

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

foja: 463

CUIJ: 13-04410472-9()

ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS DE TAXIS DE MENDOZA
(A.PRO.TA.M.) (APROTAM) C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE
MENDOZA P/ ACCIÓN INCONSTITUCIONALIDAD

104490301

En Mendoza, a los diecinueve (19) días del mes de mayo del dos mil veintidós, reunida la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa CUIJ N° 13-04410472-9, caratulada “**ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS DE TAXIS DE MENDOZA (A.PRO.TA.M.) (APROTAM) C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA P/ ACCIÓN INCONSTITUCIONALIDAD**”.

Conforme lo decretado a fs. 458, se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: **primero: Dr. MARIO D. ADARO; segundo: Dr. JOSE V. VALERIO y; tercero: Dr. OMAR A. PALERMO.**

ANTECEDENTES:

A fs. 38/65 la Asociación de Propietarios de Taxis de Mendoza (A.PRO.TA.M.), por medio de apoderado, interpone acción de inconstitucionalidad contra la Ley de Movilidad Provincial 9086, puntualmente de los artículos 7, 34, 35, 36, 37, 38 inc. i), 39, 40, 42, 43, 52, 53, 57, 59 y 89; por considerarlos contrarios a los artículos 14, 14 bis, 16, 18, 28, 31, 42, y 75 incisos 12 y 22 de la Constitución Nacional. Ofrece prueba, funda en derecho y hace reserva del caso federal.

A fs. 96 se ordena correr traslado al Sr. Gobernador de la Provincia y al Sr. Fiscal de Estado.

A fs. 104/116 contesta el apoderado del Gobierno de la Provincia, solicitando el rechazo de la demanda con costas. Funda en derecho, ofrece prueba y pide la integración de litis con dos empresas interesadas en prestar el servicio de transporte privado mediante plataformas electrónicas.

A fs. 122/129 contesta el Director de Asuntos Judiciales de Fiscalía de Estado y requiere el rechazo de la demanda. Funda en derecho y ofrece prueba.

A fs. 143 el Tribunal rechaza el pedido de integración de litis solicitado por el Gobierno.

A fs. 154 obra acta de audiencia inicial en la que se admiten todas las pruebas ofrecidas por las partes.

A fs. 438 obra acta de audiencia final en la que se rinde la prueba oral y se formulan los alegatos correspondientes. A fs. 444/451 se incorpora el dictamen del Ministerio Público Fiscal.

A fs. 458 se llama al acuerdo para sentencia.

De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente la acción de inconstitucionalidad interpuesta?

SEGUNDA CUESTIÓN: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA CUESTIÓN: Costas.

SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN, EL DR. MARIO D. ADARO
DIJO:

I.- RELACIÓN SUCINTA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS:

A) Posición de la actora

La Asociación de Propietarios de Taxis de Mendoza (A.PRO.TA.M.) plantea la inconstitucionalidad en los términos del art. 227 CPCCyT, de los artículos 7 de clasificación del transporte; 34; 35; 36; 37; 38 inc. I); 39; 40; 42; 43 del servicio de

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

taxi y remis y mandatarias 52; 53; 57; 59 y 89 de servicios de transporte privado a través de plataformas electrónicas de la Ley de Movilidad Provincial 9086 (B.O. 03/08/2018); por considerarlos contrarios a los arts. 14; 14 bis y 16; 18; 28; 31; 42; 75 inc. 12 y 22 de la Constitución Nacional. Ello en tanto y en cuanto se afectan las garantías de ejercer toda industria lícito en condiciones dignas y equitativas de labor con igual remuneración por igual tarea y estabilidad en el empleo y una retribución justa; al afectarse las facultades gubernamentales para controlar la competencia en condiciones de y evitar la distorsión de los mercados a través de los monopolios naturales y legales, como así también de la calidad y eficiencia de los servicios públicos. Todo lo cual torna arbitraria la legislación provincial impugnada y por ende inconstitucional.

Tras sostener su legitimación activa y describir la evolución del servicio de taxis en el país, destaca que en Mendoza se calificó al “servicio de taxis como servicio público” (Ley 6082) con las implicancias que lo propio irroga. No obstante la total desatención del Estado al sector, pone de manifiesto la celeridad con que se sancionó la ley puesta en crisis, impidiendo un cabal y profundo tratamiento del tema por parte del Poder Legislativo, con afectación de la fuente de ingresos para los propietarios y choferes del servicio de taxi.

En cuanto a los aspectos concretos de su denuncia de inconstitucionalidad, primero señala que mediante los artículos 7, 34, 42 y 43 de la Ley 9086 se modificó la calificación de “servicio público” por el de “transporte de interés general” al servicio de taxis y remises. Entiende que, así, el Estado ha renunciado a la facultad de ejercer mayores controles o de imponer requisitos de explotación extremadamente rigurosos, y que son cumplimentados por los prestadores del sector, contrariando elementales principios del derecho administrativo y derechos adquiridos de los propietarios de taxis, y modificando las condiciones para la obtención de nuevas concesiones y/o prórroga de las mismas. Agrega que en la Cámara de Senadores se introdujo una modificación al art. 34 –se eliminó la palabra “público” en el “servicio de taxis”– sin que volviera a origen para su tratamiento.

En segundo lugar, refiere a los artículos 35, 36, 37, 38 inc. i), 39 y 40 de la ley cuestionada, que incorporan la figura de personas jurídicas mandatarias con la facultad de poder administrar en forma onerosa hasta 150 concesiones y deja sin efecto la figura del poder de administración notarial o administrativo, dándole un plazo para su adecuación. Considera que esas normas contradicen las previsiones del art. 1319 del Código Civil y Comercial, al imponer en forma obligatoria esa solución para el caso en que el permisionario no pueda explotar por sí el taxi, suprimiendo su libertad de elección y compeliéndolo a pagar por un servicio que no necesita. Agrega que la normativa genera la responsabilidad civil del permisionario en forma solidaria con el mandatario.

