

EL CONSUMO COLABORATIVO EN ESPAÑA: EXPERIENCIAS RELEVANTES Y RETOS DE FUTURO

Pablo Jarne Muñoz

Doctor en Derecho

Universidad de Zaragoza

Resumen: El consumo colaborativo presenta en nuestro país una influencia cada día mayor. Este trabajo se plantea como un estado de la cuestión, analizando el impacto de este movimiento en los diversos sectores del consumo. Del mismo modo, planteamos una serie de reflexiones, relativas al mejor modo de enfocar el tratamiento del consumo colaborativo por parte de las autoridades.

Palabras clave: Consumo colaborativo, economía compartida, Uber, Blablacar, coworking, financiación participativa.

Title: Collaborative consumption in Spain: Relevant experiences and challenges.

Abstract: Collaborative consumption shows in our country an increasing influence. This paper is presented as a state of play, analyzing the impact of this movement on the different sectors of consumption. Likewise, we shall consider some reflections, in order to decide the best treatment the authorities may adopt regarding collaborative consumption.

Keywords: Collaborative consumption, sharing economy, Uber, Blablacar, coworking, crowdfunding.

SUMARIO: 1. Introducción 2. Experiencias relevantes de la dinámica colaborativa en nuestro país 2.1 *El transporte colaborativo* 2.2 *El alojamiento turístico* 2.3 *Coworking* 2.4 *Crowdfunding* 3. Retos que plantea el consumo colaborativo en nuestro país 3.1 *Delimitar adecuadamente la noción de consumo colaborativo* 3.2 *Delimitar el status de las diversas plataformas de consumo colaborativo y el régimen al que habrán de someterse* 3.3 *Brindar una adecuada protección a los usuarios de estas plataformas y a los titulares de los bienes* 3.4 *Tratar de implementar un régimen normativo adecuado al fenómeno colaborativo* 4. Bibliografía.

1. Introducción

Algo está cambiando en el ámbito del consumo. Es evidente que los hábitos de los consumidores, y especialmente el modo en el que estos tratan de satisfacer sus necesidades están experimentando cambios significativos en los últimos años. La llamada economía colaborativa se afianza día a día como una alternativa más a los operadores tradicionales, pudiendo encontrar un número cada vez más elevado de sectores en los que las plataformas que operan a través de este modelo desarrollan su actividad.

Esta evolución, en un primer momento, puede llamar la atención. La gran oferta comercial de los mercados modernos, unida al elevado apetito de la clientela, nos han llevado a una dinámica altamente consumista, en la que el consumidor trata de satisfacer sus necesidades a través de la adquisición constante de productos y servicios. El consumo colaborativo, en este sentido, marca un punto de inflexión, defendiendo la necesidad de racionalizar la dinámica de consumo moderna y de evitar la infrautilización de recursos que cabe apreciar en innumerables ámbitos.

Las necesidades de los consumidores, afirman los partidarios de la economía colaborativa, en muchas ocasiones vienen marcadas por la nota de la temporalidad. En consecuencia, existen muchos escenarios en los que no será necesario adquirir la propiedad del bien en cuestión, siendo suficiente con que disponga de la posibilidad de acceder al mismo para satisfacer mis necesidades puntuales. Se trata, como bien puede apreciarse, de un proceso de reversión de la dinámica consumista en la que sin duda se inscribe nuestra sociedad.

Pero el acierto de la economía colaborativa no se agota en este ánimo racionalizador que venimos comentando. Por el contrario, existen diversos argumentos, de variado signo, que refuerzan la idea de que el movimiento colaborativo constituye una opción superior a aquella otra representada por el consumo tradicional. En este sentido, existen sectores en los que la utilización compartida de los recursos puede conducir a mejoras en términos de impacto medioambiental, como sucede de manera evidente en la compartición de vehículos automóviles a la hora de realizar trayectos.

