



Universidad Internacional de La Rioja
Máster en el ejercicio de la abogacía

El caso de UBER desde una visión pública del Derecho.

Trabajo Fin de Máster presentado por: Dña. Margarita García Sánchez.

Titulación: Máster en el Ejercicio

Profesional de la Abogacía.

Área jurídica: Derecho Público.

Director/a: Prof. Dra. María Luisa

Fernández de Soto Blass.

Madrid

11 de junio de 2018

Firmado por:

ÍNDICE:

1. Listado de las abreviaturas y siglas.....	4
2. Resumen.....	5
3. Palabras clave.....	5
4. Abstract.....	6
5. Key Words.....	6
6. Introducción.....	7
7. La Economía Colaborativa.....	10
7.1. Concepto de economía colaborativa.....	10
7.2. Evolución histórica de la economía colaborativa.....	12
8. Panorámica de la situación legal de UBER a nivel mundial.....	13
9. UBER y el Derecho de la Unión Europea.....	15
9.1. Normativa.....	15
9.2. Jurisprudencia de la Unión Europea.....	18
10. UBER y el Derecho español.....	23
10.1. Naturaleza jurídica del servicio prestado. LSSI vs. LOTT.....	23
10.2. Jurisprudencia española.....	25
10.2.1. Jurisprudencia que establece que UBER es una empresa tecnológica.....	29
10.3. La normativa del transporte terrestre público.....	31
10.3.1. UBER y las licencias VTC.....	35

10.4. Recomendaciones de la CNMC.....	36
10.5. La nueva modificación de la LOTT.....	39
10.6. El derecho de los taxistas a recibir indemnizaciones como solución a una posible liberalización de la actividad.....	41
10.6.1. Casos semejantes al de una posible liberalización del sector del transporte terrestre público urbano.....	43
11. Conclusiones.....	46
12. Referencias bibliográficas.....	51
13. Fuentes jurídicas utilizadas.....	55
13.1. Fuentes normativas.....	55
13.2. Fuentes jurisprudenciales.....	58

1. LISTADO DE LAS ABREVIATURAS Y SIGLAS.

AP : Audiencia Provincial.

App: Application.

BOE: Boletín Oficial del Estado.

CE: Constitución Española.

Etc.: Etcétera.

JUR: Jurisprudencia.

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil.

LOTT: Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres.

LSSI: Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico.

Núm.: Número.

RJ.: Repertorio de Jurisprudencia.

ROTT: Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres.

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

VTC: Servicio de alquiler de vehículos con conductor.

2. RESUMEN.

La aparición de lo que se conoce como economía colaborativa ha supuesto un cambio en las formas tradicionales de realizar negocios, provocando una evolución en el sector de los servicios. De entre todos los sectores más afacetados por la novedad que ha supuesto la aparición de empresas que aplican métodos de economía colaborativa, destaca el sector del transporte terrestre público urbano, debido a la irrupción de la mercantil UBER. En este trabajo de investigación se analizará la legalidad de la actividad proporcionada por UBER, una empresa que ha sido el centro de grandes conflictos jurídicos tanto nivel nacional como a nivel mundial. Partiendo de un análisis de la economía colaborativa y la situación de UBER en diferentes Estados del mundo, estudiaré cuál es la verdadera calificación jurídica de su actividad, con el fin de ver si se trata de un servicio que puede ser prestado de manera libre en el mercado. O si, por el contrario, su actividad debe de estar sujeta a la obtención de una autorización administrativa.

3. PALABRAS CLAVE.

Economía colaborativa, UBER, licencia administrativa, taxis, Unión Europea, España, competencia desleal, transporte terrestre público urbano, liberalización.

4. ABSTRACT.

The emergence of what is known as collaborative consumption has meant a change in the traditional way of doing business, causing an evolution in the services sector. Of all the sectors more affected by the novelty that has been the emergence of companies that apply methods of collaborative consumption, highlights the urban public land transport sector, due to the emergence of the commercial UBER. In this research work will be analyzed the legality of the activity provided by UBER, a company that has been the center of major legal conflicts both nationally and globally. Starting from an analysis of the collaborative consumption and UBER's situation in different States of the world, I will study what is the true legal qualification of its activity, in order to see if it is a service that can be provided freely in the market. Or if on the contrary, its activity must be subject to obtaining an administrative authorization.

5. KEY WORDS.

Collaborative consumption, UBER, administrative license, taxis, European Union, Spain, unfair competition, urban public land transport, liberalization.

6. INTRODUCCIÓN.

Como consecuencia de la crisis económica sufrida desde comienzos del año 2008, surgió en la sociedad un nuevo y alternativo modelo económico, más solidario y con una mayor concienciación por el medio ambiente, donde la idea de compartir jugaba un papel fundamental. Este nuevo modelo económico se conoce actualmente como economía colaborativa.

Con el paso de los años, la economía colaborativa ha ganado más fuerza e interés dentro de la sociedad, y ha conseguido revolucionar los ámbitos más cotidianos de nuestras vidas gracias a la aparición de empresas que han conseguido implantar la idea principal de la economía colaborativa en sectores como el del hospedaje o el del transporte.

Dentro del sector de transportes, sin duda alguna, la empresa más icónica cuando pensamos en economía colaborativa es UBER. Desde su creación en 2009, el servicio prestado por esta mercantil, que consiste principalmente en poner en contacto a los pasajeros y conductores de vehículos para realizar un trayecto urbano, ha vivido una gran expansión, situando de este modo, su actividad en casi todos los países del mundo.

Pero sin duda alguna, el fuerte y rápido desarrollo que han sufrido las empresas que aplican métodos de economía colaborativa en las diferentes economías nacionales ha provocado que los diversos legisladores no hayan podido actuar con la celeridad que debieran. Lo que unido a la gran novedad que ha supuesto la aparición de este tipo de empresas ha acabado provocando un ecosistema de inseguridad jurídica.

Esta inseguridad jurídica ha ocasionado que las nuevas empresas que aplican métodos de economía colaborativa se hayan tenido que enfrentar a una fuerte oposición por parte

de las empresas ya establecida en los diferentes países, las cuales veían peligrar su estilo de negocio y sus márgenes de beneficios.

En el caso de UBER, esta empresa ha tenido que enfrentarse desde su creación contra las diferentes asociaciones de taxis de las diferentes ciudades donde ha iniciado su actividad. Pues éstas, al ver aparecer un modelo económico que proporcionaba un servicio de calidad y que en tampoco tiempo conseguía por parte de los usuarios un gran nivel de fidelización, vieron peligrar su estilo de negocio. Y por ello, desde su comienzo esta mercantil se ha enfrentado a acusaciones de competencia desleal, e incluso ha visto como los tribunales de muchos países le prohibían el ejercicio de su actividad.

La entrada de UBER en España no supuso una excepción, pues esta compañía ha sufrido numerosas protestas por parte de organizaciones y asociaciones de taxistas que exigían su prohibición, así como, la medida cautelar de suspender su actividad por parte de los tribunales españoles.

La mayoría de los problemas que han surgido con el establecimiento de empresas como UBER se han debido a la existencia de un vacío legal, pues en ninguna normativa se regulaba de manera clara y concreta el tipo de actividad desempeñada por esta sociedad. Así las cosas, mientras que UBER alega ser una mera empresa de intermediación tecnológica, cuyo único fin es poner en contacto a conductores y pasajeros. Y, que debido a ello sus servicios pueden ser desempeñados de manera libre, sin estar sujetos a ningún tipo de licencia administrativa. Las diferentes asociaciones de taxistas a nivel mundial afirman que UBER desarrolla su actividad de manera desleal, pues ésta ofrece un servicio de transporte. Una actividad fuertemente regulada por parte de los diferentes países, en donde la mercantil ha comenzado el ejercicio de su actividad, y que en la

mayoría de las ocasiones precisa de una licencia administrativa para poder llevar a cabo su actividad.

Por todo ello, y con el fin de intentar aportar mayor luz a este conflicto, el presente trabajo de investigación tiene como fin realizar un análisis exhaustivo del Derecho Administrativo, con el objetivo de determinar cuál es o debe ser realmente la calificación jurídica que se le debe dar a la actividad prestada por UBER, y con ello determinar si su actividad está sujeta a la libertad de empresa o si por el contrario, es necesario que disponga de una autorización administrativa para que pueda llevar a cabo sus servicios.

Para ello, mi trabajo se dividirá en un breve análisis del origen de la economía colaborativa con el fin de poder asentar nuestros conocimientos en una base firme, así como una panorámica de la situación de la compañía en diferentes países del mundo. Después procederé a estudiar el problema de la calificación jurídica de UBER en un primer lugar desde el ámbito de la Unión Europea, pues desde la entrada de nuestro país en la Unión Europea el 12 de julio de 1985, existe por parte de nuestro Estado una obligación de cumplir los reglamentos y decisiones de la Unión, así como de transcribir las diferentes directivas emitidas por ésta para su posterior incorporación a nuestra legislación nacional.

Debido a la novedad de la problemática, y a la respuesta lenta que los legisladores están ofreciendo, sin duda, será necesario estudiar la casuística concreta, tanto a nivel europeo como a nivel nacional, desarrollada por los Tribunales con el fin de encontrar una respuesta a esta cuestión que se nos plantea.

Por último, procederé a analizar el problema surgido desde el punto de vista nacional. Todo ello con el objetivo de poder esclarecer si la actividad realizada por UBER debe

verse sometida al requisito de obtener una licencia administrativa para poder desempeñar sus servicios. Así como, establecer cuál es la situación actual de la empresa, desde el punto de vista normativo, y cuál debería ser el camino que diseñar para el futuro de esta mercantil.

7. LA ECONOMÍA COLABORATIVA.

7.1. Concepto de Economía Colaborativa.

La economía colaborativa, también conocida como “*sharing economy*”, “*collaborative consumption*” y “*online sharing*” es un término que no contiene una definición clara y consensuada de aquello que pretende describir. A menudo, este término hace referencia a las actividades económicas que se caracterizan por hacer uso de lo que se conoce como transacciones en línea, aunque estas transacciones impliquen la obtención de un beneficio; algo que alejaría esa actividad de lo que se conoce como colaboración.

