

Los VMP circulan por primera vez en el TS: recensión a la STS, Sala de lo Penal, n.º 120/2022

Laura Cristina Morell Aldana

Magistrada-JAT TSJCV

Doctora en Derecho

Diario La Ley, Nº 10019, Sección Tribuna, 1 de Marzo de 2022, **Wolters Kluwer**

ÍNDICE

Los VMP circulan por primera vez en el TS recensión a la STS, Sala de lo Penal, n.o 120/2022

I. Introducción

II. Comentario de la Sentencia: cuando el maremágnum legislativo en materia de VMP pone en peligro la seguridad jurídica

1. Antecedentes de hecho

2. Fundamentos jurídicos

3. A modo de brevísima conclusión

Normativa comentada

Regl. 168/2013 UE, de 15 Ene. (homologación de los vehículos de dos o tres ruedas y los cuatriciclos, y a la vigilancia del mercado de dichos vehículos)

CAPÍTULO I. OBJETO, ÁMBITO DE APLICACIÓN Y DEFINICIONES

Artículo 2 *Ámbito de aplicación*

Artículo 4 *Categorías de vehículos*

LO 10/1995 de 23 Nov. (Código Penal)

LIBRO PRIMERO. Disposiciones generales sobre los delitos, las personas responsables, las penas, medidas de seguridad y demás consecuencias de la infracción penal

TÍTULO PRIMERO. De la infracción penal

CAPÍTULO PRIMERO. De los delitos

Artículo 14

LIBRO II. Delitos y sus penas

TÍTULO XVII. De los delitos contra la seguridad colectiva

CAPÍTULO IV. De los delitos contra la Seguridad Vial

Artículo 379

Artículo 384

RDLeg 6/2015 de 30 Oct. (texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial)

RD 970/2020 de 10 Nov. (modifica el Reglamento General de Circulación aprobado por RD 1428/2003 de 21 Nov. y el Reglamento General de Vehículos aprobado por RD 2822/1998 de 23 Dic., en materia de medidas urbanas de tráfico)

RD 1428/2003 de 21 Nov. (Reglamento General de Circulación)

RD 2822/1998 de 23 Dic. (Regl. general de vehículos)

RD 14 Sep. 1882 (Ley de Enjuiciamiento Criminal)

LIBRO V. DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN, CASACIÓN Y REVISIÓN

TÍTULO II. Del recurso de casación

CAPÍTULO PRIMERO. DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY Y POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA

SECCIÓN PRIMERA. De la procedencia del recurso

Artículo 849

R DGT 12 Enero de 2022 (aprueba el Manual de características de los vehículos de movilidad personal)

Jurisprudencia comentada

APCC, Sección 2ª, S 44/2020, 7 Feb. 2020 (Rec. 94/2020)

APM, Sección 2ª, S 887/2019, 12 Dic. 2019 (Rec. 1859/2019)

APMU, Sección 2ª, S 165/2020, 14 Jul. 2020 (Rec. 6/2020)

APMU, Sección 2ª, S 81/2020, 24 Mar. 2020 (Rec. 5/2020)

APPO, Sección 4ª, S 228/2019, 30 Dic. 2019 (Rec. 863/2019)

Comentarios

Resumen

Recientemente, se ha dictado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, la Sentencia n.º 120/2022, de 10 de febrero de 2022, en relación a un delito de conducción sin permiso o licencia del artículo 384.2 del Código Penal. La Sentencia, que es de Pleno, inaugura una línea restrictiva en la posibilidad de comisión de delitos contra la seguridad vial, a bordo de VMP y realiza una atrevida propuesta a nuestro legislador: la nueva realidad social que nos muestra la multitud de aparatos de las características de los VMP, debería llevar a una clasificación administrativa más clara.

I. Introducción

En materia de VMP estamos viviendo una evolución desde una parquedad (1) en su regulación, iniciada con la **Instrucción 16/V-124** (2) , de la Dirección General de Tráfico, continuada con la **Instrucción transitoria 2019/S-149 TV-108** y aumentada (3) y corregida con el **Real Decreto**

970/2020 , de 10 de noviembre, por el que se modificaba el **Reglamento General de Circulación** , aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre y el **Reglamento General de Vehículos** —en adelante RGV—, aprobado por Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, en materia de medidas urbanas de tráfico y la **Resolución de 12 de enero de 2022** (4) , de la Dirección General de Tráfico, por la que se aprueba el Manual de características de los vehículos de movilidad personal, publicada en el BOE de 21 de enero de 2022.