Por último, en cuanto a los artículos 52, 53, 57, 59 y 89 de la Ley 9086, que introducen el servicio de transporte privado a través de plataformas electrónicas, sostiene que esas normas amparan la desigualdad jurídica, la competencia desleal y los enfrentamientos sociales; vulneran normas de raigambre constitucional; desconocen derechos adquiridos; desprecian el orden de prelación de las leyes o legalizan ilícitos. Al respecto, denuncia que así se da cabida a empresas multinacionales en desmedro y perjuicio de los permisionarios de taxis y remises, quienes deben cumplir con todos los requisitos de otorgamiento y mantenimiento de los permisos de explotación, manteniendo choferes en relación de dependencia, entre otras obligaciones; y que ello genera una situación de desigualdad en beneficio de aquellas empresas que se llevan del país miles de millones de dólares en desmedro también de quienes trabajan para ellas sin las condiciones mínimas legales. Agrega, asimismo, que a diferencia del servicio de taxis que se manejan con tarifas autorizadas por el Poder Ejecutivo, la contratación de transporte a través de estas plataformas está librada a la libre contratación. Finalmente, consigna que en importantes ciudades del mundo estas empresas han generado situaciones como la aquí presentada, habiendo los tribunales corregido varias desviaciones detectadas; mientras que, por el contrario, en Mendoza funcionan plataformas (como “Radio Taxi” y “Tango Taxi”) diseñados por ingenieros locales y que se enmarcan dentro de las condiciones de igualdad que no se constatan en otros casos.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

Concluye destacando el actuar arbitrario de la autoridad provincial al sancionar la ley cuestionada, porque entiende que atenta contra los artículos 14, 14 bis, 16, 28, 42 y cctes. de la Constitución Nacional.

B) Posición del Gobierno de la Provincia

El representante del Gobierno de Mendoza solicita el rechazo de la demanda según las siguientes razones.

Tras recordar que la declaración de inconstitucionalidad de una ley es la “última ratio” del orden jurídico, manifiesta que en el caso concreto la accionante no ha demostrado la lesión constitucional denunciada, que nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes y reglamentaciones y que la derogación de una norma por otra posterior no afecta derecho constitucional alguno.

Asimismo resalta que lo atinente a la reglamentación de las mandatarias es de resorte exclusivo del poder legislativo, y ajeno a las facultades jurisdiccionales, como así también la incorporación de las plataformas digitales para el transporte no atenta contra norma constitucional ninguna. Destaca que según los criterios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) la igualdad no debe considerarse en términos absolutos y que la pauta para su ponderación es la razonabilidad, mediante la cual el legislador puede crear categorías, grupos o clasificaciones que irroguen trato diferente entre los habitantes.

En lo que refiere al “servicio de taxi”, considera que el mismo no enmarca en la figura de servicio público, por tratarse de una actividad particular reglamentada por el Estado y que, como tal, puede verse sometida a diversas modificaciones para la incorporación de adelantos tecnológicos, como el caso que nos ocupa.

C) Posición de la Fiscalía de Estado

El Director de Asuntos Judiciales del órgano de control solicita el rechazo de la acción, adhiriendo a los términos de la contestación de la demandada.

Señala la inexistencia de interés de la accionante en el caso y destaca las

facultades del poder legislativo para calificar el servicio de taxis y de transporte de personas en forma particular, estimando que la normativa puesta en crisis no afecta principio constitucional ninguno.

D) Dictamen de la Procuración General

El Fiscal Adjunto Civil considera que la acción de inconstitucionalidad debe ser rechazada, por las razones que expone.

Entre ellas, señala que el agravio relativo al “trámite acelerado” que alega la actora que se le dio a la ley en cuestión se trata de una cuestión ajena al control jurisdiccional.

Además, apunta que la calificación de la actividad de los propietarios de taxis nucleados en A.PRO.TA.M. como “transporte de interés general” (antes, servicio público), como la incorporación de la figura de las “mandatarias”, son facultades propias del legislador, y por tanto, no justiciables, salvo arbitrariedad, abuso de poder o irrazonabilidad en su aplicación.

Agrega que no habiendo arbitrariedad ni irrazonabilidad, la regulación legislativa es legítima y constitucional.

II.- PRUEBA RENDIDA:

a) Instrumental:

A fs. 1/37 de autos obran copias simples aportadas por la actora.

A fs. 157/353 obran copias de las actuaciones llevadas a cabo en la Legislatura Provincial y el Poder Ejecutivo referidas al trámite legislativo y la sanción y promulgación de la Ley 9086.

b) Informativa:

A fs. 366/367 y 375/376 constan informes de Asociación Mutual de Radio Taxis Mendoza (A.MU.RA.T.), Llámenos Radio Taxi y Ente de la Movilidad Provincial (EMOP).

A fs. 398/402 obra copia de la Resolución 0142/19 emitida por el Director

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

de Transporte de la Secretaría de Servicios Públicos de la Provincia.

c) Testimonial:

A fs. 438 y vta. luce el acta labrada en oportunidad de celebrarse la Audiencia Final, recibéndose declaración de Eliana Lourdes Olgún, quien realiza tareas de gestoría en la tramitación de permisos de servicio de taxis y respondió al interrogatorio libre de las partes.

III.- SOLUCIÓN DEL CASO:

A) La normativa impugnada

La actora cuestiona la constitucionalidad de los siguientes artículos de la Ley de Movilidad Provincial 9086 (B.O. 03/08/2018):

- Art. 7 - CLASIFICACIÓN. El transporte se clasificará de la siguiente forma y de acuerdo con los siguientes criterios:

1. Transporte de pasajeros:

a) Transporte público de pasajeros, transporte colectivo de pasajeros, servicio regular;

b) Transporte de pasajeros de interés general, servicios de taxi y remis;

c) Transporte de pasajeros habilitados:

c.1) Transporte privado por plataformas electrónicas;

c.2) Transporte contratado general, turístico o por comitente determinado;

c.3) Transporte institucional;

c.4) Transporte escolar;

c.5) Transporte rural;

2. Transporte de cargas:

a) Transporte de cargas y residuos peligrosos;

b) Transporte de cargas generales;

c) Transporte taxi-flet o similares.

- Art. 34 - A los efectos de la aplicación de la presente Ley, se entiende por servicio de taxi y remis, al servicio de transporte de pasajeros de interés general que se realiza sin sujeción a itinerarios predeterminados, haciendo oferta pública en caso del servicio de taxi y percibiendo tarifas fijadas previamente por la Autoridad de Aplicación y sin tener en cuenta la cantidad de pasajeros.

El servicio será prestado por particulares en forma individual o bajo el sistema de mandatarias mediante el perfeccionamiento del correspondiente permiso de explotación otorgado por el poder concedente, previa acreditación de cumplimiento de los recaudos que fija esta Ley y el Decreto Reglamentario de la misma.