A pesar de que sin duda estos argumentos son merecedores de atención, la espectacular evolución que el consumo colaborativo está experimentando se explica, probablemente, por otras circunstancias. A mi juicio, son básicamente dos los pilares que han contribuido a este desarrollo. En primer lugar, la existencia de internet y de las redes sociales, que han dotado al movimiento colaborativo de las herramientas necesarias para perseguir sus objetivos. La compartición de recursos no podría explicarse sin tener presentes las nuevas posibilidades de interacción entre consumidores y usuarios que posibilita internet.

Del mismo modo, el auge del consumo colaborativo se explica por el abaratamiento de costes que posibilita en la prestación de los servicios. Es necesario tener presente el contexto en el que la economía colaborativa ha hecho su aparición, viniendo este mercado por la situación de fuerte crisis económica en la que nuestro país, y los de su entorno, se encuentran desde finales de la década pasada.

Nos encontramos, en definitiva, ante un nuevo modelo de gestión de las necesidades de los consumidores, modelo detrás del cual se ha visto, o se ha querido ver, un

cierto trasfondo ético¹. Sea como sea, lo que resulta evidente es que el consumo colaborativo parte de unas premisas y plantea unos retos que se apartan sensiblemente de lo que venimos conociendo. Pasamos a analizar a continuación las experiencias más significativas que hemos conocido hasta el momento en el ámbito colaborativo.

2. Experiencias relevantes de la dinámica colaborativa en nuestro país

Ya hemos apuntado la influencia que las redes sociales despliegan al servir de instrumento de coordinación de los consumidores y usuarios en la era digital. Junto a esta variable, no podemos perder de vista otra característica del fenómeno colaborativo que marca la diferencia respecto al consumo clásico. Y es que, en este modelo, los particulares, además de ser el eslabón final de la cadena (y por ende consumidores o usuarios del servicio), son asimismo los encargados de prestar o llevar a cabo dicho servicio.

Dicho de otro modo, el consumo colaborativo prescinde del sujeto profesional en su actividad, permitiendo y fomentando una cierta autosuficiencia de los particulares en relación a la satisfacción de sus necesidades². Hay que tener presente que, por regla general, el consumo colaborativo no abre nuevas áreas de negocio³. Supone, sin embargo, una reordenación profunda de los parámetros en torno a los cuales se configuran diversos sectores.

Es posible encontrar experiencias relevantes en materia colaborativa asociadas a productos. Figuras como la subasta e incluso el trueque, prácticamente en desuso hace apenas unos años, han experimentado un auge muy notable, de la mano de las plataformas en línea, como pueda ser el caso de ebay. A pesar de que este fenómeno no carece de interés, por lo que a este trabajo respecta voy a concentrar mis reflexiones en el consumo colaborativo de servicios, por considerar que presenta unos interrogantes de mayor enjundia que aquel otro asociado al consumo de productos.

El número de sectores sobre los que despliega el movimiento colaborativo su incidencia en nuestro país es muy notable, y a buen seguro no dejará de crecer en los próximos años. Como quiera que no resulta posible en esta sede realizar un tratamiento pormenorizado de cada uno de ellos, voy a concentrarme en aquellos

¹ DE LA CALLE CALLE, P. "Contra la crisis: Consumo colaborativo", en ROSADO, B. / DE LA CALLE, A. (Eds.) *Cambios económicos y jurídicos: En un contexto en crisis*, Editorial Publicia, 2014, pág. 174, quien apunta que el consumo colaborativo promueve la cooperación entre personas, despierta un sentimiento de comunidad y refuerza el sentido del compromiso.

² Como señala ESTANCONA PÉREZ, A.A., "Carpooling: C2C en el transporte de personas", *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, nº 37, 2015, pág. 163, el comercio *consumer to consumer* altera completamente el escenario tradicional, al relacionarse los consumidores horizontalmente, esto es, en pie de igualdad.

³ No obstante, en ocasiones las aplicaciones sí que suponen una novedad en términos de negocio, como señala DOMÉNECH PASCUAL, G., "La regulación de la economía colaborativa (El caso Uber contra el taxi)", *Cef Legal*, nº 175-176 (agosto-septiembre 2015), pág. 66, como sucede en el caso de la aplicación *Taskrabbit*, que permite externalizar recados y pequeñas tareas en terceras personas.

que, bien por su difusión, bien por resultar particularmente interesantes sus presupuestos, han despertado un mayor interés en nuestro país.