Esto hace que muchos expertos definan este término como engañoso, aunque muchos otros aceptan el término de economía colaborativa como una calificación válida para describir un mercado más democratizado, aunque esto implique convertir el término de economía colaborativa en algo generalista.

Por otro lado, la economía colaborativa también hace referencia a la nueva capacidad que adquiere el consumidor a través de la cual puede actuar tanto como de consumidor como de proveedor.

Es por ello, que la definición académica más acogida de la economía colaborativa es aquella que hace referencia a una economía basada en el intercambio entre iguales, de

bienes o servicios, en donde se potencia el uso colaborativo, más que el compartido. En el que dichos intercambios se facilitan a través del uso de servicios en línea, todo ello basado en una necesidad de frenar el híper consumo y realizar un consumo más responsable.

En función de las relaciones, necesidades y productos podemos clasificar la economía colaborativa en cuatro tipos:

- **Consumo colaborativo:** se basa en el uso de internet y plataformas digitales para poner en contacto a diferentes usuarios para que puedan intercambiar bienes o servicios. Bien de forma gratuita o bien a cambio de una contraprestación.

El consumo colaborativo es la segmentación más conocida de la economía colaborativa por tener un mayor desarrollo en el mercado.

Entre las plataformas que fomentan el consumo colaborativo se encuentran: Ubar, Airbnb y Blablacar, entre otras.

- **Conocimiento abierto:** se basa en el intercambio y difusión de bienes inmateriales como son el conocimiento y la información, sin ningún tipo de barrera legal o administrativa.

Entre las plataformas que fomentan el conocimiento abierto destacan: Wikipedia y Open text book.

- **Producción colaborativa:** se basa en la promoción y difusión de proyectos a través de la interacción digital. Este movimiento ha sido posible gracias a la democratización de herramientas de fabricación digital y la creación de espacios compartidos.

Entre las plataformas que fomentan la producción colaborativa destaca Linux.

- **Finanzas colaborativas:** se basa en la creación de nuevas vías de financiación, donde los usuarios se ponen en contacto para la realización de diferentes proyectos. Todo a través de plataformas digitales.

El ejemplo más relevante de finanzas colaborativas es el conocido como “*Crowdfunding*”.¹

7.2. Historia de la economía colaborativa.

El término de economía colaborativa se comenzó a acuñar a partir del año 2007 con la publicación del artículo “*Collaborative Consumption*” de Ray Algar,² y comenzó a popularizarse gracias a la publicación en el año 2010 del libro “*What’s Mine is Yours: The Rise of Collaborative Consumption*” de Botsman y Rogers³, en el se presentaban diferentes y novedosos modelos de negocio que se basaban en el desarrollo de internet para atender las diferentes necesidades de los consumidores.⁴

En efecto, la economía colaborativa, tal y como la conocemos hoy en día, se basa en varios desarrollos a nivel mundial que condujeron a la mutualización de la economía. Estos desarrollos se produjeron sobre todo en el ámbito tecnológico, económico, político y social:

- Tecnológico: el desarrollo de internet y de las aplicaciones informáticas revolucionó la forma que tenían de relacionarse los consumidores y los productores.

¹ Suárez García, N. (2016).

² Algar, R. (2007).

³ Bostman, R.-Rogers, R. (2010).

⁴ Diaz-Foncela, M.-Marcuello Servós, C.- Monreal Garrido, M. (2016).

- Económico: El inicio de la crisis económica de 2008 que afectó a nivel mundial, produjo un aumento de la austeridad, la disminución del empleo estable y de larga duración. Así como, una bajada del poder adquisitivo. Lo que fomentó el aumento de la economía colaborativa.
- Político: el debilitamiento paulatino del conocido como Estado de Bienestar a favor de un sistema político más ligado y favorable al libre mercado.
- Social: las personas vienen situando el consumo, en las últimas décadas, en el objetivo central de sus vidas.

Sin embargo, la economía colaborativa, entendida como el intercambio de bienes y servicios entre iguales, debe remontarse a la prehistoria, donde los pueblos nómadas incapaces de transportar los artículos excedentarios dieron origen a lo que se conoce como trueque y con ello a los inicios del comercio.

8. PANORÁMICA DE LA SITUACIÓN LEGAL DE UBER A NIVEL MUNDIAL.

Tras una breve explicación de lo que se considera economía colaborativa y el origen de la misma, en los siguientes puntos desarrollaré el tema central de este trabajo.

Tal y como he manifestado en el punto 7.1 de este trabajo, UBER es uno de los mayores representantes de lo que se conoce como consumo colaborativo. Una empresa internacional fundada en el año 2009 por Garret Camp y Travis Kalanick cuya actividad se basa en poner en contacto a pasajeros y conductores de vehículos registrados a su

servicio, los cuales ofrecen un servicio de transporte, a través de su software de aplicación móvil (en adelante app).

Esta forma de negocio centrada en el servicio al cliente y la flexibilidad de su servicio ha ocasionado un problema a nivel mundial con el sector del taxi y el transporte de personas reglado, puesto que la empresa UBER considera que su actividad mercantil no puede enmarcarse dentro de las regulaciones de transporte público de los diferentes países en los que opera.

Pero antes de adentrarme en el análisis de la normativa administrativa a nivel europeo y nacional para intentar esclarecer qué tipo de actividad realiza UBER y las soluciones que se plantean para el futuro de esta actividad económica, voy a realizar una breve panorámica de la situación de la mercantil a nivel mundial:

Si comenzamos por California, estado donde la empresa tiene su sede social, vemos que, tras varios requerimientos de cese de la actividad por parte de la Administración de la Ciudad de San Francisco, por operar la empresa sin la licencia adecuada, el Gobernador de California, el 17 de septiembre de 2014 aprobó el proyecto de Ley “*Assembly Bill no. 2293*” por el cual se dio cobertura normativa específica a la actividad de transporte realizada por empresas como UBER.⁵

En Londres, después de que el Tribunal Superior de Justicia declarara legal la aplicación utilizada por la mercantil, en septiembre de 2017 la Administración “*Transport for London*” anunció que no renovarían la licencia a la proveedora local de UBER, al no considerar adecuada la licencia de operador de alquiler privado para el tipo de servicio que venía desarrollando la empresa en la ciudad.

⁵ Assembly Bill No. 2293, Chapter 389, An act to add Article 7 (commencing with Section 5430) to Chapter 8 of Division 2 of the Public Utilities Code, relating to transportation.

En Alemania, los tribunales prohibieron a nivel nacional los servicios de transporte que utilizaran aplicaciones para teléfonos móviles, tales como UBER y UberPop. Por ello, UBER tuvo que limitarse a ofrecer sus servicios a través de las aplicaciones de UberX y UberBlack, para las cuales los conductores requieren de una licencia de transporte de pasajeros.

Finalmente, en Francia el servicio prestado por UBER a través de UberPop también fue prohibido por el Tribunal Constitucional del país, al carecer los conductores, que gestionaba esta aplicación, de la licencia y el seguro reglamentario.

Como puede verse, a nivel de la aplicación del Derecho Público, el establecimiento de UBER a nivel mundial ha sido cuanto menos tortuoso, por la insistencia de la empresa de considerarse como un mero intermediario entre los conductores y los consumidores del servicio, en vez de aceptar su condición de transportista tal y como lo reclaman los diferentes Estados en los que UBER comienza su actividad económica y por lo cual es necesario que los conductores de la mercantil operen con la correspondiente licencia administrativa.

9. UBER Y EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA.

9.1. Normativa.

Con el fin de conseguir una cohesión entre las propuestas de la Unión Europea que han ido surgiendo debido a la incertidumbre normativa que ha generado la aparición de nuevas empresas cuyos cimientos se basan en la economía colaborativa, como es el caso de UBER, el 2 de junio de 2016 la Comisión Europea publicó unas directrices acerca de

la materia en el documento conocido como “*Una Agenda Europea para la Economía Colaborativa*”.⁶

La referida agenda realiza una breve panorámica sobre los siguientes cinco temas:

1. Requisitos de acceso al mercado.
2. Responsabilidad legal.
3. Protección de los usuarios.
4. Trabajadores por cuenta propia y ajena en la economía colaborativa.
5. Fiscalidad.

Aunque me gustaría profundizar en todas las incertidumbres del derecho que ha generado la aparición de empresas como UBER, tanto desde el ámbito del Derecho de la Competencia, la Protección de datos, el Derecho Laboral o Tributario; me concentraré en el Derecho Público y las implicaciones que la mercantil ha generado en el mismo.

Para saber qué normativa de la Unión Europea es aplicable a la actividad que presta la plataforma UBER, en lo referente a si la mercantil necesita de autorización o licencia administrativa para poder ejercer su actividad económica; es necesario en primer lugar analizar cuál es la naturaleza jurídica del servicio prestado por esta sociedad.

Esto es así, porque en el artículo 4 punto 1 de la Directiva 2000/31/CE, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior de 8 de junio de 2000⁷, se afirma que:

⁶ Valant, J. (2016).

⁷ Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el

1. Los Estados miembros dispondrán que el acceso a la actividad de prestador de servicios de la sociedad de la información no pueda someterse a autorización previa ni a ningún otro requisito con efectos equivalentes.

De este artículo se extrae la idea de no someter a los proveedores de servicios de la sociedad de la información a un régimen de autorización por parte de los Estados miembros de la Unión Europea. Idea que se vuelve a hacer evidente en el artículo 9 de la Directiva 2006/123/CE de 12 de diciembre de 2006 relativa a los servicios en el mercado interior.⁸

En el referido artículo se expone que el acceso a una actividad de servicios no podrá supeditarse a un régimen de autorización a menos que el referido régimen de autorización no sea discriminatorio, se justifique la necesidad de un régimen de autorización como beneficio al interés general y sea el medio menos restrictivo para conseguir el objetivo fijado.

Por todo ello, en el caso de que la Unión Europea considerara que el servicio prestado por la sociedad UBER es un servicio electrónico de intermediación, nos encontraríamos ante la tesitura de que se está prestado un servicio que no necesitaría de autorizaciones o licencias administrativas, es decir, nos encontraríamos ante una actividad liberalizada, de acuerdo a la normativa anteriormente referida.