El transporte accesorio de los efectos personales de los pasajeros no cambiará la naturaleza del Servicio. En caso de que el usuario sea una persona de movilidad reducida se consideran efectos personales los elementos que el mismo requiera para su movilidad (por ejemplo: silla de ruedas, muletas, bastones, etc.) debiendo encontrarse todos los vehículos en condiciones para transportarlos.

- Art. 35 - MANDATARIAS. El mandatario administrador o mandataria, es la persona jurídica que por mandato de terceros titulares de permisos de los servicios de taxi y remis administra la prestación del servicio, tomando a su cargo la contratación y la relación laboral con los choferes que fueren menester para la explotación con las unidades a su cargo, debiendo en cada caso reconocerse y respetarse la antigüedad, así como derechos y beneficios laborales y gremiales que los choferes trabajadores gozaran con respecto del titular del permiso, quien será responsable solidario de todas las relaciones jurídicas y laborales que establezca el mandatario administrador para la explotación del servicio.

- Art. 36 - CARACTERÍSTICAS. Las mandatarias, en todos los casos:

a) Son responsables solidarios con el titular del permiso por el estado y mantenimiento del vehículo, como así también que se cumpla con los requisitos dispuestos por la legislación vigente.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

b) Pueden intercambiar o rotar sus choferes dependientes entre los autos que administra, aunque pertenezcan a distintos titulares, pero no puede emplear en los vehículos que administra choferes dependientes de ningún titular.

- Art. 37 - MANDATO. Cuando el titular del permiso de explotación de taxi y/o remis otorgue mandato a un tercero para su administración, debe hacerlo bajo las siguientes condiciones:

a) a favor de sólo una (1) mandataria;

b) Mediante instrumento público legalmente registrado.

- Art. 38 - REQUISITOS DE LA MANDATARIA. Para ser mandataria se deberán acreditar los siguientes requisitos:

i) Ninguna mandataria podrá administrar más de ciento cincuenta (150) permisos de explotación de taxis;

- Art. 39 - OBLIGACIONES DE LAS MANDATARIAS. La mandataria será responsable solidaria por la prestación reglamentaria de todos los permisos bajo su administración. Al efecto responderá de manera directa ante la Autoridad de Aplicación, por cualquier incumplimiento en la prestación del servicio, en particular será responsable de garantizar la continuidad y regularidad de la misma.

- Art. 40 - ADECUACIÓN DE LOS MANDATOS O PODERES DE ADMINISTRACIÓN. La administración de los Permisos de Explotación, que a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley se encuentre delegada a un tercero por poder de administración notarial o administrativo, deberán adecuarse a la regulación de las mandatarias conforme lo dispuesto en el artículo 35 y concordantes, en el plazo de seis (6) meses.

Al vencimiento de dicho plazo, el poder de administración no registrado conforme el régimen de mandataria será inoponible a la Autoridad de Aplicación, revirtiendo al titular del permiso de explotación la administración y responsabilidad que la presente Ley le atribuye.

- Art. 42 - El Poder Ejecutivo a través de la reglamentación organizará la forma de prestación del servicio por taxis y remises, de acuerdo con las siguientes pautas:

a) prestación eficiente del servicio;

b) Preservación del medio ambiente;

c) Adecuado uso del espacio vial;

d) Sostenimiento de una adecuada oferta del servicio, garantizando accesibilidad y medios de pago electrónico.

Art. 43 - El Poder Ejecutivo perfeccionará los permisos cuya inscripción sea solicitada a la Autoridad de Aplicación, siempre que en las respectivas solicitudes se hubiere acreditado el cumplimiento de los requisitos establecidos en la reglamentación, de conformidad con lo prescripto en el artículo precedente. La reglamentación deberá asegurar que los automotores afectados al servicio, sean de adecuado tamaño, garanticen la accesibilidad de pasajeros con discapacidad, estén suficientemente equipados para el confort de los usuarios, sus modelos de fabricación coincidan con el año de habilitación para el servicio, utilicen combustibles menos contaminantes, y estén provistos de dispositivos de purificación de gases.

La Autoridad de Aplicación podrá revocar los permisos otorgados en casos de incumplimientos o infracciones a las disposiciones contenidas en esta Ley y su reglamentación, sin que ello genere derecho a indemnización alguna por parte del permisionario.

Todos los permisos otorgados hasta la sanción de la presente Ley para este servicio se mantendrán vigentes sujetos a las condiciones enunciadas en el párrafo anterior, quedando derogado todo plazo impuesto en virtud del acto administrativo por el cual fueron otorgados.

La Autoridad de Aplicación deberá diseñar mecanismos a fin de priorizar, en el otorgamiento de futuros permisos para este servicio, a los actuales choferes y

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

personas con discapacidad que cumplan con los requisitos que por reglamentación se definan.

- Art. 52 - Es el servicio que con base en el desarrollo de tecnologías de dispositivos móviles, utilizando el sistema de posicionamiento global y plataformas independientes, permite conectar a usuarios que lo demanden, punto a punto, con conductores que ofrecen dicho servicio mediante el uso de la misma aplicación, para celebrar un contrato en los términos del artículo 1280 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación, según se trate de un servicio de transporte público o privado, respectivamente.

Este transporte oneroso de pasajeros constituye una actividad privada de interés público cuyo cumplimiento se regirá por las disposiciones de la presente sección y por la reglamentación que al efecto dicte la Autoridad de Aplicación. Deberán los prestatarios cumplir con el pago de las tasas de contraprestación y las obligaciones impositivas que determine dicha normativa.

En ningún caso podrá este tipo de servicio afectar la prestación de los servicios públicos de pasajeros que esta Ley determina.

- Art. 53 - Los titulares de los vehículos afectados a estos servicios deberán solicitar a la Autoridad de Aplicación, el otorgamiento de un permiso de explotación, el que tendrá el carácter de precario y revocable.

El permisionario deberá ser titular dominial del vehículo con el que prestará el servicio. Solo podrán ser permisionarios personas humanas. Ninguna persona podrá ser titular de más de un permiso afectado al servicio regulado en la presente sección.

El conductor podrá ser el permisionario o a quién éste autorice para la conducción del vehículo, siempre que posea licencia de conducir vigente y de cumplimiento a los requisitos que establezca la reglamentación.

