

Sentencia del Tribunal Supremo 164/2023, de 13 de febrero

ANULACIÓN DEL INTERVALO MÍNIMO Y DE LA PROHIBICIÓN DE GEOLOCALIZACIÓN RELATIVOS A LOS SERVICIOS DE VTC

En esta sentencia el Tribunal Supremo se pronuncia sobre el recurso de casación interpuesto frente a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco n.º 217/2021, de 7 de junio de 2021, la cual anuló dos apartados del artículo 2 del Decreto n.º 200/2019, de 17 de diciembre, de condiciones de prestación del servicio de arrendamiento de vehículos con conductor o conductora y con autorización de ámbito nacional (VTC-N) en la Comunidad Autónoma de Euskadi. El primero de ellos –artículo 2.2– establecía la exigencia de un intervalo mínimo entre la contratación de los servicios de transporte discrecional en vehículos de turismo con conductor (en adelante, VTC) y su prestación efectiva. Concretamente, este precepto señalaba que «[...] tanto la solicitud del servicio como la cumplimentación del contrato de arrendamiento de vehículos con conductor o conductora se deberá realizar, con carácter obligatorio, con una antelación mínima de treinta minutos a su prestación efectiva, con objeto de garantizar el cumplimiento del requisito de precontratación. [...]». El segundo de ellos –artículo 2.5– prohibió la geolocalización de los VTC previa a su contratación, disponiendo que «[...] al objeto de evitar la captación de personas viajeras en la vía pública, se establece como condición de explotación, que los vehículos adscritos a una autorización de arrendamiento de vehículos con conductor o conductora no podrán ser geolocalizados por las potenciales personas usuarias con carácter previo a su contratación».

La sentencia de instancia considera que la exigencia de un intervalo de treinta minutos dificulta «de forma extraordinaria» el acceso al mercado por parte de los VTC, ya que la demora exigida solamente puede ser cumplida, en la práctica, cuando la necesidad de transporte sea conocida con anterioridad por el usuario, siendo el número de servicios de esta clase muy escaso. Recuerda el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco que la mayoría de trayectos en VTC son urbanos o interurbanos de corta distancia en los que la decisión de transporte se decide de forma instantánea, por lo que si el servicio debe demorarse al menos treinta minutos, sin que este requisito se aplique igualmente al servicio de taxi, «las posibilidades de acceso al mercado por parte de los VTC serían limitadísimas, pudiendo afirmarse que se trata, en la práctica, de un impedimento para el desarrollo del principio de libertad de empresa» y que, en tal caso, «no nos encontraríamos de equilibrio [sic] entre el servicio de VTC y el de taxi [en referencia a la sentencia del Tribunal Supremo n.º 921/2018, de 4 de junio]»¹ pues

1. El Tribunal Supremo justificó en esta sentencia la intervención en el mercado de los servicios de transporte discrecional de pasajeros en vehículos de turismo con conductor en la necesidad de mantener un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano que en la actualidad compiten directamente en el mismo mercado –taxis y VTC– y que prestan un servicio semejante. La salvaguarda de dicho equilibrio permitiría garantizar el mantenimiento del servicio de taxis como un servicio de interés general, lo cual estaría justificado, a su vez, en la razón

el servicio de VTC se vería gravísimamente dificultado en su acceso al mercado». Por lo que se refiere a la restricción de la geolocalización de los vehículos previamente a su contratación, el Tribunal de instancia tiene claro que la geolocalización de los vehículos facilita la contratación, pues permite a los usuarios saber dónde se ubica el vehículo más cercano y conocer el coste del servicio. La geolocalización permite utilizar la tecnología disponible en ese momento sin infringir el requisito de la precontratación del servicio exigido por la normativa estatal² y autonómica a los VTC. La prohibición de la geolocalización de los vehículos antes de su contratación constituiría, a juicio de este Tribunal, una restricción injustificada, pues la geolocalización no permite en ningún caso a los usuarios parar manualmente un VTC que se encuentre circulando sin haberlo contratado previamente, y porque no existe ninguna limitación similar respecto de los taxis, cuyas plataformas online pueden ofrecer a los usuarios la geolocalización de los vehículos de forma anticipada a su contratación sin restricción alguna.

La representación letrada del Gobierno Vasco invoca varios motivos de casación entre los que cabe destacar, por su singularidad, el siguiente, en el que se justifica el intervalo mínimo entre la contratación del servicio y su prestación por la concreta situación del mercado en esta región, debido a que el escaso número de licencias de VTC disponibles, unido a la orografía del territorio, hacen que la prestación efectiva del servicio se inicie habitualmente pasados treinta minutos desde su precontratación. Así, señala el letrado del Gobierno Vasco que «[e]l mercado al que puede optar la demandante es mucho más amplio que el del área de Bilbao, porque la norma afecta a toda la CAPV y al trayecto urbano e interurbano, de modo que existen trayectos que incluso pueden superar distancias de 160 kilómetros por carretera y donde se superará el intervalo temporal de 30 minutos entre la contratación y el servicio efectivo». Se trata, a

imperiosa de interés general de asegurar un modelo de transporte urbano de tales características. Tal justificación general de las limitaciones impuestas a los operadores de servicios de VTC no ha sido revisada en la sentencia n.º 164/2023 al no haber sido cuestionada por las partes del litigio.