2.1 El transporte colaborativo

El sector del transporte ha desplegado tradicionalmente una relevancia muy destacada en nuestro país. Sin embargo, el impacto de la crisis económica y, señaladamente, la pérdida de importantes cuotas de mercado a manos de las plataformas de transporte colaborativo, están llevando a las empresas del sector a una situación muy delicada.

El transporte colaborativo parte de una realidad única, la constatación de que los vehículos se encuentran por lo general claramente infrautilizados. Todavía, existen diversas alternativas a la hora de plantear una utilización en colaboración con respecto a estos bienes. Así, el *car sharing* permite al titular del vehículo contribuir al mantenimiento del mismo alquilándolo en aquellos periodos o franjas horarias en los que no vaya a hacer uso del mismo⁴. Se trataría, en definitiva, de obtener una mayor rentabilidad del vehículo por la vía de la cesión de su uso en todos aquellos momentos en los que no llevo a cabo una utilización efectiva de éste.

Por otro lado, las nuevas formas de relación entre consumidores que posibilitan las nuevas tecnologías y, especialmente, las plataformas en línea, permiten que estos traten de satisfacer sus necesidades de modo colectivo. A través del *carpooling* el conductor del vehículo da publicidad a los trayectos que pretende realizar, y de este modo todos aquellos interesados en el mismo pueden acompañarle mientras existan plazas disponibles en el vehículo. Es evidente el interés que ambas propuestas plantean en orden a una utilización más racional de los recursos. No obstante, las dificultades a las que ha debido hacer frente el transporte colaborativo son notables.

Han sido los gremios afectados (fundamentalmente el del taxi y el autobús) los que han encabezado la protesta, que rápidamente se trasladó a la esfera judicial. En el momento en el que se escriben estas líneas, existen causas abiertas contra las dos principales plataformas de transporte colaborativo que operan en nuestro país, que se fundan en la hipotética competencia desleal que supone la actividad de la plataforma, al carecer sus conductores de la preceptiva autorización administrativa que la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres exige a todos aquellos que desarrollen una actividad de transporte público de viajeros⁵. A pesar de todo, cabe apreciar diferencias significativas en su tramitación.

Así, la actividad de Uber se encuentra prohibida con carácter cautelar por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid desde el 9 de diciembre de 2014. El Auto,

⁴ Como sucede, indica LEIÑENA, E., "Los nuevos sistemas de utilización compartida de vehículos de transporte (*Carpooling* y *car sharing*)", *Revista de Derecho Mercantil*, nº 296, 2015, pág. 286, durante el horario laboral del titular.

⁵ Deslealtad que ha venido reconocida por buena parte de la doctrina que se ha ocupado de la cuestión. V., por todos, GÓRRIZ LÓPEZ, C. "Uber. Transporte de pasajeros y competencia desleal", *Revista de Derecho del Transporte*, nº 16, 2015, pág. 93.

a cargo del Magistrado Sánchez Magro, evitó entrar en el debate que plantea la tensión economía colaborativa – intervencionismo administrativo, recordando que la resolución judicial “*sólo debe descansar en el examen de la legalidad, huyendo de debates filosóficos o de examen de cambios normativos.*” La parte demandante, la Asociación Madrileña del Taxi, había solicitado la cesación y prohibición en España de la actividad de Uber, y del mismo modo de su página web y de la aplicación informática que le servía de soporte.

En esta tesitura, el Magistrado ordenó la prohibición cautelar *in audita parte*, esto es, sin dar siquiera audiencia a Uber, decisión que buscaba sin duda evitar el riesgo de que aumentara el daño ocasionado al sector del taxi por la plataforma. A pesar de que no resulta posible entrar en el fundamento del fallo, el Magistrado considera que los datos y argumentos aportados justifican adecuadamente la apariencia de buen derecho o *fumus boni iuris*. Por lo que respecta al *periculum in mora*, este se deduce, entre otros indicios, de la fluidez del mercado en internet y de la propia plataforma, de su ubicación en un paraíso fiscal (el estado de Delaware) y de la dificultad de citación de la demandada.