- Art. 57 - El monto que el usuario debe abonar por la prestación del servicio, será fijado por la empresa de redes de transporte y aceptado por el

usuario al contratarlo.

- Art. 59 - Obligaciones de los permisionarios:

a) Abonar la tasa de inscripción asociada al permiso de explotación definido en el artículo 53 de la presente, dicho valor será definido anualmente por Ley Impositiva;

b) Mantener el vehículo prestador del servicio en perfecto estado de funcionamiento;

c) Realizar la inspección técnica periódica del vehículo en el plazo que disponga la reglamentación;

d) Presentar anualmente ante la Autoridad de Aplicación, los certificados que acrediten que se encuentra al día con las obligaciones tributarias y previsionales propias y/o de sus conductores, según corresponda.

e) Contar con una póliza de seguro contra todo riesgo con cobertura por daños ocasionados a terceros, conductor y pasajeros en una modalidad de transporte oneroso.

f) Garantizar que los vehículos cuenten con los requisitos de seguridad establecidos por la Ley 9.024.

g) Constituir domicilio en la Provincia de Mendoza y designar un representante, apoderado o encargado de negocios que tenga residencia permanente en la Ciudad de Mendoza.

Si el titular de la Empresa de Red de Transporte fuera una persona jurídica privada constituida en la República Argentina, pero no en la Provincia de Mendoza y, las constituidas en el extranjero; deberán, además, establecer sucursal en jurisdicción de la Provincia de Mendoza, e inscribir la misma en el Registro Público a cargo de la Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia de Mendoza, cumpliendo con las exigencias y requisitos que a tal fin, fija dicha repartición.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

- Art. 89 - Los vehículos que se afecten al servicio de taxi cuyo vencimiento del permiso acaezca hasta el 31 de Diciembre del año 2.019, podrán tener una antigüedad máxima permitida de hasta diez (10) años. En los vehículos convertidos a Gas Natural, la misma se extenderá hasta los doce (12) años.

B) Sobre la declaración de inconstitucionalidad de las normas

Se ha dicho en forma reiterada que “el Címero Tribunal Nacional ha sentado que la declaración de inconstitucionalidad, es la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un Tribunal de Justicia, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado como última ratio del orden jurídico (*Fallos*: 260:153; 286:76; 288:325; 300:241 y 1087; 301:1062; 302:457 y 1149; 303:1708 y 324:920, entre otros, *vid.* Cfr. Tab. SC, L.S. 243-375; 249-471; 258-420; 299-363; 322-135; 330-157 y 340-012); por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto, conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados (*Fallos*: 315:923; 321:441)...”. Este ha sido, también, el temperamento seguido por los pronunciamientos emanados de esta Suprema Corte de Justicia.

Así, se ha decidido que “la declaración de inconstitucionalidad de una ley es la 'última ratio' del orden jurídico, a la que sólo se ha de llegar cuando el esfuerzo interpretativo no logra coordinar la norma aparente o presuntamente opuesta a la Constitución” (L.S. 205-135), y que “la declaración de inconstitucionalidad de una disposición, es un acto de gravedad institucional, configurativa del remedio extremo al que el juzgador debe acudir sólo como última ratio, cuando no tiene otra alternativa posible” (L.S. 397-102, 224-119). También que “el ataque de inconstitucionalidad y su declaración por parte de la Justicia, constituye un acto de la máxima gravedad institucional, por lo que el agravio debe aparecer de una manera clara, ostensible, afectar seria y gravemente el ordenamiento jurídico, razón por la cual se trata de una medida restrictiva, de carácter excepcional y ante la evidencia del daño producido a los derechos y a las garantías de ese nivel” (L.S. 285-102). Y que “la declaración de inconstitucionalidad es el último remedio de

instancia constitucional y sólo puede declararse cuando el agravio aparezca como serio, notorio, que signifique un menoscabo real o posible de producirse, que suponga la desvalorización del derecho protegido por la Carta Fundamental” (L.S. 280-482).

Por último, y en un aspecto que no puede ser soslayado, se ha resuelto que “el régimen de la Constitución no autoriza un sistema de fallos con carácter obligatorio y con eficacia fuera del caso decidido. La sentencia que declara la inconstitucionalidad de una ley en el orden local tiene incuestionablemente efecto reducido al caso particular juzgado. La declaración de inconstitucionalidad no deroga la ley, sólo la mueve en sus efectos, ya que los limita a la parte que provocó la existencia y no constituye sino una interpretación de las normas” (L.S. 078-201). Ello es así porque “una ley puede no ser inconstitucional, pero puede tornarse inconstitucional su aplicación en el caso concreto, cuando las circunstancias fácticas no se subsumen en los reales presupuestos normativos” (L.S. 205-135).

C) Los controles de constitucionalidad y de convencionalidad

En autos “SUTE” (SCJM, en pleno, sent. del 08/05/2018) expuse la postura que pesa sobre todos los órganos vinculados a la administración de justicia, en todos sus niveles, en relación al control de convencionalidad. En esa ocasión, sostuve que se debe tener en cuenta no sólo el tratado, “sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (...) avanzando en cuanto a que se debe realizar y ejercer el control de constitucionalidad, pero también debe practicarse el de convencionalidad, y, en su caso, realizarse ex officio si es necesario...”.

“...La Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha admitido que la jurisprudencia de la CIDH debe servir de guía para la interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos (conf. Fallos 318:514, 'Giroldi, Horacio David y otros/ recurso de casación, causa n° 32/93', 07/04/1995, considerando 11). Desde esta perspectiva, previó el “control de convencionalidad” expresamente en el fallo 'Mazzeo' (CSJN, 'Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. de

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

casación e inconstitucionalidad', M. 2333. XLII, 13/de julio de 2007) y admitió la posibilidad de declararla, aún de oficio, en 'Rodríguez Pereyra' (Fallos: 335:2333)".

"...Además, en su disidencia, el Dr. Maqueda describió, postuló y mencionó los precedentes de la CSJN de los últimos 20 años, insistiendo en el: "...deber de cumplir la decisión adoptada por la Corte Interamericana [la que] responde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional del Estado, según el cual los Estados deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (pacta sunt servanda), y de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, no pueden, por razones de orden interno, dejar de cumplir las obligaciones ya asumidas, so pena de verse comprometida la referida responsabilidad..." (Considerando 4º, Dr. Maqueda, CSJN, 14 de febrero de 2017, 'Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso 'Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 368/1998(34-M)/CS1)".