Ahora bien, en el caso de que la referida plataforma colaborativa actuase más allá de lo que se considera como un servicio electrónico de intermediación, si que debería cumplir con la normativa específica y pertinente de los Estados Miembros que regula la

comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico), (núm. 178, de 17 de julio 2000).

⁸ Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, (núm 376, de 27 de diciembre de 2006).

El caso de UBER desde una visión pública del Derecho.

actividad económica llevada a cabo por la misma; en este caso, las leyes de transporte de pasajeros de cada uno de los Estados Miembros que conforman la Unión Europea.

Así las cosas, para determinar si UBER presta servicios más allá de los márgenes establecidos en la definición de plataforma colaborativa debemos prestar atención al nivel de control que la sociedad ejerce sobre determinadas características de la actividad, tales como: cómo se establece el precio del servicio, los términos contractuales que se establecen entre los proveedores del servicio y los usuarios, así como, la propiedad de los vehículos que se usan para prestar el servicio afectado.

Pese a estas pautas, la legislación de la Unión Europea no define de manera clara cuándo se cumplen y en qué grado es necesario que se cumplan las mismas para estar ante un servicio ejercido a través de una plataforma colaborativa que necesita o no de la autorización administrativa pertinente por parte de los Estados Miembros.

Es por ello, que se hace necesario acudir a las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) y el estudio de la casuística para intentar aportar más luz a este dilema.

9.2. Jurisprudencia de la Unión Europea.

El 23 de septiembre de 2015 el Tribunal de Comercio de Bruselas elevó una cuestión de prejudicialidad en virtud del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE)⁹ al TJUE debido a las disputas existentes entre UBER Belgium BVBA y Taxi Radio Bruxellois UN, por la actuación de la primera sin la preceptiva autorización administrativa y por actuar, debido a ello, en contra de las

⁹ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de 30 de marzo de 2010.

prácticas honestas del mercado, es decir, por actuar bajo lo que se conoce como competencia desleal.

Sin embargo, el TJUE inadmitió la petición de decisión prejudicial mediante la Orden de 27 de octubre de 2016¹⁰, basándose en el hecho de que la pregunta elevada por el Tribunal de Comercio de Bruselas no cumplía con los requisitos que se establecen en el artículo 94 del Reglamento que regula el instrumento de cooperación, la cuestión de prejudicialidad, establecido en el artículo 267 del TFUE.

Unos meses antes, exactamente el 16 de julio de 2015, el Juzgado de lo Mercantil nº3 de Barcelona elevó otra cuestión de prejudicialidad al TJUE por la disputa existente entre la Asociación Profesional Élite Taxi y la sociedad UBER Systems, S.L. por considerar la primera que UBER Systems Spain vulneraba la normativa en vigor y constituía prácticas engañosas y actos de competencia desleal.

En este caso, al versar la cuestión prejudicial sobre la calificación jurídica del servicio controvertido, y no sobre la constatación o análisis de los hechos del litigio principal, el Tribunal europeo decidió admitir la cuestión prejudicial mediante sentencia de 20 de diciembre de 2017.¹¹

En este sentido, la referida Sentencia contiene la cuestión elevada por el Juzgado de lo Mercantil de Barcelona. Este Juzgado consideró que, aunque UBER Systems Spain ejercía su actividad en España, dicha actividad estaba vinculada a una plataforma internacional y por ello, era necesario el análisis de esta cuestión desde el punto de vista de la Unión Europea.

¹⁰ Orden del Tribunal de 27 de octubre de 2016 (C-526/15).

¹¹ STJUE de 20 de diciembre de 2017 (C-434/15).

Por ello, la petición de decisión prejudicial trataba acerca de cuál debería de ser la interpretación del artículo 56 del TFUE, del artículo 1 de la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, en su versión modificada por la Directiva 98/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de julio de 1998¹²; del artículo 3 de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior; y de los artículos 2 y 9 de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

La cuestión prejudicial, a mi parecer, se hizo necesaria, pues tal y como he hecho referencia en párrafos anteriores, era necesario dar luz acerca de la calificación jurídica aplicable al servicio prestado por la mercantil analizada, para poder llegar a saber si UBER debe de disponer de una autorización administrativa previa para el ejercicio de su actividad. Para ello, se debía determinar si los servicios prestados por esta sociedad deben considerarse servicios de transporte, o si, por el contrario, deben considerarse servicios propios de la sociedad de la información. De considerarse la última opción, la actividad prestada por UBER no podría calificarse de competencia desleal, pues no necesitaría de autorización administrativa para llevarla a cabo, al ser una empresa ajena a la prestación de servicios de transporte.

¹² Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, en su versión modificada por la Directiva 98/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de julio de 1998, (NÚM. 217 DE 5 DE AGOSTO DE 1998).

En este sentido, el TJUE estableció en el fundamento 34 de la referida Sentencia de 20 de diciembre de 2017 que un servicio de intermediación, en este caso, es aquel que conecta a un conductor no profesional, que utiliza su propio vehículo, con una persona interesada en realizar un trayecto; algo, que en principio parece ser un servicio distinto al servicio de transporte que consiste en el “*acto físico de desplazamiento de persona o bienes de un lugar a otro mediante un vehículo*”.

En este sentido, un servicio de intermediación por el que a través del uso de una aplicación móvil permite la conexión entre pasajero y conductor no profesional, para reservar el uso del vehículo, parece responder a los criterios necesarios para que la actividad ejercida por UBER sea calificada como “*servicio de la sociedad de la información*”, de acuerdo con el artículo 1 punto 2, de la Directiva 98/34/CE. Y por ello, no necesitar de ninguna autorización administrativa para la prestación del mismo, de acuerdo a la definición contenida en el ya citado artículo, puesto que para que se entienda el servicio prestado como un servicio característico de la sociedad de la información éste debe realizarse a cambio de una remuneración, a distancia, a través de una vía electrónica y a petición individual del usuario.

Sin embargo, en este caso el servicio controvertido no sólo se limita a un servicio de intermediación como el descrito anteriormente, sino que como se pone de relevancia en la misma Sentencia, UBER ejerce su influencia en aspectos del servicio tales como las condiciones de las prestaciones efectuadas por los conductores no profesionales, el establecimiento de los precios máximos de los trayectos los cuales recibe la sociedad directamente por parte del cliente para luego abonar una parte al conductor. Asimismo, la mercantil tiene control sobre la calidad de los vehículos, su idoneidad y el comportamiento de los conductores no profesionales, hasta el punto de poder excluir al mismo del servicio si las condiciones del servicio prestado no llegan a los estándares establecidos por la propia mercantil.

Por todo ello, el TJUE consideró finalmente que el servicio de intermediación prestado por la sociedad UBER debía considerarse parte de “*un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte*”, y que por ello no cumplía con los requisitos para poder considerarlo “*servicio de la sociedad de la información*”.

Así las cosas, al considerar el Tribunal que el servicio de intermediación se encuentra dentro de los que se considera “*servicio en el ámbito de los transportes*” no le puede ser de aplicación el artículo 56 del TFUE, relativo a la libre prestación de servicios en general, sino que por el contrario, le es de aplicación el artículo 58 del TFUE, apartado 1, por el cual “*la libre prestación de servicio, en materia de transportes, se regirá por las disposiciones del Título relativo a los transportes*”.

Pero como los servicios de intermediación, como el que se contempla en este litigio, no han dado todavía lugar a la adopción por parte del Parlamento Europeo, ni del Consejo de la Unión Europea de la normativa necesaria, deben ser los Estados miembros los que regulen las condiciones en que se deben prestar los servicios de intermediación como el tratado en la sentencia analizada, respetando siempre las normas generales contempladas en el TFUE.

Finalmente, a la luz de la sentencia analizada, se desprende que el servicio de intermediación prestado por la plataforma perteneciente a la mercantil UBER se encuentra dentro de un servicio global cuyo elemento esencial es la prestación de un servicio de transporte y, por ello para que dicha sociedad pueda continuar prestando los referidos servicios es necesario que obtenga las licencias administrativas pertinentes, dependiendo de la regulación establecida dentro de cada uno de los Estados miembros de la Unión Europea.

10.UBER Y EL DERECHO ESPAÑOL.

10.1. Naturaleza jurídica del servicio prestado. LSSI vs. LOTT.

Tras el estudio realizado de la normativa de la Unión Europea y su jurisprudencia acerca de la naturaleza jurídica del servicio prestado por la sociedad UBER, comenzaré el análisis de su legislación dentro de nuestras fronteras.

Al igual que en el caso europeo, España se ha tenido que enfrentar ante el dilema de qué legislación es la que corresponde aplicar a la actividad de intermediación de información ofrecida por la mercantil. En el caso nacional, la duda se ha centrado en si es de aplicación la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en adelante LSSI)¹³, pues debido a ciertas características que ostenta la sociedad se podría considerar a UBER como una empresa tecnológica, y por ello, el servicio derivado de su actividad no debería necesitar de autorización administrativa para llevarla a cabo. O si por el contrario, le era de aplicación la Ley 16/1987, de 39 de julio, de ordenación de los transportes terrestres (en adelante LOTT)¹⁴, por considerarse que sus servicios se encontraban estrechamente unidos a la promoción de servicios considerados en la citada Ley como de transporte, pues en este caso, es UBER, tal y como hemos hecho referencia en el punto anterior de este trabajo, quien se encarga de designar los precios máximos, seleccionar a los conductores no profesionales, así como, de medir su rendimiento y calidad del servicio ofrecido por los mismos. Llegando incluso a tener la capacidad de adoptar medidas

¹³ Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, (BOE. Núm. 116 de 12/07/2002).

¹⁴ Ley 16/1987, de 39 de julio, de ordenación de los transportes terrestres, (BOE. Núm. 182 de 31/07/1987).

disciplinarias contra los conductores que no cumplan con los estándares de calidad establecidos por la sociedad.

En este último caso si sería necesario disponer de la pertinente licencia administrativa para el desarrollo de la actividad que presta la mercantil en cuestión, pues como ya hemos visto, nos encontraríamos bajo la influencia de la LOTT, ley en donde si requiere este requisito, tal y como veremos más adelante.