Con este precedente, muchos daban por hecha la prohibición de la actividad de Blablacar cuando la patronal Confibus interpuso una demanda contra la plataforma ante el mismo Tribunal que en su día prohibió la actividad de Uber. No obstante, como analizaremos posteriormente a la hora de abordar los retos a los que se enfrenta el consumo colaborativo, es preciso tener presente que diferencias de régimen aparentemente nimias pueden marcar la diferencia, resultando de enorme importancia que se delimite adecuadamente la noción de consumo colaborativo.

En el caso de Blablacar, la actividad del conductor no se vincula de modo tan evidente al transporte público de viajeros, puesto que los trayectos realizados satisfacen en primer lugar sus necesidades de desplazamiento, permitiendo de modo reflejo que otros pasajeros puedan sumarse al trayecto propuesto y así compartir los gastos que este ocasiona. Este planteamiento explica el diferente trato recibido por Blablacar, que continúa operando con normalidad, al rechazar el Magistrado Sánchez Magro (el mismo que dictó el Auto prohibiendo la actividad de Uber), las medidas cautelares solicitadas por la patronal.

No resulta posible aventurar el resultado del litigio, puesto que el magistrado no se ha pronunciado sobre el fondo del asunto, la hipotética deslealtad de la actividad desarrollada por Blablacar. En cualquier caso, se aprecia un tratamiento más favorable hacia la plataforma, que se ha definido en todo momento como una red social. Y es que el Auto, en esta ocasión, no estima procedentes las medidas cautelares solicitadas, tendentes a evitar que la plataforma continúe desarrollando una actividad percibida en el sector como desleal, al considerar que tienen una clara finalidad anticipatoria y que con este proceder se estaría prejuzgando el fondo del asunto.

2.2 El alojamiento turístico

Junto al sector del transporte el otro buque insignia de la economía colaborativa es el sector del alojamiento. Las plataformas que ofrecen alojamiento

colaborativo son numerosas, encontrando nuevamente un buen número de modelos, no entrando todos ellos dentro de la noción de consumo colaborativo propio.

La problemática del alojamiento colaborativo es en buena medida diversa de aquella otra que se plantea en el sector del transporte, puesto que, a diferencia de este, el alojamiento turístico es un sector liberalizado por lo que respecta al acceso al ejercicio de la actividad. Es evidente que la posibilidad de intercambiar alojamientos no es nueva, pero las nuevas tecnologías le han dotado de una dimensión y de unas características marcadamente diferentes⁶.

El *couchsurfing* permite a cualquier persona registrada alojarse en viviendas de otros usuarios de modo gratuito, fomentando el intercambio de experiencias y posibilitando una forma de viajar diferente y económica. Del mismo modo, a lo largo de los años se han desarrollado diversas plataformas de intercambios de casas que, fundadas en un cierto *do ut des* (doy para que me des), permiten a sus titulares hacer turismo sin salir de la comodidad que supone un hogar.

Es evidente que, en mayor o menor medida, todas estas plataformas parten de un enfoque colaborativo del turismo. El problema es que, de modo prácticamente generalizado, el crecimiento y el desarrollo de estas plataformas se ha acompañado de una creciente mercantilización de las mismas, que han visto en el sector una importante oportunidad de negocio.

Hablar de alojamiento colaborativo a día de hoy es hablar de *Airbnb*, plataforma líder en la que se aprecia a la perfección este proceso de mercantilización. Es tal el peso que ha adquirido la plataforma que se ha convertido en una auténtica alternativa a la oferta hotelera tradicional. Traducido en cifras, Airbnb ha generado, en un año, 128 millones de euros únicamente en la ciudad de Barcelona.

