidad ganancial, existe un derecho de crédito contra el cónyuge socio por las ganancias sociales no repartidas.

Frente a la tesis que atribuye carácter ganancial a las reservas acordadas por la junta general, el Tribunal Supremo niega carácter ganancial a las reservas, y hace las siguientes consideraciones: (i) los beneficios destinados a reservas pertenecen a la sociedad de capital, se hallan integrados en su patrimonio separado y distinto del correspondiente a los socios y están sometidos al concreto régimen normativo societario; (ii) el cónyuge socio únicamente cuenta con un derecho abstracto sobre un patrimonio ajeno — el de la sociedad— que no se transmuta en concreto hasta que existe un acuerdo de junta que ordena el reparto de dividendos, permaneciendo mientras tanto los beneficios obtenidos en el patrimonio social; (iii) Las reservas son frutos de la sociedad, no de los socios, que incluso pueden desaparecer por pérdidas ulteriores y es perfectamente factible, incluso habitual y frecuente, que el cónyuge socio nunca llegue a participar en dichos beneficios; (iv) los dividendos, en cambio, cuyo reparto acuerda la junta general, sí son frutos del socio, y por ello tienen carácter ganancial; (v) deben incluirse como activo de la sociedad legal de gananciales, únicamente los beneficios cuyo acuerdo social de reparto se hubiera acordado vigente la sociedad ganancial, aunque su efectiva percepción se materialice tras la disolución de la misma.

Para cualquier duda, por favor, póngase en contacto con alguno de los siguientes letrados:

**Miguel Ángel García Otero**  
Derecho Administrativo y Regulatorio  
Director del Grupo de Transportes

magarcia@ga-p.com

**Irene Fernández Puyol**  
Derecho Administrativo y Regulatorio

ifernandez@ga-p.com

**Estíbaliz Aranburu Uribarri**  
Derecho Mercantil

earanburu@ga-p.com

**Fernando Herrero Suárez**  
Banca y Mercado de Capitales

fherrero@ga-p.com

**Mariana Díaz Moro**  
Derecho Fiscal y Tributario

mdiazmoro@ga-p.com

**Laura Castillo Navarro**  
Derecho Laboral

lcastillo@ga-p.com

Para más información, consulte nuestra web [www.ga-p.com](http://www.ga-p.com), o dirjase al siguiente e-mail de contacto: [info@ga-p.com](mailto:info@ga-p.com) o al teléfono 915829100