A continuación, describí el método de control de convencionalidad que se utilizaría, según las siguientes características: "...a. se realiza a la luz del plexo normativo que integran el sistema universal de derechos humanos, el sistema interamericano de derechos humanos, el sistema de normas de Mercosur, los Convenios y Recomendaciones de OIT y la interpretación que de ellos se realiza. b. La finalidad es asegurar, en cada situación analizada, la vigencia y efectividad de los principios presentes en el bloque normativo antes indicado. c. Es un método no confrontativo, interdependiente y de interpretación armónica. d. En determinadas situaciones, se realiza en abstracto. Se siguen aquí los lineamientos de la CIDH, en los casos 'Suárez Rosero vs Ecuador' (CIDH, Sentencia 12 de noviembre de 1997, Serie C No. 35, párr. 98) y 'Castillo Petruzzi y ots vs. Perú' (CIDH, Sentencia 30 de mayo de 1999, Serie C No. 52, párr.205)".

"...Así, coincidiendo con Midón, es la realización de una [...] suerte de control preventivo de convencionalidad cuya utilidad sería muy beneficiosa para el

sistema...” (Midón, M, 2016, Control de convencionalidad, Astrea, Bs. As., p. 107)”.

D) El control jurisdiccional sobre la Ley 9086

1. Las facultades del Poder Legislativo y el cambio de calificación legal

Por un lado, la Asociación de Propietarios de Taxis de Mendoza plantea la inconstitucionalidad de la Ley de Movilidad Provincial 9086 (B.O. 03/08/2018), puntualmente de los artículos 7, 34, 42 y 43 de clasificación del transporte.

En primer lugar, se advierte que hasta la entrada en vigencia de la ley impugnada, el servicio de transporte de personas a través de vehículos automotores era considerado como “transporte público” (al igual que el de pasajeros mediante ómnibus, según Ley 6082). Con la Ley 9086 la Legislatura Provincial cambió esa calificación por la de “transporte de interés general”.

La actora argumenta que esa modificación genera inseguridad jurídica, porque, en la práctica, la nueva calificación perjudica a los permisionarios de taxis y remis. Explica que la ley derogada, al establecer para el Estado una serie de prerrogativas y atribuciones sobre el servicio, daba la seguridad al permisionario que cumpliera con los requisitos legales que el plazo del permiso sería de diez años, con posibilidad de renovación por diez años más. En la actualidad, la ley cuestionada deja librada al criterio de los funcionarios públicos la posibilidad de otorgar nuevos permisos de explotación, incluyendo la contratación directa del servicio; deroga los plazos anteriormente vigentes y también la posibilidad de renovación.

La reglamentación es una facultad que reviste el Poder Legislativo en tanto órgano legitimado para la discusión y sanción de las leyes, cuyo único límite lo constituyen las normas de rango superior como son la Constitución Provincial, las leyes nacionales, la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales (art. 31 CN). En el caso que nos ocupa, la facultad reglamentaria se inserta entre aquellas propias del ámbito local por referirse al traslado de personas dentro de la provincia (art. 121 CN).

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

Teniendo en cuenta lo anterior, entonces, cabe poner de manifiesto que, en tanto y en cuanto los diversos artículos de la Ley 9086 no resulten atentatorios de algún orden superior, el solo hecho de que mediante ellos se modifique un régimen legal hasta el momento vigente no convierte, por eso mismo, a esa ley en inconstitucional; inscribiéndose en las facultades propias del Poder Legislativo esa posibilidad, sin que por ello se pueda concluir de manera directa e inmediata en la afectación de derechos adquiridos a la luz de una legislación anterior.

Hechas estas aclaraciones, cabe afirmar que lo referente a la calificación de la actividad de los propietarios de taxis nucleados en A.PRO.TA.M. como “transporte de interés general” (antes, servicio público), son facultades propias del legislador y por tanto no justiciables, salvo arbitrariedad, abuso de poder o irrazonabilidad en su aplicación (L.S. 385-205).

2.- Sobre la arbitrariedad atribuida al articulado de la ley 9086

Por otro lado, la Asociación de Propietarios de Taxis de Mendoza plantea la inconstitucionalidad de los artículos 35, 36, 37, 38 inc. i), 39, 40 de la ley aludida, que incorporan la figura jurídica de las mandatarias. Según señala la actora, esta situación perjudica a los permisionarios que por cualquier causa, generalmente por problemas de salud, no puedan ejercer la administración de su taxi o remis en forma personal, viéndose obligado ahora a someterse a la injerencia y administración de una persona jurídica ajena a su voluntad –la mandataria–, debiendo pagar por ese servicio, cuando lo más lógico sería delegar gratuitamente tales gestiones en familiares o amistades.

Ahora bien, en lo que respecta a la incorporación de la figura de las mandatarias para gestionar la actividad, no constituye por sí mismo agravio constitucional alguno. Implica, como principio, la remisión a un instituto del Código Civil y Comercial de la Nación al cual deberán sujetarse los sujetos en su aplicación, sin perjuicio de que el poder administrador local puede exigir el cumplimiento de determinados requisitos para quienes se constituyan en mandatarios, en virtud de sus facultades y dentro de los límites sustanciales que

surgen de la Constitución (arts. 12, 29 y 128 inc. 2 CMza; art. 14 y 28, CN).

Según la ley cuestionada, cuando el titular del permiso de explotación de taxi y/o remis otorgue mandato a un tercero para su administración, debe hacerlo bajo dos condiciones: a favor de sólo una (1) mandataria y mediante instrumento público legalmente registrado (art. 37). Ninguna mandataria podrá administrar más de ciento cincuenta (150) permisos de explotación de taxis (art. 38, inc. i). Además, para ser mandataria se exigen unas condiciones (art. 38) y se disponen responsabilidades (art. 39). Por otra parte, la introducción de la figura y su reglamentación mediante la Resolución N° 0142 del 04/04/2019 de la Secretaría de Servicios Públicos, dan cuenta de requerimientos razonables tendientes a asegurar la prestación del servicio y a algunas regulaciones respecto a quienes sean choferes, centralizando la administración de permisos de taxis y/o remises en sujetos (personas jurídicas) previamente autorizados y que resultan ser garantes frente a los pasajeros y choferes por los eventuales perjuicios que pudieran sufrir.