Estas cifras, han llevado a las autoridades autonómicas (en las que descansa la competencia en la materia tras la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos) a plantearse la necesidad de una intervención normativa que venga a poner freno o, al menos, a limitar el impacto que estas nuevas modalidades de alojamiento despliegan en nuestras ciudades. Cataluña ha sido la primera en actuar, a través del Decreto 159/2012, de 20 de noviembre, de establecimientos de alojamiento turístico y de viviendas de uso turístico, pero sin duda no será la última.

2.3 Coworking

La multitud de gastos a los que debe hacer frente quien decide montar un negocio se encuentra detrás de la tendencia que encontramos, en la actualidad, de crear espacios compartidos de trabajo en los que coexisten profesionales de diferentes ámbitos. Nos movemos nuevamente en el ámbito del arrendamiento de espacios,

⁶ JEFFERSON-JONES, J., "Airbnb and the Housing Segment of the Modern Sharing Economy: Are Short-Term Rental Restrictions an Unconstitutional Taking?", *Hastings Constitutional Law Quarterly*, vol. 42, nº 3, pág. 558.

pero en esta ocasión asociado a una utilización profesional de estos, desligándose esta práctica del alojamiento colaborativo precedentemente analizado.

Dicho esto, limitar el contenido de un contrato de coworking a un contrato de arrendamiento, incluso a un arrendamiento para uso distinto de vivienda, parece un planteamiento sin duda reduccionista⁷. Y es que, como señala la doctrina especializada, el coworking se plantearía como un contrato de prestación de servicios, en el que se incluirían, en función del caso, diversas prestaciones, entre las que frecuentemente encontramos la puesta a disposición de un espacio de trabajo compartido, conexión a internet, zonas comunes tales como salas de reuniones o aseos y, en definitiva, todas aquellas utilidades de interés para un aprovechamiento profesional del espacio en común⁸.

Hay que tener en cuenta, del mismo modo, que el auge de los espacios de trabajo compartido no se explica únicamente por el ahorro que supone en términos de compartición de los diversos elementos asociados al despacho profesional. Por el contrario, la proximidad y el contacto diario entre estos profesionales contribuyen a crear sinergias significativas, que suponen un incentivo importante a la hora de recurrir a este tipo de organización.

La compartición de espacios de trabajo era ya una realidad cotidiana dentro de determinados ámbitos del tráfico mercantil, como pueda suceder en el caso de los despachos de abogados. Es este espíritu multidisciplinar que encontramos en el coworking el que le dota de su configuración particular y el que le hace entrar dentro de la dinámica colaborativa.

Es tal el interés que estos espacios han generado, que en los últimos tiempos asistimos a convocatorias públicas de financiación de espacios de trabajo compartido por parte de las autoridades, que ven en el coworking un excelente sistema de aceleración de modelos de negocio. Estos proyectos, combinan habitualmente la puesta a disposición de un centro de coworking parcialmente subvencionado, con el asesoramiento especializado por parte de expertos a través de programas de formación y de mentorización.

2.4 Crowdfunding

El sector de la financiación no ha sido ajeno al desarrollo de plataformas colaborativas, que vendrían en este ámbito a fomentar una actividad de moderno mecenazgo al permitir que los particulares contribuyan a financiar proyectos de diversa índole⁹. De este modo, se invierte en cierto modo el orden de los

⁷ Arrendamiento que la Ley de Arrendamientos Urbanos define como "aquel arrendamiento que, recayendo sobre una edificación, tenga como destino primordial uno distinto del establecido en el artículo anterior", precisando, en el epígrafe siguiente, que "En especial, tendrán esta consideración los arrendamientos de fincas urbanas celebrados por temporada, sea ésta de verano o cualquier otra, y los celebrados para ejercerse en la finca una actividad industrial, comercial, artesanal, profesional, recreativa, asistencial, cultural o docente, cualquiera que sean las personas que los celebren."

⁸ CASADO ROMÁN, J., "Elementos esenciales del contrato de *coworking*", *Actualidad Civil*, nº 12, diciembre 2014.