No obstante, tal y como hemos visto en el punto anterior de este trabajo, la sentencia del TJUE de 20 de diciembre de 2017¹⁵ no deja mayor espacio a las dudas en lo referente a la naturaleza jurídica y la calificación que debe ser de aplicación al servicio de intermediación prestado por UBER, pues como ya se ha expresado con anterioridad: El TJUE consideró que el servicio de intermediación prestado por la sociedad UBER debía considerarse parte de *“un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte”*, y que por ello no cumplía con los requisitos para poder considerarlo *“servicio de la sociedad de la información”*.

Y de este modo, deben ser los Estados miembros los que regulen las condiciones en que se deben prestar los servicios de intermediación como el tratado en la sentencia analizada, respetando siempre las normas generales contempladas en el TFUE.

Por todo ello, de acuerdo a lo establecido por el Estado español, la actividad de intermediación de la información prestada por UBER no se podría considerar una actividad únicamente tecnológica, debido a los ya destacados matices del desempeño de la misma. Y, por lo tanto, le sería de aplicación la LOTT. Haciéndose, de este modo, necesaria la expedición de una autorización administrativa para el desempeño de la actividad.

¹⁵ STJUE de 20 de diciembre de 2017 (C-434/15).

Pero, antes de comenzar a realizar el análisis pertinente de la LOTT con el fin de clarificar la regulación que se le aplica en España a esta actividad económica, voy a realizar una breve panorámica de la jurisprudencia existente en nuestro país en referencia con el caso analizado, pues pese al criterio establecido en este trabajo acerca de la naturaleza jurídica del servicio prestado por UBER, existen sentencias en nuestro país que han considerado que para este caso sí sería de aplicación la LSSI.

10.2. Jurisprudencia española.

Desde la llegada de UBER a España en el año 2014 son muchos los conflictos que han surgido entre esta mercantil y las diferentes asociaciones de taxis que operan en nuestro país. Ante este conflicto y la aparente inmovilidad del legislador a la hora de dar una solución firme y clara ante los problemas que han ido surgiendo debido a la aparición de empresas que operan dentro de lo que se conoce como economía colaborativa, ha tenido que ser la jurisprudencia, la que aporte un mayor grado de seguridad jurídica a esta situación.

Como ya he hecho referencia, en nuestro país los pronunciamientos judiciales han surgido debido a las demandas interpuestas por las diferentes asociaciones de taxistas de las diferentes ciudades del ámbito nacional donde UBER comenzó a prestar sus servicios.

Entre las diferentes resoluciones que abordan este tema en el ámbito nacional voy a comenzar con el análisis del Auto del Juzgado de lo Mercantil nº2 de Madrid (núm.707/2014)¹⁶:

En este caso, fue la Asociación Madrileña del Taxi la que en diciembre de 2014 interpuso una demanda ante el Juzgado de lo Mercantil nº2 de Madrid, en la cual

¹⁶ Auto Juzgado de lo Mercantil de Madrid de 9 de diciembre de 2014 (JUR. 2014/286106).

solicitaba “*la cesación y prohibición en España, y subsidiariamente en la Comunidad de Madrid, de la prestación y adjudicación del servicio de transporte de viajeros en vehículos bajo la denominación “UBER pop”, o cualquier otra que pueda denominarse con idénticos fines por la demandada*”. Asimismo, en dicha demanda, la Asociación solicitaba la adopción de la medida cautelar sin dar previa audiencia a la parte contraria, de acuerdo a que concurrían razones de urgencia.

En consonancia con el artículo 733 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC)¹⁷, el juez valoró positivamente la existencia de elementos de urgencia por lo que se permitió adoptar la medida cautelar sin previa audiencia de la parte contraria basándose en la necesidad de que en este caso, se debían adoptar medidas con carácter de urgencia, puesto que la parte contraria estaba ejerciendo su actividad de intermediación sin cumplir con los requisitos administrativos necesarios para el transporte de pasajeros. Estableciendo que la actividad realizada por UBER infringía de manera evidente las normas establecidas en un sector regulado.

Por todo ello, el juez encargado de decidir sobre esta causa accedió a la suspensión de la actividad prestada por la sociedad UBER en todo el territorio nacional.

Dentro de las posibles críticas que puede suscitar este auto resalta por encima de todas ellas que en ningún momento al juez se le planteara ninguna duda acerca de la naturaleza jurídica del servicio de intermediación prestado por UBER. Pues, aunque finalmente el TJUE ha clarificado en gran medida esta cuestión, en el momento de la expedición del auto analizado, la cuestión sobre si era posible, en el caso de UBER, la aplicación de la LSSI debido a que se trataba de una empresa tecnológica, ni mucho menos se encontraban descartados. Por eso, desde mi punto de vista, me parece bastante

¹⁷ Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (BOE. Núm 7 de 08/01/2000).

atrevido que el juez estableciera con tanta rotundidad la necesidad de autorización previa administrativa en este caso, pues con esta decisión se establecían barreras a la prestación del servicio de manera libre, algo que no ocurriría si se hubiera considerado que el servicio de intermediación facilitado por la mercantil se encontraba dentro de los límites de la LSSI, al considerarla una posible sociedad de la información. Puesto que en este caso no existen barreras de entradas para el ejercicio de la actividad.

En este sentido, parece ser que el juez trató de suavizar su punto de vista establecido en el auto, pues durante la vista del juicio en septiembre de 2015 decidió suspender el mismo e interponer una cuestión de prejudicialidad ante el TJUE tal y como lo había hecho con anterioridad el Juzgado de lo Mercantil nº3 de Barcelona¹⁸, juzgado que recibió una denuncia similar a la de este auto por parte de la Asociación Profesional élite Taxi, y que remito, para su estudio en mayor profundidad, al punto 9.2 de este trabajo, donde la citada sentencia ya ha sido analizada desde el punto de vista de la resolución europea que suscito la cuestión de prejudicialidad interpuesta por su parte.

Por otro lado, de este auto también es cuestionable que se acordara la suspensión de la actividad ejercida por UBER en todo el territorio nacional cuando el ámbito de actuación de la asociación que interpuso la demanda y pidió la medida cautelar se reducía a la Comunidad de Madrid.

Finalmente, la suspensión establecida fue confirmada por la Audiencia Provincial de Madrid (sección 28) a través del auto núm. 25/2017 de 23 de enero de 2017¹⁹, por medio del recurso de apelación interpuesto por la mercantil UBER, en el cual alegaba que la Asociación de taxistas no ostentaba la competencia necesaria para solicitar una medida cautelar que afectara a todo el ámbito nacional. Ante este argumento, el juez,

¹⁸ Auto Juzgado de lo Mercantil de Barcelona de 16 de julio de 2015 (JUR.2016/157314).

¹⁹ Auto AP de Madrid de 23 de enero de 2017.

aplicando la Ley de Competencia Desleal, establece que *“el ilícito debe analizarse atendiendo al mercado geográfico afectado por l actividad de UBER que se considera ilícita, que por otra parte no se circunscribe a la Comunidad de Madrid”*. Por todo ello, ya que la actividad de intermediación prestada por UBER no solo afectaba a la Comunidad de Madrid, puesto que esta mercantil, en el momento de la interposición de la demanda ya operaba en otras ciudades españolas, la Asociación de taxistas ostentaba la competencia necesaria para poder solicitar que la medida cautelar afectara a todo el ámbito nacional.

Por otro lado, lo interesante de este auto es que si entra a evaluar la naturaleza jurídica de UBER como una posible empresa que presta sus servicios dentro de los márgenes establecidos para los servicios de la sociedad de la información y el régimen que establece el artículo 56 del TFUE y las Directivas 2006/123/CE y 2000/21/CE de la libertad de prestación del servicio.

Así las cosas, este auto, usando argumentos que más tarde aplicará también la Sentencia del TJUE de 20 de diciembre de 2017, establece que UBER no puede gozar de la libertad del ejercicio de su actividad previsto para las empresas que se encuentran dentro de lo establecido para las sociedades de la información pues no cumple con los requisitos necesarios para ello. Ya que, en el ejercicio de su actividad no opera como un mero intermediario tecnológico neutral, sino que UBER interviene de forma directa en la prestación del servicio, fijando los precios, controlando la selección de los conductores no profesionales y demás.

10.2.1. Jurisprudencia que establece que UBER es una empresa tecnológica.

Tal y como he adelantado al principio de este punto también existen sentencias que no consideran que UBER no pueda prestar sus servicios de manera libre, al considerarla una empresa tecnológica.

El 18 de julio de 2016 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Barcelona a través de su Sentencia 179/2016²⁰ estimó que el servicio ofrecido por UBER desde su plataforma no podía encuadrarse dentro de la aplicación de la LOTT. A través de esta Sentencia se desestimó las sanciones económicas interpuestas, en este caso por la Generalitat de Catalunya en base en el artículo 122 de la LOTT, a través del cual se asemejaban los servicios prestados por UBER a los servicios de mediación que realizan las agencias de viaje. El juez consideró que no era posible realizar una interpretación tan extensiva de la norma y más cuando se trata de la aplicación de sanciones, estableciendo de este modo como texto legal sancionador la LSSI, en lugar de la LOTT.

En el mismo sentido es el opinar de la Sentencia 287/2016, de 5 de octubre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 17 de Barcelona²¹, cuya decisión de anular las sanciones interpuestas a UBER por parte de la Generalitat se fundamentan íntegramente en lo alegado en la sentencia anteriormente mencionada.

Sin embargo, dicha Sentencia fue recurrida en casación por la Generalitat de Cataluña, y tras su admisión a trámite, el Tribunal Supremo estableció a través de su sentencia de 24 de enero de 2018²², que de acuerdo a la ya referida Sentencia de 20 de diciembre de

²⁰ JCA Barcelona de 18 de julio de 2016 (JUR. 2016/229062).

²¹ JCA Barcelona de 05 de octubre de 2016 (JUR.2017/16003).

²² STS de 24 de enero de 2018 (RJ. 2018/126).

2017 del TJUE, se debe declarar que el servicio de intermediación prestado por la mercantil UBER ha de clasificarse como un servicio propio del ámbito de los transportes, y por ello, ante la falta de una regulación autonómica por parte de la Generalitat para este servicio concreto, es completamente válida la aplicación del régimen sancionador de la LOTT debido a que UBER carecía de la preceptiva autorización exigida en el artículo 42, apartado 1, de la LOTT, para el desempeño de su actividad.