2. Recuérdese que la prohibición de que los servicios de VTC puedan contratarse directamente con los conductores de los vehículos de forma simultánea a la prestación del servicio está prevista en el artículo 182.1 del Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres: «[c]uando los vehículos adscritos a las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor estén ocupados por personas ajenas a la empresa titular de la autorización, únicamente podrán circular si se justifica que están prestando un servicio previamente contratado. A tal efecto, el contrato de arrendamiento de vehículos con conductor deberá haber sido cumplimentado previamente a que se inicie la prestación del servicio contratado, debiendo llevarse a bordo del vehículo la documentación acreditativa de dicha contratación, conforme a lo que se determine por el Ministro de Fomento. Los vehículos adscritos a las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor no podrán, en ningún caso, circular por las vías públicas en busca de clientes ni propiciar la captación de viajeros que no hubiesen contratado previamente el servicio permaneciendo estacionados a tal efecto».

mi parecer, de una situación que puede ocurrir respecto de la prestación del servicio en zonas rurales, pero que difícilmente tendrá lugar en los grandes núcleos urbanos, en los que se concentra la demanda de servicios de VTC. También sostiene que «los taxis y los VTC se encuentran en situaciones fácticas y jurídicas lo suficientemente distintas como para considerar que no son comparables», equiparando su situación jurídica –lo que el ordenamiento permite a cada modalidad de transporte– con su situación fáctica –lo que pueden hacer materialmente–, cuando resulta evidente que tanto unos como otros pueden, por ejemplo, recoger pasajeros en la vía pública sin necesidad de precontratación, circular por carriles reservados a determinados vehículos, ofrecer la geolocalización de los vehículos o estacionar en la vía pública. Si los VTC no pueden hacer todo esto es porque la normativa del sector se lo impide, no porque materialmente se encuentren incapacitados para ello.

El Tribunal Supremo comienza el análisis de sendos preceptos recordando la doctrina constitucional del doble canon de control de las restricciones al Derecho a la libertad de empresa consagrado en el artículo 38 CE: según si afectan al acceso al mercado o al ejercicio de una actividad económica ya establecida. En el primer caso, la medida que limite el acceso a un determinado mercado debe superar el triple test de admisibilidad que conforman los principios de regulación económica eficiente contenidos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio; y en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (en adelante, LGUM). Esto es, cualquier medida que afecte al acceso a una actividad económica estará sometida al cumplimiento de los principios de necesidad (en el sentido de estar amparada por alguna razón imperiosa de interés general consagrada legal o jurisprudencialmente), proporcionalidad (por resultar adecuada a la consecución del fin perseguido y no existir otras medidas igualmente adecuadas que restrinjan en menor medida los derechos afectados) y no discriminación (respecto de los diferentes operadores que intervienen en una misma actividad económica). Si la medida afectase, por el contrario, al ejercicio de una actividad económica ya iniciada, su control se debe limitar a comprobar si el fin perseguido es constitucionalmente legítimo y a verificar, además, si la medida es adecuada para la consecución de dicho objetivo, pero sin ir más allá, sometiéndola a un juicio de proporcionalidad, pues «ello supondría fiscalizar la oportunidad de una concreta elección del legislador, de una legítima opción política» (sentencia del Tribunal Constitucional n.º 53/2014, de 10 de abril). Sin embargo, el Tribunal Supremo considera, y esto es muy relevante, que la LGUM introdujo un canon de legalidad respecto a las restricciones al ejercicio de actividades económicas más estricto que el establecido por la doctrina constitucional citada, lo cual reconoce el propio Tribunal Constitucional en su sentencia n.º 111/2017, de 24 de octubre. El artículo 5 LGUM requiere expresamente que tanto las medidas que establezcan limitaciones al acceso a una actividad económica como las que lo hagan respecto de su ejercicio resulten necesarias, proporcionadas y no discriminatorias. Por otro lado, el Tribunal Supremo entiende que las limitaciones enjuiciadas no conculcan la libertad de establecimiento prevista en el artículo 49 del Tratado de Funcionamiento

de la Unión Europea, citando a este respecto la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de febrero de 2014 (Airport Shuttle Express Scarl, asunto C-162/12). Tampoco afectaría a la libre prestación de servicios recogida en el artículo 56 del mismo tratado, pues los servicios de transporte están excluidos del ámbito de aplicación de este precepto.