Para añadir mayor complejidad a la materia (5) , la Fiscalía había establecido unas «líneas rojas» en materia de lo que debe ser y no ser considerado conducta típica a bordo de un VMP, como el **Dictamen 2/2021** (6) , del **Fiscal de Sala coordinador de seguridad vial**, sobre la calificación penal de los indebidamente denominados vehículos de movilidad personal como instrumento típico de los delitos de riesgo contra la seguridad vial, de los artículos 379 y siguientes del Código Penal , sujeción de los usuarios de los vehículos de movilidad personal y ciclistas a la LSV y aplicación de los delitos de homicidio y lesiones imprudentes de los artículos 142 a 152, a accidentes causados por ellos, siendo la principal estrategia de educación y prevención en la indebida comercialización de unos y otros.

Con este panorama, una decisión de nuestro más Alto Tribunal sobre la conflictividad de unos vehículos que, en teoría, vienen para quedarse y pacificar el tráfico rodado, no podía tardar. Así ha acontecido con la **Sentencia del Tribunal Supremo, Pleno, de la Sala de lo Penal, n.º 120/2022, de 10 de enero de 2022**, cuya exégesis abordamos en el presente artículo y de la que ha sido ponente el Excmo. Magistrado del TS D. Julián Sánchez Melgar.

II. Comentario de la Sentencia: cuando el maremágnum legislativo en materia de VMP pone en peligro la seguridad jurídica

1. Antecedentes de hecho

El *iter* del que trae causa la STS es el siguiente. **El Juzgado de 1ª instancia e instrucción n.º 4 de Lorca**, elevó unas diligencias urgentes, sin conformidad de la acusada, al Juzgado de lo penal de dicha localidad, que dictó Sentencia condenatoria, por un delito del **artículo 384.2 del Código penal —en su modalidad de conducción sin el permiso o licencia correspondiente—** reseñando, entre otros, como hechos probados que la acusada «(...) conducía el vehículo de dos ruedas, provisto de acelerador y sillín, pero no de pedales, marca "Citycocco" 1400W, con la consideración de ciclomotor, por la Calle [...], a sabiendas de que carecía de la licencia que le habilitaba para ello y de que la misma resultaba necesaria (...)». **No se reflejó**, como

acertadamente destacada el TS en su FJ^{3º}, **ninguna otra característica más** del artefacto litigioso.

Recurrida la Sentencia condenatoria **en apelación** por la condenada, el **recurso fue estimado** por medio de **Sentencia de la Sección Segunda de la AP de Murcia de 14 de julio de 2020**, que dictó Sentencia absolutoria, sustituyendo, en los hechos declarados probados, lo siguiente «(...) sin que existiera normativa estatal en vigor a la fecha de los hechos sobre el tipo de vehículo de que se trata y sus características técnicas y sobre la necesidad de obtener, o no, permiso o licencia para conducirlo (...)». Dejamos apuntado, porque resulta relevante *a posteriori*, que no se clasifica el artefacto, VMP, en alguna de sus diversas subcategorías ni se añade otra característica técnica.

El *factum* fue sustituido por la AP, al considerar que el tipo de vehículo conducido por la acusada no tenía la consideración legal de ciclomotor y por ende, no precisaba licencia alguna

El *factum* fue sustituido por la AP, al considerar que el tipo de vehículo conducido por la acusada, **no tenía la consideración legal de ciclomotor** y por ende, no precisaba licencia alguna para su conducción. Razonaba para ello la SAP, la **dificultad de clasificar** el vehículo de la acusada, como ciclomotor o como VMP; que la modificación del RGV por el posterior Real Decreto 970/2020 estaba **en fase de tramitación** al tiempo de los hechos; así como la ausencia de «(...) fuerza suficiente para construir, a modo de norma penal en blanco la tipicidad penal (...)» tanto de la Instrucción transitoria 2019/S-149 TV-108 como de una eventual —e inexistente— Ordenanza municipal del lugar de hechos por el que circulaba la acusada.