Al respecto, entonces, no podría afirmarse que la regulación dispuesta así en los artículos impugnados se trate, sin más, de una arbitrariedad, o que por sí misma perjudique a quienes actualmente se desempeñan en la explotación de taxis y/o remis.

3.- Sobre la alegada violación del principio de igualdad

3. a.- Por último, la Asociación de Propietarios de Taxis de Mendoza plantea la inconstitucionalidad de los artículos 52, 53, 57, 59 y 89 de la ley aludida, que regulan los servicios de transporte privado a través de plataformas electrónicas.

Al respecto la Corte Suprema ha empleado diversas fórmulas tendientes a determinarla. Así ha señalado: “La verdadera igualdad consiste en aplicar la ley a los casos ocurrentes según las diferencias constitutivas de ellos” (*Fallos*: 16:118; 101:401; 123:106; 124:122; 126:280). Como así también que “Es un derecho a que no se establezcan excepciones y privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias” (*Fallos*: 124:122; 126:280; 127:118; 151:359; 157:28; 184:592). Y en ese mismo orden, que “La garantía de igualdad no

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

impide que se contemplen en forma distinta, situaciones que se consideran diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria, ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo”. Ya que “La garantía del artículo 16 de la Constitución Nacional no impone una rígida igualdad, pues entrega a la discreción y sabiduría del poder legislativo una amplia latitud para ordenar y agrupar, distinguiendo y clasificando los objetos de la legislación, siempre que las distinciones o clasificaciones se basen en diferencias razonables y no en propósitos de hostilidad contra determinadas clases o personas” (*Fallos*: 315:1190).

Según los arts. 14 y 28 de la Constitución Nacional, los derechos y garantías consagrados se ejercen “conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio”, las que no podrán alterarlos. De la conjunción de ambas normas la doctrina ha elaborado el concepto de razonabilidad o debido proceso sustantivo como límite objetivo al poder estatal, el cual alcanza no solo al Congreso sino que también le es aplicable a todos los poderes del Estado y sus funcionarios, en tanto y en cuanto están obligados por el principio de limitación. Por ello, tal limitación alcanza al Poder Legislativo cuando dicta normas generales; al Poder Ejecutivo cuando las reglamenta y aplica, en la interpretación no arbitraria de aquellas; y al Poder Judicial cuando resuelve conflictos en los casos concretos (Gelli, M. A., “Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada”, 3ra ed. ampliada y actualizada, La Ley, Bs. As. 2006, p. 326).

En esa línea, la CSJN ha elaborado desde antiguo pautas de razonabilidad para examinar la constitucionalidad en ejercicio del poder de policía, dejando a salvo la falta de atribuciones para analizar la conveniencia, oportunidad o eficacia de las normas, pues esa es una atribución propia de los poderes políticos, conceptos de los cuales el cimero tribunal ha trazado la frontera de las cuestiones políticas no judiciales (op. cit., p. 328). En autos “Thomas, Enrique c/ E. N.A. s/ amparo” recordó que la misión más delicada de la justicia es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los demás poderes, reconociéndose el cúmulo de facultades que constituyen la

competencia funcional del Congreso de la Nación, como órgano investido del poder de reglamentar los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional con el objeto de lograr la coordinación entre el interés privado y el interés público (*Fallos*: 15 5: 248 ; 241:291, votos de los jueces Aristóbulo D. Aráoz de Lamadrid y Julio Oyhanarte; 272:231; 308:2268, entre otros).

3. b.- Hechas las consideraciones precedentes, en el caso no se advierte que las normas cuestionadas violenten el principio de igualdad del art. 16 de la Constitución Nacional, ni de los arts. 7 y 32 de la Constitución Provincial, al reglamentar la actividad e incorporar en la misma la posibilidad de que el servicio sea prestado a través de plataformas electrónicas, conforme a las especificaciones que establece para el caso en examen y que desarrolla en el articulado que aquí se pone en crisis.

Al respecto, la era digital ha transformado la manera de actuar y relacionarse de las personas, los Estados y las organizaciones. La tecnología nos atraviesa en todas las áreas de la vida, de la sociedad. Surgen así nuevos intereses, conflictos, relaciones jurídicas, obligaciones, responsabilidades y derechos. Sumado a que mundialmente, la situación de pandemia por COVID-19, aceleró y profundizó la incorporación de tecnologías en todos los ámbitos no solo local, sino global.

Respecto a movilidad urbana, en América Latina y el Caribe se ha incrementado sustancialmente la adopción de alternativas o nuevos modelos de transporte urbano, basado en plataformas tecnológicas que facilitan al usuario planear y programar sus trayectos de manera rápida y eficaz, a través de aplicaciones móviles (ver BID, Moviliblog, *Cuál es el futuro de la movilidad en América Latina y el Caribe?* 12/03/2018, en: <https://blogs.iadb.org/transporte/es/el-futuro-de-la-movilidad/>, consultado 01/02/2022).

Si bien en cientos de ciudades del mundo dichos servicios operan sin regulación, bajo el marco normativo de habilitación que hacen a las normas generales de fondo, en el 2018 el legislador mendocino adoptó la decisión de regular el servicio de transporte privado de interés público a través de plataformas

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

electrónicas.

El rol del Estado en el mundo digital, y en especial, el abordaje de las nuevas tecnologías y su regulación, presentan diversas aristas. Así, podemos mencionar cinco tipos de desafíos de la regulación en esta temática (confr. Pertuzé Salas, Julio, “Procesos estado inteligente y derecho digital de participación ciudadana y tecnología”. *Curso introductorio de nuevas tecnologías*, IJ Editores-Universidad Champagnat. Ponencia presentada el 12 de junio de 2020).

El primero es la regulación analógica. El primer interrogante es: ¿debemos poner límites y condiciones a las tecnologías, pensando en tecnologías físicas o analógicas, y no digitales? En este sentido, podríamos representarla con una bandera roja, en semejanza a la Ley de Bandera Roja de Londres, que es la Ley de Locomotores de 1865, en donde se establecía que el hombre con la bandera roja se posicionaba delante del carruaje y obligaba a los vehículos a mantener el ritmo del paso de hombre (6 km/h). Lo que se quiere ejemplificar aquí es que no se puede regular de manera que se impida el desarrollo de las tecnologías.

