

AGENDA EUROPEA PARA LA ECONOMÍA COLABORATIVA¹

Lourdes García Montoro

Centro de Estudios de Consumo

Universidad de Castilla-La Mancha

Resumen: Las nuevas formas de negocio de la economía colaborativa han ido ganando progresivamente presencia en el mercado europeo, convirtiéndose en una forma cotidiana de prestar y disfrutar de servicios de la más diferente índole, desde el alquiler de viviendas hasta contratos de transporte. Sin embargo, ni el sistema legal europeo ni el de cada uno de los Estados miembros parecen adecuados para poder dar solución a los problemas que de estas nuevas formas de negocio pudieran surgir. De ahí que la Comisión Europea haya decidido publicar la "Agenda europea para la economía colaborativa", en la que se recogen una serie de recomendaciones dirigidas a los legisladores nacionales para adecuar la normativa de los Estados miembros a las nuevas necesidades del emergente mercado de la economía colaborativa.

Palabras clave: economía colaborativa, prestación de servicios, protección del consumidor, fiscalidad.

Title: A European agenda for the collaborative economy

Abstract: the new business models of the collaborative economy have grown up gradually in the single market during the last years, and they have become a daily way to provide different services, from apartment rental until transport contracts. However, neither the European legal system nor every national system seem to be adequate to find a solution to the problems that may arise from the new business models. For that reason, the European Commission have recently implemented an "European agenda for the collaborative economy", which includes some recommendations for the national legislators in order to adjust their national laws to the new requirements of the emerging market of the collaborative economy.

¹ Trabajo realizado en el marco del Proyecto Convenio de colaboración entre la UCLM y el Ilustre Colegio Notarial De Castilla-La Mancha (17 enero 2014) (OBSV) con referencia CONV140025, que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera.

Keywords: collaborative economy, service provider, consumer protection, taxation.

SUMARIO: 1. Modelos de negocio de la economía colaborativa y requisitos de acceso. 2. Responsabilidad contractual y extracontractual. 3. Protección del "consumidor colaborativo". 4. Trabajadores de la economía colaborativa. 5. Fiscalidad. 6. Seguimiento. 7. Conclusión.

La economía colaborativa ha pasado de ser una práctica casi desconocida a posicionarse como motor de recuperación de la economía europea. La adquisición y prestación de servicios a través de plataformas y proveedores colaborativos ha experimentado una evolución constante desde el año 2013, alcanzando en 2015 los ingresos brutos de este sector en Europa los 28.000 millones de euros.

La Comisión Europea considera que la economía colaborativa puede contribuir de manera importante al empleo y al crecimiento en la Unión Europea si se fomenta y desarrolla de manera responsable, para lo cual ha hecho pública una Comunicación que recoge la Agenda Europea para la economía colaborativa², cuyas propuestas principales recogemos en este documento.

1. Modelos de negocio de la economía colaborativa y requisitos de acceso

La diferenciación entre los distintos modelos de negocio de la economía colaborativa es esencial en orden a determinar los requisitos de acceso al mercado que podrían establecerse para cada una de las modalidades.

Los prestadores de servicios profesionales están sujetos a lo dispuesto en la Directiva 2006/123/CE de Servicios, aunque una regulación más flexible propiciaría un aumento de la productividad y podría facilitar la entrada en el mercado de nuevos agentes, reducir el precio de los servicios y garantizar una mayor oferta para el consumidor. La Comisión afirma que las prohibiciones absolutas y las restricciones cuantitativas de una actividad constituyen normalmente una medida de último recurso que sólo debería aplicarse cuando no existan medidas menos restrictivas para alcanzar el mismo objetivo de interés público legítimo.

A diferencia de la prestación de servicios por profesionales, la prestación de servicios peer-to-peer³ se refiere a la relación entre dos o más particulares para el intercambio de bienes o servicios a cambio de determinada contraprestación. La aplicación de la Directiva de servicios a estas relaciones es más cuestionable⁴, pero

² Communication on a European agenda for the collaborative economy; COM(2016) 356; 2 de Junio de 2016; <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/16881>

³ La Comisión ha preferido utilizar la traducción "prestación de servicios entre pares".

⁴ La Directiva de servicios define a los prestadores de servicios como cualquier persona física o jurídica que ofrece una actividad económica por cuenta propia, normalmente a cambio de una remuneración (artículo 4, apartado 2). Según esto, cualquier actividad económica podría estar abarcada por las

posible, y el tratamiento de los particulares puede ser distinto en cada uno de los Estados miembros. En algunos países, se consideran servicios profesionales aquellos prestados a cambio de una remuneración, mientras que los servicios entre particulares tienen por objeto compensar los gastos realizados por el prestador de servicios. Otros Estados miembros han optado por establecer umbrales económicos en función del nivel de ingresos generados o la regularidad de la prestación del servicio, por debajo de cuyo límite los prestadores de servicios suelen estar sujetos a requisitos menos restrictivos.