Por último, siguiendo el sentido del apartado anterior, cabe destacar la admisión a trámite por parte del Tribunal Supremo del recurso de casación interpuesto por la Generalitat de Catalunya, en contra de la anulación de la sanción interpuesta a UBER por medio de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 15 de Barcelona, de 6 de octubre de 2016²³. En el auto de admisión a trámite el Tribunal declara el interés casacional a la hora de determinar cuál es el marco regulador que debe operar sobre las actividades de intermediación como la ejercida por UBER, para determinar si es posible someter a estas actividades bajo el régimen de la intervención administrativa establecida en la LOTT.

De este modo, en su Sentencia de 25 de enero de 2018²⁴ el Tribunal Supremo, al igual que en la Sentencia de 24 de enero de 2018, se reafirmó en su juicio al establecer que, para este caso, al carecer la Generalitat de una regulación concreta para el servicio prestado por UBER, era de aplicación el régimen sancionador de la LOTT y por lo tanto, las sanciones interpuestas por el Organismos Autonómico a esta mercantil no deben ser anuladas.

²³ JCA Barcelona de 06 de octubre de 2016 (JUR.2017/191672).

²⁴ STS de 25 de enero de 2018 (RJ. 2018/129).

10.3. La normativa del transporte terrestre público.

El sector del transporte por carretera, al ser un sector que afecta a la economía del país, así como al buen funcionamiento de las comunicaciones y servicios dentro y fuera de los núcleos urbanos siempre se ha caracterizado por ostentar una fuerte regulación por parte del legislador proveyéndole, de este modo, de una gran protección pero también de un gran nivel de barreras administrativas cuyo cumplimiento es necesario para el ejercicio de su actividad, y que en muchas ocasiones coarta la libertad de empresa, y que hasta la fecha se han venido justificando por la existencia de fallos de mercado, tales como la asimetría de información, la contaminación y los problemas de circulación que pueden llegar a generar este tipo de transporte.

Así las cosas, de acuerdo con la clasificación de servicios y actividades del transporte por carretera establecido en la LOTT los taxis y el servicio de alquiler de vehículos con conductor (en adelante VTC) realizan un servicio de transporte público, puesto que lo llevan a cabo por cuenta ajena mediante retribución económica, de viajeros ya que realizan desplazamientos de personas y sus equipajes, y discrecional a no contar con una sujeción a itinerario, calendario u horario.

Por otro lado, este servicio de transporte, en el que operan los taxis, no es homogéneo. Tradicionalmente se ha dividido en tres segmentos que operan con características distintas:

En primer lugar, se encuentran los vehículos itinerantes que circulan por la vía pública en busca de clientes que a través de gestos o señas les indiquen que necesitan la contratación de sus servicios. En segundo lugar, nos encontramos con el servicio prestado por parte de los taxis que se encuentran estacionados en paradas específicamente habilitados para tal uso, las cuales se encuentran en lugares públicos como estaciones de tren, aeropuertos, hospitales, etc. A las que el usuario puede

acceder si requiere de sus servicios. Y, por último, se encuentra el servicio prestado a través de la previa contratación a través de medios telemáticos o telefónicos.

Dentro de estos tres segmentos, sin lugar a duda, el primero de ellos es el que necesita de un mayor grado de protección y regulación por parte de la administración pues el que se enfrenta a mayores fallos de mercado tales como el coste de encontrar a los clientes, pues el vehículo se ve en la obligación de estar en continuo movimiento en busca de un cliente interesado.

Por otro lado, en el tercer tipo de contratación existe una mayor capacidad de elección por parte del consumidor, puesto que pueden elegir con qué compañía de reservas ponerse en contacto, el lugar de verse obligados a coger el primer taxi que pasa por la calle o el primero, en orden de llegada, que se encuentra en la parada, tal y como pasa en los otros dos tipos de contratación. Es por ello, que en este segmento es mucho más importante la reputación del conductor que presta el servicio, puesto que al existir un mayor grado de información el usuario tiene mayor capacidad de elección, lo que hace fundamental la calidad del servicio prestado y mejora la competencia en precios, puesto que los conductores buscan diferenciarse sobre el resto de los que prestan este servicio.

Es en este tercer tipo donde compiten los vehículos que necesitan de licencia VTC, los cuales, pese a prestar un servicio similar al de los taxis ostentan diferencias normativas que afectan a ámbitos de la actividad como la regulación del precio, los servicios prestados o los requisitos para prestarlos.

La competencia regulatoria en lo que se refiere a este sector se encuentra fundamentalmente en el Estado, las Comunidades Autónomas y los municipios. A nivel estatal, se reconoce su competencia a través del 149.1. 21ª de la Constitución

Española²⁵. El ejercicio de dicha competencia se expresó a través de la LOTT y su desarrollo reglamentario a través del Real Decreto 1211/1990, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (en adelante ROTT)²⁶. Es en este reglamento donde se desarrolla la regulación de las licencias VTC, a través de la cual se establece la necesidad de una licencia administrativa para la realización de un servicio de transporte público de viajeros.

Por otro lado, a la vez que la LOTT permitía a las Comunidades Autónomas legislar acerca del régimen de las autorizaciones administrativas, se aprobó la Ley Orgánica 5/1987²⁷ por la que el Estado delegaba a las Comunidades Autónomas la capacidad de otorgar las licencias administrativas tanto a los taxis como al arrendamiento de vehículo con conductor cuando el servicio discurriera por más de una Comunidad Autónoma.

Una de las primeras diferencias normativas que nos encontramos entre la regulación que afecta al sector del taxi y la referente a la de las licencias VTC es que la regulación del taxi se encuentra dispersa entre normativa de diferentes rangos, tanto autonómico como local, pues como ya hemos hecho referencia anteriormente, los municipios son los encargados de expedir las licencias a los taxis. Además, si el taxi en cuestión desea prestar sus servicios más allá de su localidad deberá contar con la habilitación que expide la Comunidad Autónoma competente. Mientras que la regulación relativa a las licencias VTC se encuentra concentrada en el desarrollo del ROTT, aunque estos también ven limitado el ejercicio de actividad, pues deben concentrarlo al área de la Comunidad Autónoma donde se expidió su autorización.

²⁵ Constitución Española (BOE. Núm. 311 de 29 de diciembre de 1978).

²⁶ Real Decreto 1211/1990, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (BOE. Núm. 241 de 08 de octubre de 1990).

²⁷ Ley Orgánica 5/1987, de 30 de julio, de Delegación de Facultades del Estado en las Comunidades Autónomas en relación con los transportes por carretera y por cable (BOE. Núm. 182 de 31 de julio de 1987).

Por otro lado, la Ley 25/2009, de 22 de diciembre de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio²⁸, más conocida como la Ley Ómnibus, estableció una nueva redacción al artículo 133 punto 1 de la LOTT, permitiendo la libre realización de la actividad de arrendamientos de vehículos con conductor. Debido a esta modificación de la Ley, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2012²⁹ dejó sin efecto algunos requisitos establecidos en el artículo 181 del ROTT, tales como el número mínimo de vehículos y el número mínimo de conductores puesto que el desarrollo reglamentario carecía ahora de base legal en la que fundamentarse.

Sin embargo, esta corriente de liberalización que reducía los requisitos para el ejercicio del servicio de los conductores con licencia VTC cesó con la modificación de la LOTT, llevada a cabo a través de la Ley 9/2013, de 4 de julio³⁰, por la que se volvían a desarrollar los artículos modificados; Y a través del Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre³¹, por el que se aprobaba la reforma del ROTT a través de la cual se introducen nuevas restricciones como la posibilidad de no conceder nuevas autorizaciones si se considera que existe un desequilibrio entre la oferta y la demanda o

²⁸ Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (BOE. Núm. 308 de 23 de diciembre de 2009).

²⁹ STS de 14 de febrero de 2012 (RJ. 2012/3995).

³⁰ Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea (BOE. Núm. 160 de 05 de julio de 2013).

³¹ Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, para adaptarlo a la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea (BOE. Núm. 279 de 21 de noviembre de 2015).

la concesión de autorizaciones solamente a los vehículos y no a las empresas propietarias de los mismos.

Otras diferencias normativas que se aprecian entre la regulación que afecta a los taxis y la que concierne al servicio VTC es que los taxis, a diferencia de los vehículos con licencia VTC, están obligados a respetar unos horarios y tiempos de descanso obligatorios. Por otro lado, los taxis deben prestar sus servicios respetando las diferentes ordenanzas y regulaciones de los municipios en donde operen. Y, por último, el precio que pueden ofrecer los taxistas por sus servicios se encuentra regulado.

Sin embargo, pese a las diferencias, ambos servicios cuentan una limitación en el número de licencias que se pueden expedir. Pero en el caso de las licencias VTC esta limitación es mucho más restrictivo el número de licencias que se conceden pues depende del número de taxis existente en cada ciudad, exactamente, la ratio se establece en una licencia VTC por cada treinta de taxis. Una medida que desde mi punto de vista lo único que ha buscado desde su implantación ha sido evitar el afloramiento de más servicios de arrendamientos de vehículos con conductor que pudieran llegar a poner en peligro el *statu quo* establecido entre las administraciones y el sector del taxi.

10.3.1. UBER y las licencias VTC.

Tras el auto del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid, por el que se suspendió como medida cautelar el servicio que venía prestando UBER en nuestro país, en el año 2014. UBER no volvió a iniciar su actividad económica en España hasta marzo de 2016, pero esta vez adaptándose a la legislación vigente.

UBER encontró la manera de operar legalmente a través de la tercera segmentación en la que se divide el servicio de transporte terrestre público, anteriormente explicada.

Desde el 2016, la mercantil opera exclusivamente en la capital del país empleando a conductores que poseen una licencia VTC, es decir, una licencia de arrendamientos de vehículos con conductor.

Aunque, esta estrategia no le ha supuesto mayores facilidades a la mercantil para poder implantar su actividad dentro de nuestras fronteras, pues tal y como hemos visto en el análisis realizado en el punto anterior de este trabajo, es a partir del año 2015 cuando la regulación en lo que respecta al transporte terrestre público se vuelve cada vez más restrictiva, tanto a un nivel estatal, autonómico, como local, desde el punto de vista de la aparición de nuevos requisitos que las empresas que necesitan de la licencia VTC deben cumplir. Así como, una drástica reducción del número de licencias que las administraciones municipales conceden actualmente.