El segundo tipo o desafío es la sobre-regulación, la que tampoco es propicia. Este modo adopta el legislador cuando, por moda o glamour, propone herramientas legales o regulación de categorías tecnológicas que hoy no existen.

El tercer tipo se encontraría en la tensión entre la regulación local vs. tecnologías globales. Desde luego, se trataría de una tensión de tipo geopolítico.

El cuarto desafío sería la creación de nuevas categorías jurídicas en clave digital. Sin embargo, hay que advertir que la creación de una regulación para cada nueva categoría digital, que no sea realizada de manera integral, podría alcanzar una fragmentación regulatoria, lo que implicaría obtener inseguridad jurídica.

Por último, parece interesante el abordaje desde el paradigma de *sandbox* regulatorios o legales (bancos de pruebas). El concepto de *sandbox* ha tomado relevancia en los últimos años en los ámbitos de las *fintech* o economía digital, y es también trasladable al ámbito legal (ver: <https://www.thetechnolawgist.com/2020/05/21/california-se-suma-al-cambio-en-la->

[prestacion-de-servicios-legales-y-da-luz-verde-a-su-regulatory-sandbox/](#),

consultado el 02/08/2020). Los *sandbox* legales permiten generar un espacio de modulación para promover innovación, desarrollando un ámbito de experiencia jurídica, ética y técnica sobre determinadas categorías en un entorno seguro.

3. c.- En el presente caso, a mi entender, estaríamos ante una especie de *sandbox* legal, como un nuevo modelo, escenario o marco regulatorio de nuevas tecnologías o tecnologías emergentes, como es el caso del transporte de pasajeros, privado por plataformas electrónicas, declarada como una actividad privada de interés público (art. 7 ap. 1, inc. c.1) y art. 52, Ley 9086).

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, puede afirmarse que la reglamentación que realiza la ley respecto de las plataformas electrónicas no es irrazonable, arbitraria ni altera la esencia de los derechos que la actora señala afectados.

En efecto, por un lado, la ley dispone que el monto que deba abonarse será fijado por la empresa de redes de transporte y aceptado por la persona que lo requiera como usuaria al contratarlo (art. 57). Además, establece que sólo se podrá prestar el servicio cuando existan solicitudes que hayan sido aceptadas y/o procesadas a través de las plataformas electrónicas, servicio que no estará sujeto a itinerarios, rutas, frecuencias de paso ni horarios fijos; y prohíbe expresamente la toma de viajes en las modalidades actualmente previstas para el servicio de taxis y/o remises (art. 58).

Por otro lado, el régimen impugnado por la actora no califica a los choferes ni como autónomos ni como dependientes. Asimismo, se exige a conductores contar con una póliza de seguro contra todo riesgo, con cobertura por daños ocasionados a terceros, conductor y pasajeros, en una modalidad de transporte oneroso; y garantizar que los vehículos cuenten con los requisitos de seguridad establecidos por la Ley 9.024 y constituir domicilio en la Provincia de Mendoza (art. 59).

3. d.- Por último, es importante señalar que ya contamos a nivel local con una experiencia. Incluso antes de la llegada de otras plataformas electrónicas

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

prestadoras del servicio de transporte privado, en el Departamento de San Rafael se ha desarrollado “Tango Taxi”, una plataforma móvil de autoría mendocina que pretende facilitar el acceso práctico y seguro de usuarios al servicio de taxis y remis.

Fue presentada en 2018 por representantes de la Asociación de Taxis, Remises y Afines de la Zona Sur (A.TA.R.SUR). La idea central se basa en un sistema integrado que utiliza la red móvil, ahorrando el costo de llamada para el pasajero, automatizando la asignación de la unidad por el GPS más cercano del conductor disponible, para asegurar el funcionamiento exclusivo de vehículos con licencia (<https://www.mendoza.gov.ar/prensa/la-app-tango-taxi-llego-a-san-rafael/>).

4.- Conclusión

La Provincia de Mendoza, en uso de las facultades que la Constitución local atribuye a la Legislatura, ha modificado la regulación del transporte privado de personas, un asunto extenso y complejo sobre el cual puede haber desacuerdos y tensiones legítimas.

El intento de resolver esos desacuerdos y tensiones ha sido la Ley 9086, que ha traído como novedad la regulación del servicio de transporte privado mediante plataformas electrónicas, una especie de *sandbox* legal (art. 7 ap. 1, inc. c.1) y art. 52, Ley 9086); pero ha permitido también, por un lado, la continuidad del servicio de taxis y remis con algunas razonables modificaciones, y por el otro, ha previsto la posibilidad de que éstos utilicen también tales plataformas –lo que ya ha sido puesto a prueba, según se expuso–.

En un escenario como el descrito, de dimensiones ahora (también) digitales, la regulación estatal puede ser razonable, incluso puede ser exitosa, si no pretende abarcar todo el espectro posible, sino antes bien, generar condiciones lícitas que incentiven la competencia leal entre empresas a las que exija determinadas responsabilidades y cargas, y que permitan un acceso fácil y seguro a las plataformas; condiciones que, fundamentalmente, garanticen ante todo la seguridad de consumidores y usuarios en el servicio que contratan.

Se trata, está claro, de una prueba que se ha intentado en la Provincia, mediante este *sandbox* legal, y que puede variar y mejorar según la experiencia de usuarios y consumidores. Pero que, según el análisis efectuado, no es irrazonable, arbitraria ni altera la esencia de los derechos que la actora señala afectados en su demanda. Por lo tanto, corresponde rechazar la acción intentada.

Así voto.

SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO dijo:

Adhiero al voto desarrollado por mi colega preopinante, en lo referido a la relación sucinta de las cuestiones planteadas, la prueba rendida, la normativa impugnada, a los criterios aplicables para tachar de inconstitucional una ley, las facultades del poder legislativo para cambiar la calificación legal de una determinada actividad como la del transporte de pasajeros, servicios de taxi y remis, sobre la razonabilidad de los artículos de la Ley 9086 que incorporan la figura de las mandatarias y con respecto a la alegada violación al derecho de igualdad. Sin perjuicio de lo cual, además, considero oportuno agregar las siguientes consideraciones al planteo la Asociación de Propietarios de Taxis de Mendoza contra la constitucionalidad de los artículos 7, 34, 42 y 43 de la Ley de Movilidad Provincial 9086 (B.O. 03/08/2018), puntualmente, en la parte que clasifican al transporte de pasajeros.