Por otro lado, las plataformas colaborativas proporcionan un servicio a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un prestatario de servicios, de forma que estarían ofreciendo un servicio de la sociedad de la información y quedarían sometidas a la normativa contenida en la Directiva sobre el comercio electrónico. Sin embargo, también cabe la posibilidad de que la plataforma colaborativa actúe como intermediario entre el prestador de servicios y el usuario de los mismos, de forma que se convertiría en un proveedor de servicio subyacente que podría estar sometido a requisitos más estrictos impuestos por la normativa sectorial, como requisitos de autorización u obtención de licencias empresariales.

Para determinar si la plataforma colaborativa actúa como prestador de servicios de la sociedad de la información o como intermediario será necesario valorar varios elementos de hecho y de Derecho, en particular: si la plataforma colaborativa fija el precio final del servicio subyacente, si establece unos términos y condiciones de contratación propios para la prestación subyacente de los servicios o si posee activos clave para prestar el servicio subyacente. Si se reúnen estos tres requisitos, la plataforma ejerce un control significativo sobre el prestador de servicios subyacente que implica que, además de un servicio de la sociedad de la información, presta también el servicio subyacente.

La Comisión llega a la conclusión de que los particulares que ofrezcan servicios peer-to-peer de manera ocasional a través de plataformas colaborativas no deben ser tratados automáticamente como prestadores de servicios profesionales. El establecimiento de límites económicos conforme a los cuales una actividad se consideraría una actividad no profesional entre particulares podría ayudar a realizar esta distinción y facilitar la identificación de la normativa aplicable a cada caso en cuestión.

2. Responsabilidad contractual y extracontractual

Las plataformas en línea, como proveedores de servicios intermediarios de la sociedad de la información, se benefician de una exención de responsabilidad en relación a la información que almacenan, de conformidad con lo dispuesto en la Directiva sobre comercio electrónico, siempre que la actividad que realizan se considere servicio de almacenamiento de datos.

disposiciones de dicha Directiva, independiente de la frecuencia con que se ofrezca y sin requerir que el proveedor actúe necesariamente como «profesional».

Una plataforma colaborativa puede ofrecer también actividades auxiliares o conexas al almacenamiento de datos, por ejemplo, medios de evaluación o calificación, seguro, modalidades de pago, verificación de la identidad, etc. En principio, la exención de responsabilidad no resulta aplicable a servicios distintos del almacenamiento de datos, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda de acuerdo con lo previsto en la normativa europea de protección de datos personales.

Las medidas para hacer frente a los contenidos ilícitos en línea son decisión empresarial voluntaria de la plataforma colaborativa, de forma que la cuestión de si se benefician o no de la exención de responsabilidad de los intermediarios debe evaluarse caso por caso.

3. Protección del “consumidor colaborativo”

Para aumentar la confianza de los consumidores en los modelos de negocio de economía colaborativa, la Comisión Europea recomienda que las plataformas informen con claridad a sus usuarios de si están negociando con particulares o con profesionales, para que conozcan si la normativa europea de protección al consumidor resulta o no de aplicación.

La cuestión de si el prestador del servicio subyacente es o no comerciante, tendrá que valorarse caso por caso, teniendo en cuenta la frecuencia con que se prestan los servicios, la existencia de un fin lucrativo o el volumen de negocio del prestador de servicios.

Las medidas tendentes a aumentar la confianza de los consumidores y su protección no deben, sin embargo, dificultar la actividad de aquellos particulares que ocasionalmente presten servicios en el marco de un sistema de economía colaborativa, de forma que se les exijan obligaciones de información desproporcionadas u otras cargas administrativas.

4. Trabajadores de la economía colaborativa

La legislación laboral es competencia de los Estados miembros, limitándose la UE a establecer unas normas sociales mínimas que se complementan con jurisprudencia. Por ello, es posible que existan divergencias entre la consideración de un ciudadano como trabajador en los distintos Estados miembros, lo que genera inseguridad. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha considerado necesario establecer un concepto de trabajador comunitario apoyándose en el principio de la libertad de movimiento de los trabajadores, entendiéndose que la característica esencial de una relación laboral es que una persona presta servicios para y bajo la dirección de otra persona por un determinado periodo de tiempo y recibe una remuneración como compensación por su actividad.

Los criterios de subordinación a la plataforma, naturaleza del trabajo y remuneración podrían resultar de ayuda a los Estados miembros a la hora de

determinar si puede considerarse a una persona como trabajador de una plataforma.

Con la finalidad de ayudar a los ciudadanos a aprovechar su potencial, aumentar la participación en el mercado laboral y mejorar la competitividad, garantizando al mismo tiempo unas condiciones de trabajo justas y una protección social sostenible y adecuada, la Comisión recomienda que los Estados miembros adapten su legislación laboral a las nuevas necesidades de trabajadores por cuenta ajena y autónomos en el mundo digital y con observancia de los innovadores modelos de negocio de la economía colaborativa.