10.4. Recomendaciones de la CNMC.

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante CNMC), organismo público español con personalidad jurídica propia e independiente del gobierno, encargado del buen funcionamiento de los mercados en defensa del interés de los consumidores y empresas, se sitúa en contra del camino tomado por los legisladores españoles. Mientras que otros países relacionados con España han decidido llevar a cabo procesos para conseguir la liberalización del transporte terrestre público dentro del ámbito urbano, la vía tomada por España es la de, como ya hemos visto, mantener y fomentar las restricciones de acceso al mercado a través del establecimiento de un *numerus clausus* de licencias, tanto para el sector del taxi como para el alquiler de vehículos con conductor, algo que impide el ejercicio de la libre empresa avalado en nuestra constitución, al restringir la entrada de nuevos agentes en el mercado.

Ante esta situación, la CNMC ha realizado una serie de recomendaciones al Estado español en pos de hacerle consciente de que es necesario acabar con la economía monopolística surgida, gracias al establecimiento de barreras de entrada que han afectado al consumidor al privarle de un servicio de mayor calidad y con un menor coste. Las recomendaciones efectuadas son las siguientes³²:

- La eliminación de cualquier barrera que afecte al ejercicio de la actividad de manera libre. Desde la CNMC se aboga por la desaparición de las restricciones de acceso surgidas por el establecimiento de un *numerus clausus* de licencias. Asimismo, sugieren acabar con las barreras geográficas que afectan tanto al sector del taxi como al sector VTC, y que actualmente limitan de manera excesiva la capacidad de los operarios de actuar en más de una Comunidad Autónoma. Por otro lado, se aconseja el establecimiento de seguros obligatorios que cubran los posibles daños a terceros de una manera suficiente y no desproporcionada. Evitando de este modo que la obtención de un seguro obligatorio pueda suponer la no entrada en el mercado. Por último, acabar con la regulación que obliga a los poseedores de una licencia VTC a disponer de un número mínimo de vehículos. Ya que, de este modo, lo único que se consigue es que dentro de este sector solo puedan ejercer los operadores con mayor tamaño.

En contra de las anteriores recomendaciones, la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2018³³, ha avalado la proporción de licencias escogida por el legislador de 1/30, es decir, una licencia VTC por cada 30 licencias de taxis con el fin de preservar un equilibrio entre los dos tipos de servicios de transporte urbano y asegurar la subsistencia de la modalidad del taxi.

³² COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO Y LA COMPETENCIA (2016).

³³ STS de 4 de junio de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:1913).

Basándose en la misma fundamentación, la referida Sentencia, también legitima la restricción territorial 80/20 para los conductores que deben obtener una autorización VTC. Esta proporción, que como se ha explicado anteriormente, se basa en que el 80% del servicio prestado se debe realizar en el lugar que ha concedido la licencia, según el Tribunal, tiene como finalidad evitar la utilización de licencias VTC en localidades de diferentes Comunidades Autónomas como una forma fraudulenta para incumplir la regla de la proporcionalidad mencionada anteriormente.

A pesar de todo ello, en la misma Sentencia, el Tribunal Supremo ha establecido que la exigencia de una flota mínima de siete coches supone una limitación a la actividad de las VTC, puesto que excluye a los pequeños empresarios del ejercicio de la misma, y por ello, carece de interés general que la justifique.

Conforme a lo anterior, el Tribunal ha declarado la nulidad de los dos primeros párrafos del Art. 181.2 del ROTT.

- Eliminación de los requisitos excesivos para el ejercicio de la actividad. La existencia de requisitos innecesarios o desproporcionados para el desempeño de la actividad como exigir: una potencia mínima al vehículo que presta el servicio, o unas dimensiones mínimas del mismo, una antigüedad máxima o un equipamiento mínimo se hace innecesario debido al afloramiento de nuevas tecnologías que permiten al usuario su opinión. Por otra parte, la CNMC recomienda la eliminación dentro del taxi del régimen de horarios y descansos obligatorios. Así como, no restringir la posibilidad de que otros conductores distintos al titular de la licencia puedan realizar la actividad. También sugiere la eliminación de la prohibición de enajenar la licencia administrativa y fomentar la concesión de licencias VTC a las empresas, en lugar de a los coches.

- Fomentar la actuación neutral por parte del legislador. Lo que pretende la CNMC con esta recomendación es que a la hora de adoptar decisiones administrativas que puedan afectar a estos sectores, el comportamiento de la administración sea lo más neutral posible y no se permita la influencia que muchas veces ejercen las diferentes asociaciones y organizaciones que operan en estos sectores a través de la utilización en muchas ocasiones de documentación y datos sesgados, que en numerosas ocasiones condiciona el actuar de las Administraciones a favor de sus intereses en lugar de favor de los intereses de los diferentes usuarios de la actividad.

10.5. La nueva modificación de la LOTT.

El 20 de abril de 2018 se aprobó el Real Decreto Ley 3/2018 por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor³⁴.

En este Real Decreto-Ley el Gobierno plasma la existencia de una necesidad por la que se debe dar mayor seguridad jurídica a las normas que regulan las licencias municipales, así como, las autorizaciones de transporte de viajeros en vehículos de turismo.

Desde su punto de vista, esta necesidad justifica la utilización del instrumento jurídico del Real Decreto-Ley, pues el país está sufriendo un aumento exponencial de la concesión de licencias VTC, que según el Gobierno comienza a afectar al desempeño de la actividad de otras modalidades de transporte como los servicios prestados por los

³⁴ Real Decreto Ley 3/2018 por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor (BOE. Núm. 97 de 21 de abril de 2018).

taxis, así como, a la manera de racionalizar por parte de los municipios la prestación al público de los servicios de transporte en vehículos de turismo en el ámbito urbano.

Por todo ello, el Gobierno a través de este Real Decreto-Ley ha modificado una serie de artículos de la LOTT, con el supuesto fin de garantizar el equilibrio entre la oferta de los servicios prestados a través de los operadores que ostentan licencias VTC y los servicios prestados por los taxis.

De este modo, se ha modificado el artículo 9 apartado 1 de la LOTT para crear la Conferencia Nacional de Transportes, un órgano de carácter consultivo cuyo fin es asegurar un sistema común de transportes en todo el país.

También se ha modificado el artículo 48 a través de la introducción de un tercer apartado por el cual se establece la denegación de nuevas autorizaciones VTC cuando *“la proporción entre el número de las existentes en el territorio de la comunidad autónoma en que pretendan domiciliarse y el de las de transporte de viajeros en vehículos de turismo domiciliadas en ese mismo territorio sea superior a una de aquéllas por cada treinta de éstas.”*

Asimismo, se añade un segundo apartado al artículo 91 en el que se introduce la restricción a los operadores de VTC de seguir la obligación de desarrollar su actividad de manera habitual dentro de la Comunidad Autónoma donde se encuentre domiciliada su actividad. Entendiéndose que la actividad no se ha realizado de manera habitual cuando *“el veinte por ciento o más de los servicios realizados con ese vehículo dentro de un período de tres meses no haya discurrido, ni siquiera parcialmente, por dicho territorio”*.

Por último, con esta modificación se derogan el apartado 3 del artículo 181 y los dos primeros párrafos del apartado 5 del artículo 182 del ROTT, al haberse introducido el contenido de los mismo, a través de esta modificación a la LOTT.

Esta modificación demuestra que hasta la fecha el camino tomado por el Gobierno va a seguir siendo, en lo que se refiere a la regulación del transporte terrestre público en el ámbito urbano, el de establecer medidas proteccionistas para un sector que ya ostenta el monopolio de la actividad del transporte público metropolitano. Con ello, se demuestra el poco valor que tanto el Gobierno como el Legislador dan a los estudios y recomendaciones que la CNMC efectúa. Ya que con esta reciente modificación las tres principales recomendaciones referidas en el punto anterior de este trabajo han caído completamente en saco roto, al instaurarse nuevas restricciones *numerus clausus* y de carácter geográfico.

El Gobierno, desde mi punto de vista, ha tomado la vía fácil. Y en lugar de establecer un sistema de licencias aperturista que permita la existencia del mayor número de operadores posibles, para que con ello se pudiera acabar con el monopolio establecido de manera definitiva. Y de igual forma se pudiera ofrecer un servicio a los usuarios de este tipo de transporte de una calidad superior y por un coste mucho menor. Éste ha optado por seguir defendiendo y potenciando los intereses de uno de los sectores económicos con mayor capacidad de movilización e influencia sobre la Administración, como lo es el sector del taxi.

10.6. El derecho de los taxistas a recibir una indemnización como solución a una posible liberalización de la actividad.

Desde mi punto de vista es necesario ampliar el número de licencias administrativas concedidas para el desarrollo de la actividad del transporte terrestre público urbano. El

problema es que si el número de licencias concedidas se amplía hasta el máximo esto puede generar los mismos efectos que la eliminación de la necesidad de expedir dichas licencias, es decir, que se produciría la liberalización del sector.

Por ello, soy consciente de que esta medida puede ser perjudicial para aquellos operarios que tuvieron que hacer frente a elevados costes de tramitación para conseguir la licencia administrativa preceptiva, que les permitiera llevar a cabo la explotación de la actividad, sobre todo en el sector del taxi. Por ello, creo que sería interesante acabar este trabajo tratando la situación actual del país en el tema de la concesión de indemnizaciones a todos aquellos afectados en el caso de que el legislador decidiera liberalizar la explotación del transporte terrestre público a nivel de las metrópolis.

Actualmente, desde el punto de vista de la legislación encargada de la regulación del sector no se otorga la posibilidad de compensar a los taxistas por los perjuicios que una posible liberalización de la actividad pudiera ocasionarles. Es más, en sentencias como la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 1999³⁵ se establece que aquellos poseedores de una licencia no tienen el derecho a que el número de licencias se mantenga invariable. Puesto que el número de licencias depende de las necesidades del municipio, y es por ello que no pueden mantenerse estáticas en el tiempo.

En el mismo tono que la sentencia anterior, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, de 11 de mayo de 2009³⁶ establece que no es compensable la susceptible pérdida de valor que puede afectar a una licencia por el incremento del número de licencias que la Administración decide conceder.