La Sentencia, a instancia del Ministerio Fiscal, fue **aclarada por Auto** al que se adicionó en los hechos probados que «(...) La acusada, pues, no disponía de licencia para conducir el vehículo concreto que pilotaba en ese momento (...)».

Adición que, a nuestro juicio, no resultaba procedente, por entrar en contradicción con el resto de los hechos declarados probados, porque si el tipo penal del artículo 384.2 *in fine* consiste en conducir «(...) un vehículo de motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción (...)», aseverar que «no disponía de licencia para conducir» determina el encaje de los hechos probados en la conducta típica.

Frente a la SAP de la Sección 2ª de la AP de Murcia de 14 de julio de 2020 **el Ministerio Fiscal interpuso recurso de casación**, por los siguientes motivos:

- Por infracción de ley al amparo del art. 849.1 de la LECrim por indebida aplicación de los artículos 384.2 del CP , el apartado 9 del Anexo I del RDL 6/2015 de 30 de octubre y de los arts. 2 y 4 del Anexo I del Reglamento UE 168/2013 del Parlamento europeo.
- Por infracción de Ley al amparo del art. 849.1 de la LECrim. por aplicación indebida del art. 14 del CP.

Recurso que es admitido por su **interés casacional**, por existir pronunciamientos contradictorios de las AAPP, como, por ejemplo, SAP de Cáceres, Sección 2ª, 44/2020, de 7 de febrero, de Madrid, Sección 2ª, 887/2019, de 12 de diciembre, y, en sentido contrario, SAP de Murcia, Sección 2ª, 81/2020, de 24 de marzo, de Pontevedra, Sección 4ª, 228/2019, de 30 de diciembre (FJº1º).

2. Fundamentos jurídicos

La STS principia en su FJº3 haciendo una exposición sobre la **normativa aplicable a los ciclomotores** y su definición, concretamente el Reglamento UE n.º 168/2013, la definición del apartado 9 del Anexo I del RDL 6/2015) y la del Anexo II del Reglamento General de Vehículos; aprecia que «formalmente» el vehículo conducido por la acusada podría ser un «ciclomotor» pero materialmente era un VMP según los hechos probados de la SAP de Murcia.

Un juego «bimembre» de estas dos normas, podría llevar a considerar que todo de vehículo de dos ruedas, con motor y sin pedales, es un ciclomotor, lo que no sería correcto, porque **el legislador habría dado vida una categoría intermedia: los VMP**, por encima de los ciclos con motor y a pedales, como las EPAC y por debajo de los ciclomotores, que sí que requieren matrícula o licencia.

Ya en este primigenio momento, el TS lanza una **acertada crítica a nuestro legislador** en materia de seguridad vial, argumentando en su FJº3º que «(...) exigencias que, hoy por hoy, no son necesarias en el caso de los VMP, si bien **debería ser esto objeto de adecuada aclaración**, y con la mayor precisión posible, por parte del legislador o por la Administración, mediante **norma reglamentaria (...)**». Anticipándose que **la falta de dictamen pericial** sobre si aquéllo conducido, es realmente un VMP, nos va a guiar a la aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Y es que según pusimos de manifiesto en trabajos precedentes, los VMP no tienen matrícula, ni precisan ni de licencia o permiso de conducir, porque tampoco hay disponibles cursos de conducción de VMP. Sólo van a precisar, a futuro, de un certificado de homologación o de características técnicas y una placa de marcaje, por lo que «(...) **al no existir un registro, a nivel nacional, de VMP, tanto el certificado, como la propia placa de marcaje, pueden devenir estériles**. [...] la falta de un Registro único puede determinar la inutilidad de la medida, que sin

duda tiende a la protección de la vida e integridad física de colectivos especialmente sensibles — peatones, niños y personas de edad avanzada— ante un supuesto de un atropello por parte de un VMP. **Debería haberse aprovechado la norma** [Resolución de 12 de enero de 2022, de la Dirección General de Tráfico, por la que se aprueba el Manual de características de los vehículos de movilidad personal] —aunque quizás, debería haber sido de rango superior— **para crear un Registro de vehículos de movilidad personal (...)**» (7) .