5. Fiscalidad

La actividad de las plataformas de economía colaborativa está sujeta, al igual que el resto de actividades económicas, al gravamen del IRPF, impuesto de sociedades e IVA. Sin embargo, existen dificultades para identificar a los obligados tributarios y los ingresos sujetos a gravamen, dada la falta de información por parte de los prestadores de servicios.

Pero la trazabilidad de las operaciones registradas a través de plataformas en línea podría simplificar esta tarea. La Comisión apuesta por un intercambio eficaz de información entre plataformas, autoridades y prestadores de servicios para ayudar a reducir la carga administrativa. La ampliación de las operaciones susceptibles de realizarse a través de la administración en línea podría igualmente ayudar a esta finalidad.

6. Seguimiento

La Comisión pretende realizar un seguimiento de la evolución de la economía colaborativa, que tendrá por objeto conocer las tendencias de los precios y la calidad de los servicios e identificar los obstáculos derivados de las normativas nacionales divergentes o de lagunas reglamentarias.

Entre los instrumentos de seguimiento se contempla el recurso a encuestas periódicas de consumidores y empresas sobre la utilización de la economía colaborativa, el seguimiento de la evolución reglamentaria en los Estados miembros, diálogo entre las partes interesadas en el marco del Foro del Mercado Único dos veces al año, y resumen en el Cuadro de Indicadores del Mercado Único de los resultados del seguimiento de la economía colaborativa.

7. Conclusión

La Comisión considera que los nuevos modelos de la economía colaborativa pueden aportar importantes beneficios al desarrollo y evolución del Mercado Único europeo, así como facilitar una modernización de la economía. La finalidad es fomentar la confianza de consumidores, empresas y autoridades públicas en la economía

colaborativa, y ayudar a los Estados miembros a aplicar coherentemente la legislación de la UE en todo el mercado único.

En la práctica, estas recomendaciones de la Comisión se traducen en el apoyo a la actividad de plataformas colaborativas como Blablacar, Uber, Cabify o Airbnb, que hasta ahora se habían encontrado con numerosas trabas a su actividad en algunos Estados miembros⁵ debido, sobre todo, a las quejas procedentes del sector transportes o alojamiento turísticos, servicios a día de hoy más demandados por los consumidores colaborativos.

El fomento de las actividades de economía colaborativa faculta a los particulares para compartir los gastos generados con ocasión de la prestación de determinado servicio, por ejemplo el de transporte, siempre que se encuadre en el marco de una relación peer-to-peer entre particulares y que el prestador no persiga lucrarse económicamente de su actividad o encubrir la prestación de una actividad de forma profesional y evitar así el pago de impuestos y la aplicación de la normativa de protección al consumidor.

La diferenciación entre plataforma que actúa como prestador de servicios o como mero intermediario entre particulares es esencial para determinar la normativa que le resulta de aplicación. A este respecto, será necesario tener en cuenta la frecuencia con que se presten los servicios, el fin lucrativo del prestador y su volumen de negocio.

La Comunicación de la Comisión es un documento no vinculante que se limita a dar directrices a los Estados miembros para el fomento de la economía colaborativa. Sin embargo, sólo se mencionan dos propuestas concretas, a saber, el establecimiento de umbrales económicos a los beneficios obtenidos por la actividad de prestación de servicios y la limitación temporal en los arrendamientos de vivienda vacacional, para que los particulares que intercambien servicios en una plataforma colaborativa sin superar estos umbrales no se vean perjudicados por el establecimiento de requisitos más estrictos exigibles a los profesionales del sector. Por lo demás, las indicaciones de la Comisión se limitan a recomendar una revisión de la legislación de los Estados miembros para adaptarla a los nuevos modelos de economía colaborativa.

⁵ **Blablacar** fue demandada por la patronal del autobús Confebús por competencia desleal, litigio que aún está pendiente de resolución, aunque el Juez ya ha rechazado la suspensión cautelar de la actividad de Blablacar en España. Ver: GARCIA MONTORO, L.; "El principio del fin de la economía colaborativa con la posible suspensión cautelar de la actividad de Blablacar"; Octubre 2015; CESCO; <https://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/34/110.pdf>

La actividad de **Uber**, la aplicación estadounidense que pone en contacto a conductores profesionales y usuarios y que presta su servicio en gran parte de Europa, fue prohibida en Alemania en 2014. Ver: TORRALBA, E., "La aplicación Uber no puede ser utilizada en Alemania: el triunfo del sector del taxi"; CESCO, Septiembre 2014; <https://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/noticias/2014/36.pdf>. El poder judicial alemán ha ratificado esta decisión con posterioridad con ocasión del procedimiento de apelación; ver: "Uber in ganz Deutschland verboten", Handelsblatt, Marzo 2015; <http://www.handelsblatt.com/unternehmen/dienstleister/umstrittener-fahrdienst-uber-in-ganz-deutschland-verbotten/11522380.html> y SEIBT, P., "Taxidienst: Uber verliert vor Gericht – und nun?"; Spiegel Online, Wirtschaft, Junio 2016, <http://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/fahrdienst-uber-uberpop-bleibt-in-deutschland-verbotten-a-1096768.html>