³⁵ STS de 29 de marzo de 1999 (RJ. 1999/2852).

³⁶ STSJ de Navarra de 11 de mayo de 2009 (JUR. 2009/383584).

10.6.1. Casos semejantes al de una posible liberalización del sector de transporte terrestre público urbano.

Dentro de los muchos ejemplos destacables que se han producido tras el proceso de liberalización de la economía que vivió nuestro país, voy a comenzar con la liberalización de los servicios funerarios tras la aprobación del Real Decreto-Ley 7/1996³⁷.

En este caso, nuestro Tribunal Supremo sentenció el 3 de abril de 2002³⁸, que en ningún momento el legislador había privado, a todos aquellos que prestaban la referida actividad, de su derecho a seguir prestándola. Afirmando asimismo el Tribunal Supremo, ante las alegaciones de los afectados por la liberalización, que afirmaban haberse visto afectados por un grave perjuicio económico al ver truncadas sus inversiones a futuros, que la liberalización, al igual que estaba ocurriendo en otras actividades económicas, era previsible. Por otro lado, puntualizaba que la liberalización derivó en ciertas ventajas para aquellas empresas que supuestamente tan afectadas habían sido por la liberalización, pues permitió que la actividad se expandiera geográficamente.

Por otro lado, y en el mismo sentido que el caso anterior, la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2001³⁹ estableció para el caso de la liberalización de las empresas eléctricas, que el Estado no estaba obligado a resarcir a los afectados por la liberalización del sector a través de la concesión de indemnizaciones. Pues dicha liberalización fue fruto de un cambio legal en el modelo regulatorio previsible para los afectados desde el momento en el que España pasó a formar parte de la Comunidad

³⁷ Real Decreto-ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica (BOE. Núm. 139 de 08 de junio de 1996).

³⁸ STS de 03 de abril de 2002 (RJ. 2002/3601).

³⁹ STS de 11 de junio de 2001 (RJ. 2002/6075).

Europea. Además, en esta misma sentencia se hace mención a que la liberalización también fue beneficiosa en muchos aspectos para las empresas que reclamaban las indemnizaciones.

Debido a estos dos casos, me pregunto si en el caso del sector del taxi la argumentación por parte del Tribunal Supremo podría ser diferente, y de este modo si sería posible considerar a la Administración como obligada al pago de indemnizaciones por los posibles daños que pudiera ocasionar una posible liberalización del sector de transporte terrestre público a nivel urbano.

En primer lugar, tal y como ya hemos visto, ni la normativa, ni la jurisprudencia, hasta el momento, establecen una obligación a la Administración de indemnizar unos posibles daños provenientes de una liberalización.

En segundo lugar, los taxistas no se verían privados de su derecho a seguir prestando su actividad. Es más, si la liberalización del sector se efectuara por medio de la concesión masiva de licencias, éstos seguirían siendo titulares de una licencia administrativa que les permitiría seguir prestando sus servicios dentro de la normativa establecida.

En tercer lugar, no sería admisible la alegación por parte de los taxistas de que la liberalización ha truncado sus expectativas de negocio, provocando con ello un grave perjuicio económico sobre los mismos. Pues la idea de una posible liberalización lleva siendo considerada, tanto a nivel académico, como a nivel profesional desde al menos el año 2014, momento en que la mercantil UBER comenzó a prestar sus servicios de intermediación en nuestro país.

En cuarto lugar, el fin de la concesión de una licencia administrativa no es que los propietarios de la misma obtengan beneficios por su posterior enajenación. Sino que su

fin es el derecho a ejercer la actividad de manera legal y sin sufrir, por ello, consecuencias administrativas. Debido a ello, y a que en nuestro país las licencias de taxi se conceden por parte de la Administración de manera gratuita. La Administración no se debe hacer responsable de unas posibles pérdidas que el propietario de una licencia pudiera sufrir en un mercado secundario al intentar vender dicha licencia.

Por otro lado, la perspectiva de una posible indemnización provocaría en la Administración un efecto disuasorio debido a la gran cantidad de posibles afectados que podrían surgir por la aplicación de esta medida.

Por último, el otorgamiento de una posible indemnización, en este caso, no cumpliría con la finalidad por la que se impone a la Administración el pago de indemnizaciones. Este fin es de evitar que los poderes públicos establezcan medidas perjudiciales para la sociedad. Pues tal y como hemos visto a lo largo del trabajo, la liberalización del sector del transporte terrestre público urbanos conllevaría una mejora social, sobre todo, a los usuarios de esta actividad que se beneficiarían de un servicio de mayor calidad y a un precio menor.

Por todo ello, y a la vista de la jurisprudencia, creo muy poco probable que en el caso de que se llevara a cabo una liberalización del sector, los Tribunales establecieran a los poderes públicos la obligatoriedad de indemnizar a los taxistas afectados por esta decisión. Y creo que el único coste al que se debería de enfrentar la sociedad, en el caso de que se llevara a cabo una liberalización del sector, sería la oposición de una fuerte resistencia por parte de las asociaciones y organizaciones representantes de los afectados que trataría por todos los medios, como ya somos conocedores, de mantener el *statu quo* establecido.

11.CONCLUSIONES.

Tal y como se ha mostrado en este trabajo, la llegada de empresas que aplican métodos de economía colaborativa ha supuesto una enorme conflictividad jurídica dentro de los diferentes sectores donde estas empresas han comenzado a prestar sus servicios.

En concreto, tal y como hemos visto, la llegada de UBER a un sector como el del transporte caracterizado por una fuerte protección y regulación, así como una fuerte capacidad de influencia por parte de las asociaciones que lo forman sobre la Administración, tales como las asociaciones y organizaciones de taxistas, ha supuesto un clima de inseguridad jurídica, lo que ha puesto de relieve la necesidad de una normativa que regule las actividades llevadas a cabo por empresas que utilicen métodos de economía colaborativa, así como una necesidad de que el legislador actúe con mayor celeridad y dinamismo antes situaciones como la estudiada. Sobre todo, en aquellas actividades como la realizada por la mercantil objeto de estudio en este trabajo, pues tanto a nivel europeo como a nivel nacional en este trabajo se ha puesto de manifiesto la existencia de un vacío legal a la hora de saber qué normativa le es aplicable a este tipo de empresas, teniendo por ello que acudir a la jurisprudencia para buscar la solución.

En primer lugar, en este trabajo se ha podido constatar las dificultades que ha supuesto saber qué calificación jurídica le correspondía a UBER. Pues desde el principio del trabajo, ha quedado muy claro el dilema que existía entre designar la actividad llevada a cabo por UBER como una actividad propia de las sociedades de la información, debido al carácter tecnológico de la intermediación prestada por la propia empresa. Lo que significaría, de acuerdo con las directivas europeas, como a la LSSI española, que UBER puede desempeñar su actividad de manera libre dentro del mercado. O si, por el contrario, se debe considerar, tal y como reclama las asociaciones de taxis, que UBER

presta un servicio de transporte de pasajeros y por ello, la mercantil ha venido realizando su actividad de manera desleal, pues para prestar este tipo de servicio es necesaria la obtención de una licencia administrativa.

Finalmente, el TJUE ha zanjado esta discusión en la sentencia estudiada de en este trabajo, aclarando que en el caso de UBER no se puede aplicar a la mercantil el artículo 56 del TFUE, por el cual se le permitiría prestar sus servicios de manera libre. Si no que, por el contrario, se le debe aplicar el artículo 58 del TFUE, ya que la mercantil no actúa como un mero intermediario, pues ejerce su control en aspectos del servicio prestado como es el precio máximo aplicable, la calidad del servicio, la idoneidad del conductor, etc. Debido a esto, el TJUE sentenció que el servicio prestado por UBER se basaba en un servicio de transporte y por ello, le era de aplicación el artículo 58 del TFUE. Pero debido a la falta de regulación por parte de la Unión Europea para este tipo de servicio de intermediación, el TJUE declaró que debían ser los Estados miembros los que regularan este tipo de servicio.

Gracias a la aclaración de la Sentencia analizada del TJUE hemos podido concluir en este trabajo, que la ley que le era de aplicación al servicio prestado por UBER en España era la LOTT, y que, debido a la aplicación de esta ley, era indispensable que la mercantil dispusiera de una autorización administrativa para el desempeño de su actividad.

Tras concluir cuál era la calificación jurídica aplicable a UBER, y cuál debía ser la regulación que rigiera su actividad, realizamos un estudio de la LOTT donde comprobamos que el nicho que le corresponde ocupar a UBER en esta normativa para poder prestar sus servicios es la del alquiler de vehículos con conductor. Una modalidad que contempla la ley y que precisa de una licencia VTC para poder desempeñar su actividad.

Tras el estudio realizado de la LOTT y su reglamento, puedo afirmar que el sector del transporte terrestre público urbano es un sector excesivamente protegido, con unas barreras de entrada demasiado altas, lo que dificulta en gran medida la entrada de nuevos operarios, y que solo permite la subsistencia, en el ámbito de las VTC, de las grandes empresas debido a requisitos contemplados en el ROTT para el desarrollo de la actividad.

Asimismo, con el paso de los años la presión de las asociaciones y organizaciones de taxistas de nuestro país, sobre los poderes públicos ha aumentado, desembocando en una regulación por parte del Estado que, apuesta por el mantenimiento, de manera innecesaria a mi parecer, del *statu quo*, y que en muchas ocasiones impone nuevas medidas para incrementar las barreras de entrada a este sector. Como la limitación impuesta a la adjudicación de las licencias VTC, cuya emisión ahora depende del número de licencias expedidas a los taxistas, sin que las primeras puedan, en ningún momento, superar las de los segundos.

Desde mi punto de vista, me parece acertada la decisión del TJUE de calificar el servicio de UBER como un servicio de transporte, debido a las características concretas del servicio que presta esta mercantil. Pero no me parece adecuada la idea que mantiene el legislador y el gobierno español de mantener unas condiciones tan restrictivas para poder desempeñar la actividad de transporte terrestre público urbano.