La normativa de clasificación de los VMP, a fecha de hechos probados, aún no era el RD 970/2020, que modifica el RGV, que sí que define y categoriza los VMP —FJº4º—, porque estaba en fase de tramitación, pero nuestro más Alto Tribunal la considera un **parámetro para el principio *in dubio pro reo*** y «(...) y clarifica la resolución de los conflictos futuros sobre la conducción sin licencia, que es el único aspecto relevante del delito contra la seguridad vial (art. 384) que estamos contemplando (...)», FJº4º.

Partiendo de la definición orientativa en el RGV para VMP y para ciclomotores y de los que fueron hechos declarados probados por la SAP de Murcia, el TS remata que el artilugio conducido por la acusada «(...) tanto podría ser un VMP, como no responder a esta categoría, y tratarse de facto en un ciclomotor, **sustancialmente porque faltan datos**, como es si contaba o no, con **sistema de auto-equilibrado**, y tampoco se expresa si el **motor eléctrico** con el que está dotado puede proporcionar al vehículo una **velocidad máxima** por diseño comprendida entre 6 y 25 km/h, y sobre ambos aspectos, los hechos probados guardan silencio, y ambos son datos sustanciales, una vez que el vehículo ha sido clasificado por la Audiencia como un VMP (...)», FJº4º.

Los hechos consideramos probados por la SAP de Murcia, habrían requerido **mayor concreción de dos características esenciales del VMP** en liza: ausencia o presencia de sistema de auto-equilibrado y velocidad máxima del motor eléctrico, **al que debemos añadir una tercera, existencia o no de sillín y altura del mismo**, para que pudiera triunfar el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal.

Nuevamente, con mención al Dictamen 2/2021, recalca el TS que **no puede efectuarse un reduccionismo simplista que nos lleve a que todo vehículo con dos ruedas y motor sea considerado un ciclomotor**, FJº4º, porque los VMP gozan de autonomía e identidad propias: «(...) constituyen una categoría nueva de vehículos (...)», FJº4º.

«(...) Por ello, **no es posible, hoy por hoy, incriminar la conducción de los VMP en las infracciones penales del Capítulo IV del Título XVII del Código Penal, pues no están incluidos en las correlativas fórmulas típicas**. Todo ello salvo que se

haga un uso fraudulento de estas categorías para camuflar, tras una aparente clasificación VMP, lo que es auténticamente, cuanto menos, un ciclomotor (incluso una motocicleta), intentando burlar de esa forma la reglamentación referida a la exigencia de licencia, que daría lugar al delito objeto de este recurso, y otras normas, como la obligatoriedad del casco o del seguro, de ámbito administrativo, incidiendo —y eso es lo peor— en la seguridad vial, al poner en peligro real la seguridad personal de los demás usuarios de la vía (...).

La conducción de VMP, auxilio a la movilidad personal, sostenible, económica y ecológica, por ser generalizada, no debe llevar a la pérdida de su autonomía e identidad propias

El principio de tipicidad, por ende, se impone de forma aplastante en la Sentencia objeto de nuestro análisis. La conducción de VMP, auxilio a la movilidad personal, sostenible, económica y ecológica, por ser generalizada (8) no debe llevar a la pérdida de su autonomía e identidad propias, así como a cierta premura por dar una respuesta, rápida y contundente, a conductas antisociales a bordo de VMP, por la vía de considerar que son «ciclomotores» y por tanto, susceptibles de cometer delitos contra la seguridad vial. Nuestra visión contraria a la expansión sin límites del derecho penal, con merma del derecho administrativo sancionador, nos lo impide.

La ausencia en los hechos declarados probados de la SAP de Murcia, de **características técnicas esenciales del artefacto conducido por la acusada**, como velocidad máxima, presencia o ausencia de sistema de auto-equilibrado o de sillín, **impiden revocar la Sentencia absolutoria** dictada en grado de apelación, ahora en grado de casación, como glosa el FJ^{4º}, puesto que uno de los elementos del tipo del artículo 384.2 del CP es conducir un «ciclomotor» sin haber obtenido previamente el permiso o licencia. Aquí no sabemos si lo que conducía la acusada, en definitiva, era o no un ciclomotor, elemento estructural del andamiaje del tipo penal enjuiciado.