Por lo que se refiere a la concreta aplicación del canon de admisibilidad a los preceptos impugnados, el Tribunal Supremo parte del reconocimiento de que tanto VTC como taxis compiten entre sí en el servicio de transporte de viajeros, si bien no llega a reconocer expresamente que se trate de un mismo sector o servicio, lo que resultaría útil para determinar si las limitaciones introducidas poseen carácter discriminatorio respecto de alguno de los operadores del sector³. A continuación, el Tribunal realiza un examen algo desordenado del cumplimiento de los principios de buena regulación económica por parte de los dos preceptos enjuiciados. Respecto de la exigencia de un intervalo mínimo de treinta minutos entre la contratación del servicio y su prestación, el Tribunal Supremo no tiene dudas de que constituye una limitación muy notable para el ejercicio de esta actividad empresarial, puesto que el cliente busca la prestación del servicio en el plazo más breve y por el precio más ventajoso posible, por lo que este requisito, «al anular la inmediatez de la prestación, disuade al usuario de su utilización hasta el punto de existe [sic] un serio riesgo de expulsión del mercado de las empresas que operan bajo este tipo de licencias. [...] Por ello, una limitación, como la analizada, capaz de desanimar al usuario para que utilice este servicio, existiendo por ello un alto riesgo de impedir el ejercicio de esta actividad ha de reputarse por su intensidad contraria al art. 38 de la CE». Una vez aclarada la naturaleza limitativa de la medida, el Tribunal Supremo entiende que no es ni necesaria ni adecuada —primer requisito de la proporcionalidad— para la consecución del fin de interés general que persigue, esto es, preservar el régimen de precontratación y evitar el fraude. En el primer caso, la contratación previa de los servicios de VTC estaría garantizada

en la medida en que el usuario que quiera utilizar este servicio no puede contratarlo directamente con el conductor del vehículo, sino que ha de hacerlo telemáticamente con la empresa titular de la licencia a través de la aplicación digital⁴ mediante un mecanismo de prepagos en el que el precio se calcula antes de contratarse. Este contrato ha de comunicarse a la Administración aportando los datos referidos al lugar, fecha y hora de la celebración del contrato y de la iniciación de la prestación del servicio [...], lo cual permite comprobar que el servicio ha sido contratado previamente y con qué antelación se ha hecho, permitiendo ejercer un control real y fácilmente comprobable para evitar contrataciones fraudulentas [...].

3. Aspecto que no ha sido enjuiciado por el Tribunal Supremo en este pronunciamiento.

4. Si bien la regulación de estos servicios no exige su contratación a través de una aplicación informática, pudiendo formalizarse el contrato tanto en persona —en las oficinas de la empresa titular de la licencia de VTC— como a través de otros medios tecnológicos menos novedosos, como el teléfono o el fax.

Tampoco acepta que la imposición de un intervalo mínimo de treinta minutos para la prestación efectiva del servicio se deba a aspectos operativos, logísticos y de factibilidad real para atender a la demanda de esta comunidad autónoma, pues, en primer lugar, «no se ha podido determinar qué aspectos organizativos o logísticos exigen que la precontratación deba anticiparse 30 minutos» y, en segundo lugar «el hecho de que la operatividad media de los servicios de VTC en dicha Comunidad Autónoma se ajuste a ese lapso temporal [...] tampoco justificaría que se impusiese como exigencia mínima a todos los servicios, pues impediría prestar aquellos que pueden realizarse en un menor lapso temporal, sin justificación que lo ampare».

En cuanto a la prohibición de la geolocalización previa a la contratación del servicio, el Tribunal Supremo entiende que la posibilidad de que los eventuales usuarios puedan conocer la ubicación de los vehículos disponibles antes de su contratación redundaría en beneficio de los consumidores en la medida en que se les permite utilizar la tecnología para identificar al proveedor que ofrece un menor tiempo de espera. Si bien reconoce que la geolocalización previa podría ser utilizada por los consumidores para localizar y contratar directamente los servicios de VTC, esta posibilidad no dispensa en ningún caso al usuario de la obligación de precontratarlos a través de una aplicación y, además, existen otros mecanismos que permiten controlar la contratación fraudulenta de estos mecanismos –a los que se ha aludido anteriormente– sin necesidad de restringir los beneficios que las nuevas tecnologías ofrecen a los usuarios. Por las razones expuestas, la prohibición de la geolocalización previa no superaría el juicio de adecuación y proporcionalidad previsto en los artículos 4.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen jurídico del Sector Público, y 5.2 LGUM.

Alejandro ROMÁN MÁRQUEZ
Profesor Contratado Doctor
Universidad de Sevilla
aroman2@us.es