En mi opinión, es necesario potenciar la competencia económica dentro de este sector, pues con ello, los usuarios disfrutarían de un servicio de mayor calidad y a un precio mucho menor. Por ello, propongo que el legislador y el gobierno tomen en cuenta algunas de las recomendaciones propuestas por la CNMC, y no establezcan un *numerus clausus* de licencias administrativas para el desempeño de la actividad. Tal y como yo

lo veo, la Administración debería conceder una licencia a todo a aquel que cumpla con unas exigencias congruentes para asegurar la seguridad de los usuarios (en ningún momento estas exigencias deberían ser excesivas, pues esto nos llevaría al problema que los operarios viven actualmente, al hacer frente a exigencias que en muchas ocasiones no se pueden justificar), y desee llevar a cabo la actividad.

Entiendo que la presión que puede realizar el sector del taxi sobre los poderes públicos puede llegar a ser muy fuerte, pero una ampliación del número de licencias concedidas por parte de la Administración que asemejara sus efectos a los de una liberalización del sector, tal y como hemos visto en este trabajo, no conllevaría mayores perjuicios a la Administración, pues tal y como demuestra la jurisprudencia estudiada, la liberalización de un sector económico o la pérdida de valor de las licencias concedidas no conlleva automáticamente a la obligación por parte de la Administración de indemnizar a los afectados por dicha liberalización, en este caso los taxistas, pues tal y como ya se ha explicado, esta liberalización no supondría que los taxistas no pudieran seguir realizando su actividad, pues seguirían siendo poseedores de una licencia que les permitiría seguir desempeñando su ejercicio.

Por otro lado, la Administración no debe hacerse responsable de la pérdida de valor que una licencia pueda sufrir en mercados secundarios, puesto que dicha licencia, en nuestro país, se concede de manera gratuita. Y, por último, ningún afectado podría acusar a la Administración de acabar con sus inversiones a futuro, puesto que la liberalización de este sector es una idea que se ha venido discutiendo desde hace muchos años, tanto a nivel académico como a nivel profesional.

Por todo ello, resueltas las dudas que el servicio de intermediación prestado por UBER ha suscitado. Y una vez se ha identificado la regulación bajo la cual debe actuar, tan sólo nos queda esperar que finalmente, el gobierno y el legislador se sobrepongan de la

oposición ejercida por las asociaciones y organizaciones de taxistas, así como de su influencia, y comiencen a diseñar un sistema económico más abierto para el sector del transporte terrestre público urbano, en el que se acabe con el monopolio hasta la fecha imperante y se permita una mayor competitividad entre los diferentes operarios que ejercen su actividad en este sector. Lo que sin duda reportará a los usuarios de este servicio muchas ventajas, puesto que podrán disfrutar de un servicio de calidad a un coste menor. Pero a la vista de la última modificación efectuada de la LOTT y su reglamento nada parece apuntar a que la tónica del legislador vaya a cambiar, al menos de manera inmediata.

12. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Algar, R. “Collaborative consumption”, *Lelsure Report*, (disponible en <https://www.oxygen-consulting.co.uk/insights/collaborative-consumption/>; 13-05-2018).

Alonso Soto, R. (2015), “El debate judicial sobre la naturaleza de la actividad desarrollada por Uber y sus consecuencias”, *Análisis GA&P*, (disponible en <http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/el-debate-judicial-sobre-la-naturaleza-de-la-actividad-desarrollada-por-uber-y-sus-consecuencias.pdf>; 13-05-2018).

Bostman, R.-Rogers, R. (2010), *What’s Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption*, New York, Harper Paperbacks.

COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO Y LA COMPETENCIA (2016), “Estudio sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa E/CNMC/004/15.” (disponible en http://www.bez.es/images/carpeta_gestor/archivos/RESULTADOS_PRELIMINARES.pdf; 13-05-2018).

Díaz-Fonca, M.-Marcuello Servós-C.-Monreal Garrido, M. (2016) “ECONOMÍA SOCIAL Y ECONOMÍA COLABORATIVA: ENCAJE Y POTENCIALIDADES”, *Economía industrial*, 402, págs. 27-35, (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5924492>; 13-05-2018).

Domenech Pascual, G. (2015), “LA REGULACIÓN DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA (El caso “Uber contra el taxi””, *REVISTA CEFLEGAL. CEF*, 175-176, págs. 61-104, (disponible en

[http://www.academia.edu/15360185/La regulacion de la economia colaborativa. El caso Uber contra el taxi](http://www.academia.edu/15360185/La_regulacion_de_la_economia_colaborativa._El_caso_Uber_contra_el_taxi); 13-05-2018).

Falcón y Tella, R. (2014) “La tributación de UBER (plataforma de servicios de transporte en vehículos particulares), *Revista Quincena Fiscal*, 13/2014, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

Fernández Ortega, A. (2016) “EL CASO UBER: DISCUSIÓN DE LA PROBLEMÁTICA Y ANÁLISIS JURÍDICO”, *Ddd.uab.cat*, (disponible en https://ddd.uab.cat/pub/tfg/2016/176206/TFG_afernandezortega-dret.pdf; 13-05-2018)

García Doblas, I. (2017) “Análisis de la legalidad de UBER en España: ¿empresa tecnológica o de trnsportes?”, *Repositori.upf.edu*, (disponible en <http://hdl.handle.net/10230/33168>; 13-05-2018).

García-Perrote Escartín, I.-Mercader Uguina, J.R. (2017) “La prestación de servicios en las plataformas digitales: los casos de BlaBlaCar y Take Eat Easy”, *Revista de Información Laboral*, 8/2017, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

González Pérez, M.G. (2017) “Uber y movilidad urbana en la geografía metropolitana de Guadalajara: auge y declive”, *Geograficando*, 13 (1), (disponible en <https://doi.org/10.24215/2346898Xe020>, 13-05-2018).

Jarne Muñoz, P. (2015), “UBER ANTE EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA: la incidencia del recurso a las plataformas en línea en la calificación jurídica de los servicios prestados”, *Democracia Digital e Governo Eletrônico*, 13, págs. 111-122, (disponible en <http://buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/observatoriodoegov/article/view/34412>; 13-05-2018).

Leñena Mendizábal, E. (2015) “Los nuevos sistemas de utilización compartida de vehículos de transporte (carpooling y car sharing): entre la economía colaborativa y la competencia desleal”, *Revista de Derecho Mercantil*, 296/2015, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

Machancoses García, E. (2017) “*Revista Quincena Fiscal*”, 15/2017, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

Méndez Picazo, M.T.-Cataño Martínez, M.S. (2016) “CLAVES DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA Y POLÍTICAS PÚBLICAS”, *Economía industrial*, 402, págs. 11-17, (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5924489>; 13-05-2018).

Pazina Fullana, A. (2018), “El caso Uber: la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de diciembre de 2017”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 3/2018, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

Rodríguez Martínez, I. (2017) “El servicio de mediación electrónica y las plataformas de economía colaborativa”, *Revista de Derecho Mercantil*, 305/2017, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

Sánchez-Archidona Hidalgo, G. (2018), “Reflexión sobre los avances de la OCDE en la economía digital y su extrapolación a la economía colaborativa”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, 1/2018, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

Sánchez Huete, M.A. (2017), “*Revista Quincena Fiscal*”, 18/2017, (disponible en <http://bv.unir.net:2060/maf/app/search/template?stid=all&stnew=true&crumb-action=reset&crumb-label=all>; 13-05-2018).

Suárez García, N. (2016) “ECONOMÍA COLABORATIVA”, *Repositorio documental UVA*, (disponible en <http://uvadoc.uva.es/handle/10324/22179>; 13-05-2018).

Valant, J. (2016), “Una agenda europea para la economía colaborativa”, *Servicio de Estudios del Parlamento Europeo*, (disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2001_es.htm; 13-05-2018).

13.FUENTES JURÍDICAS UTILIZADAS.

13.1. Fuentes normativas.

Assembly Bill No. 2293, Chapter 389, An act to add Article 7 (commencing with Section 5430) to Chapter 8 of Division 2 of the Public Utilities Code, relating to transportation.

Constitución Española de 29 de diciembre de 1978.

Art. 149.

Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, en su versión modificada por la Directiva 98/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de julio de 1998.

Art. 1.

Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico).

Art. 3.

Art. 4.

Directiva 2006/123/CE del parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicio en el mercado interior:

Art. 2.

Art. 9.

Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres.

Art.9.

Art.48.

Art. 91.

Art.122.

Art. 133.

Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.

Art. 733.

Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

Art. 1.

Art. 6.

Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Art. 21.

Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea.

Art. Primero.

Ley Orgánica 5/1987, de 30 de julio, de Delegación de Facultades del Estado en las Comunidades Autónomas en relación con los transportes por carretera y por cable.

Art. 1.

Art. 5.

Real Decreto 1211/1990, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres.

Art.181.

Art.182.

Real Decreto-ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica (BOE. Núm. 139 de 08 de junio de 1996).

Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, para adaptarlo a la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea.

Art. Único.

Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor.

Art. Único.

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de 30 de marzo de 2010.

Art. 56.

Art. 58.

Art. 267.

13.2. Fuentes jurisprudenciales.

1999

STS de 29 de marzo de 1999. (RJ. 1999/2852).

2001

STS de 11 de junio de 2001 (RJ. 2002/6075).

2002

STS de 03 de abril de 2002 (RJ. 2002/3601).

2009

STSJ de Navarra de 11 de mayo de 2009 (JUR. 2009/383584).

2012

STS de 14 de febrero de 2012 (RJ. 2012/3995).

2014

Auto Juzgado de lo Mercantil de Madrid de 9 de diciembre de 2014 (JUR.2014/286106).

2015

Auto Juzgado de lo Mercantil de Barcelona de 16 de julio de 2015 (JUR. 2016/157314).

2016

JCA Barcelona de 18 de julio de 2016 (JUR. 2016/229062).

JCA Barcelona de 05 de octubre de 2016 (JUR.2017/16003).

JCA Barcelona de 06 de octubre de 2016 (JUR.2017/191672).

ORDEN DEL TRIBUNAL de 27 de octubre de 2016 (C-526/15).

2017

Auto AP de Madrid de 23 de enero de 2017.

STJUE de 20 de diciembre de 2017 (C-434/15).

2018

STS de 24 de enero de 2018 (RJ. 2018/126).

STS de 25 de enero de 2018 (RJ. 2018/129).

STS de 04 de junio de 2018 (ECLI: ES:TS:2018:1913).