En primer lugar, se advierte que hasta la entrada en vigencia de la ley impugnada, el servicio de transporte de personas a través de vehículos automotores era considerado como “transporte público” (al igual que el de pasajeros mediante ómnibus, según Ley 6082). Con la Ley 9086 la Legislatura Provincial cambió esa calificación por la de “transporte de interés general”.

La actora argumenta que esa modificación genera inseguridad jurídica, porque, en la práctica, la nueva calificación perjudica a los permisionarios de taxis y remis. Explica que la ley derogada, al establecer para el Estado una serie de prerrogativas y atribuciones sobre el servicio, daba la seguridad al permisionario que cumpliera con los requisitos legales que el plazo del permiso sería de diez años,

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

con posibilidad de renovación por diez años más. En la actualidad, la ley cuestionada deja librada al criterio de los funcionarios públicos la posibilidad de otorgar nuevos permisos de explotación, incluyendo la contratación directa del servicio; deroga los plazos anteriormente vigentes y también la posibilidad de renovación.

La reglamentación es una facultad que reviste el Poder Legislativo en tanto órgano legitimado para la discusión y sanción de las leyes, cuyo único límite lo constituyen las normas de rango superior como son la Constitución Provincial, las leyes nacionales, la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales (art. 31 CN). En el caso que nos ocupa, la facultad reglamentaria se inserta entre aquellas propias del ámbito local por referirse al traslado de personas dentro de la provincia. Teniendo en cuenta lo anterior, entonces, cabe poner de manifiesto que, en tanto y en cuanto los diversos artículos de la Ley 9086 no resulten atentatorios de algún orden superior, el solo hecho de que mediante ellos se modifique un régimen legal hasta el momento vigente no convierte, por eso mismo, a esa ley en inconstitucional; inscribiéndose en las facultades propias del Poder Legislativo esa posibilidad, sin que por ello se pueda concluir de manera directa e inmediata en la afectación de derechos adquiridos a la luz de una legislación anterior.

La doctrina especializada, tanto local como nacional, explica que es el propio Legislador quien debe calificar qué servicios son públicos y cuáles no; ante lo cual el poder competente para extinguir o suprimir el servicio público, es el mismo que puede crearlo, es decir el Congreso o la Legislatura por aplicación del postulado del paralismo de las formas (vid Balbín, Carlos E.: *“Tratado de derecho administrativo”*, Tomo II, 2a edic., CABA, La Ley, 2015, p. 695 y 706). Ello se explica porque el fundamento de la imposición del régimen público por el legislador (a una determinada actividad económica calificada como “servicio público”) es excepcional (a los derechos y libertades receptados en el art. 14 de la C.N.) y subsiste mientras se justifique el cumplimiento de los fines que la determinaron, esto es, la prestación y cobertura de determinadas necesidades económicas (del usuario) cuya protección reviste carácter coyuntural (ver: Perez Hualde, Alejandro:

“Servicios públicos, régimen, regulación y organismos de control”, en “*Servicios públicos y organismos de control*”, dir. Perez Hualde, Alejandro, Bs.As., Lexis Nexis Argentina, 2006, p. 328).

Los autores describen a esta decisión diciendo que es estrictamente política. PEREZ HUALDE coincide con SESIN “*en su acertada comprobación de que no existe concepto de SP que no incluya el régimen público como una nota esencial, también con MAIRAL, que pone el acento en la presencia de la decisión de sometimienno al sistema de obligatoriedad de la prestación -en condiciones de igualdad- a todo el que lo requiera, y también con GORDILLO, en tanto considera que no hay SP si no existe la norma de imposición del régimen imperativo*”. Sobre la base de la idea sostenida por BIANCHI -y también por BUTELER- de que no existe el servicio público por naturaleza, sino por decisión de imposición del régimen exorbitante, desde el derecho administrativo se impulsa a considerar que la decisión, en sus contenidos materiales, es siempre de naturaleza coyuntural. Lo que actualmente es considerado necesario para la satisfacción de un nivel adecuado y digno de vida en el futuro, puede no serlo. De igual modo, también es relativo porque lo que en un país, o en una provincia, se considera necesario someter al régimen público puede no coincidir con lo que se aprecia en otro a ese mismo respecto (ver: Perez Hualde, Alejandro: “*Concesión de servicios públicos*”, CABA, Astrea 2017, p. 18 y 21).

De esta manera, entonces, la despublicación por parte del Estado provincial de una actividad antes calificada “servicio público”, como la regulada por la normativa cuestionada, es materia propia y de incumbencia legislativa.

Hechas estas aclaraciones, cabe afirmar que lo referente a la calificación de la actividad de los propietarios de taxis nucleados en A.PRO.TA.M. como “transporte de interés general” (antes, servicio público), son facultades propias del legislador y por tanto no justiciables, salvo arbitrariedad, abuso de poder o irrazonabilidad en su aplicación (L.S. 385-205).

Así voto.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

Sobre la misma cuestión, el Dr. Omar A. Palermo adhiere al voto del Dr. Mario D. Adaro.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL DR. MARIO D. ADARO dijo:

Corresponde omitir pronunciamiento sobre este punto, puesto que ha sido planteado para el eventual caso de resolverse afirmativamente la cuestión anterior.

Así voto.

Sobre la misma cuestión, los Dres. José V. Valerio y Omar A. Palermo adhieren al voto que antecede.

SOBRE LA TERCERA CUESTIÓN, EL DR. MARIO D. ADARO dijo:

Atento como han sido votadas y resueltas las cuestiones anteriores, las costas del proceso se deben imponer a la parte actora vencida (cfr. art. 36, CPCCyT).

No contando con elementos suficientes para ello, la regulación de honorarios se difiere para la oportunidad procesal correspondiente.

Así voto.

Sobre la misma cuestión, los Dres. José V. Valerio y Omar A. Palermo adhieren al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

RESUELVE:

1º) Rechazar la acción de inconstitucionalidad interpuesta a fs. 38/65 por la Asociación de Propietarios de Taxis de Mendoza (A.PRO.TA.M.).

2º) Imponer las costas a la parte actora.

3º) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.

4º) Dar intervención a la Administración Tributaria Mendoza y a la Caja Forense.

Regístrese, notifíquese, oficiese y oportunamente archívese.-

DR. MARIO DANIEL ADARO
Ministro

DR. JOSÉ V. VALERIO
Ministro

DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO
Ministro