Y en este punto y a modo de **cláusula de cierre** de la Sentencia del Tribunal Supremo, Pleno, de la Sala de lo Penal, n.º 120/2022, de 10 de enero de 2022, se le plantea al legislador en el FJ^{4º} *in fine* que «(...) la **nueva realidad social** que nos muestra la multitud de aparatos de las características de los VMP, debería llevar a una **clasificación administrativa más clara**, dada la diversidad de aparatos con capacidad de circulación, o bien la pronta exigencia de una **certificación administrativa**, que acredite su configuración técnica, necesaria para su circulación, en los términos que, ciertamente, ya se van legislando en esta materia. Lo propio respecto a la **necesidad, o no, de precisar de algún tipo de licencia, conocimientos o capacidad de habilidad técnica** para circular con estos nuevos vehículos, y los demás aspectos que se

consideren de interés, dada la incidencia en la seguridad vial que a todos nos ha de preocupar (...)».

No podemos sino compartir el criterio del TS. El manual de características técnicas, el certificado de homologación o la placa de marcaje, **poco o nada van a solucionar frente a una circulación creciente de VMP, para la que no se requiere de ninguna aptitud especial**, más allá de adquirir el VMP en el establecimiento correspondiente.

3. A modo de brevísima conclusión

Los VMP han llegado para quedarse. Tanto es así, que nuestro más Alto Tribunal, ya ha tenido la primerísima ocasión de pronunciarse sobre ellos. A mayor circulación de VMP, mayor probabilidad de que su incorrecto uso —o incluso su correcto uso— **causen perjuicios para la vida e integridad de otros partícipes del espacio vial o se ponga en peligro la seguridad vial**.

A pesar de ello, se sigue legislando frecuentemente sobre los VMP pero se dejan fuera cuestiones primordiales, como si es preciso o no el **aseguramiento** de la responsabilidad civil en la que se pueda incurrir en su circulación o, si al menos, debería acreditarse alguna **aptitud psicofísica** para su conducción o incluso acabar obteniendo una licencia.

En el otro extremo de la balanza, entre el **difícil equilibrio entre seguridad y riesgo permitido**, la probabilidad de que, exigir aseguramiento obligatorio, requerir acudir a una suerte de autoescuela para la probanza de la habilidad a bordo de del VMP o finalmente estar en posesión de un carnet de conducir, **difumine la frontera de una categoría autónoma entre los ciclos, las EPAC y los ciclomotores y desincentive el uso de un auxilio a la movilidad urbana ecológico, sostenible y económico**. La legislación futura será la que marque la pauta entre los intereses contrapuestos que hemos puesto de relieve.

(1)

MORELL ALDANA, L.C., «Vehículos de movilidad personal: un comentario de urgencia a su última regulación transitoria», Diario La Ley, n.º 9535, Sección Tribuna, 12 de diciembre de 2019.

(2)

También en Diario La Ley, n.º 9547, 2020.

(3)

MORELL ALDANA, L.C., «A vueltas con los vehículos de movilidad personal: examen del RD 970/2020, de 10 de noviembre», Diario La Ley, n.º 9737, Sección Tribuna, Madrid, 17 de noviembre de 2020.

(4)

MORELL ALDANA, L.C. «Reflexiones sobre el manual de características de los vehículos de movilidad personal y el modelo de certificación», Diario La Ley, n.º 9997, Sección Tribuna, Madrid, 26 de enero de 2022.

(5)

MORELL ALDANA, L.C. «Actualización jurisprudencial sobre la temática de los patinetes: su tímida recepción en la jurisprudencia», Tráfico y Seguridad vial, n.º 264, septiembre 2021.

(6)

MORELL ALDANA, L.C. «Comentario al Dictamen 2/2021, en materia de seguridad vial», Tráfico y Seguridad Vial, n.º 268. enero 2022. También en Diario La Ley, n.º 10001, Madrid, 28 de enero de 2022.

(7)

MORELL ALDANA, L.C. «Reflexiones sobre el manual de características (...)», *op. cit.*, págs. 6-7.

(8)

https://www.autopista.es/noticias-motor/la-explosion-del-patinete-electrico-en-espana-cuanto-se-venden-y-como-pueden-usarse_157486_102.html