⁹ BENITO MUNDET, H./ MALDONADO GUTIÉRREZ, D., "La financiación colectiva y su papel en el mundo de la empresa", *Análisis financiero*, nº 129, 2015, pág. 68.

acontecimientos. Si tradicionalmente, la obtención de financiación era condición previa al desarrollo de cualquier proyecto, el *crowdfunding* permite evitar esta inconveniencia, presentando a los potenciales inversores una idea de proyecto desarrollada y dándoles la oportunidad de contribuir a llevarla a término.

El *crowdfunding* ha adquirido una trascendencia notable en un momento marcado por la dificultad que los operadores vienen experimentando para acceder a la financiación tradicional. En este escenario, la financiación participativa viene a suplir las carencias que el sistema bancario ha conocido en estos últimos tiempos. A pesar de todo, el *crowdfunding* no es una noción unívoca, pudiendo encontrar diferentes configuraciones de las plataformas, por lo que respecta, sin ir más lejos, al modo en el que recolectan los fondos¹⁰.

El *crowdfunding* o, dicho de otro modo, las plataformas de financiación participativa, han sido abordadas por el legislador nacional en el Título V de la Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial, que lo concibe como "*un novedoso mecanismo de desintermediación financiera desarrollado sobre la base de las nuevas tecnologías*"¹¹. A pesar de todo, la norma renuncia a efectuar un tratamiento integral del fenómeno, limitando su ámbito de aplicación a aquellas plataformas en las que prime el componente financiero, dejando fuera, en consecuencia, los mecanismos de financiación que se instrumentan por la vía de donaciones.

A pesar de que no resulta posible entrar a analizar en este punto el régimen al que se someten estas plataformas de financiación, creo oportuno apuntar dos cuestiones. En primer lugar, que quedan sometidas al régimen de supervisión, inspección y sanción a cargo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Del mismo modo, y por lo que respecta a la problemática entre el consumo colaborativo puro y la utilización profesional de sus plataformas, la Ley opta por distinguir entre inversores acreditados y no acreditados, que tienen asignados diferentes techos de inversión y cuya presencia tendrá incidencia en cuestiones tales como el importe máximo que se fijará respecto de la captación de fondos del proyecto¹².

3. Retos que plantea el consumo colaborativo en nuestro país

Una vez analizado el impacto que el consumo colaborativo ha venido desplegando sobre ciertos sectores económicos, procede concentrar las reflexiones a continuación en los retos que estos modelos plantean de cara al futuro, anticipando en la medida de lo posible los problemas que sin duda habrán de surgir.

El consumo colaborativo viene a plantear una nueva realidad, un nuevo paradigma de relación entre consumidores, no resultando aptos, en muchas ocasiones, los

¹⁰ V., en esta línea, SÁNCHEZ ROGER, M., "Crowdfunding y la economía de internet", *Análisis financiero*, nº 127, 2015, pág. 5.

¹¹ Exposición de Motivos de la Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial.

¹² V., en relación a los requisitos necesarios para tener la condición de inversor acreditado, art. 81 de la Ley de fomento de la financiación empresarial.

instrumentos de que disponemos para hacer frente a los interrogantes que estos nuevos modelos plantean. En consecuencia, considero necesario un proceso de reflexión por parte de las autoridades, europeas y nacionales, para sentar las bases del futuro marco al que necesariamente habrán de ceñirse las plataformas que operen en este régimen.

A pesar de que han de ser las autoridades las encargadas de desarrollar dicho marco, se ha puesto de manifiesto recientemente la conveniencia de que sean del mismo modo las plataformas las que contribuyan a implementar mecanismos que faciliten el control de su actividad y que posibiliten el mantenimiento de un nivel de seguridad en el ejercicio de la actividad adecuado, destacando en este sentido las previsiones desarrolladas en el Informe recientemente publicado por la Organización de Consumidores y Usuarios, en colaboración con la Universidad Complutense de Madrid¹³.

Hecho este apunte, relativo a la conveniencia de que estas plataformas adopten un rol activo que contribuya a dotar al sector de la necesaria estabilidad, pasamos a ocuparnos de los principales retos a los que las autoridades se enfrentan a mi juicio por lo que respecta al consumo colaborativo.

3.1 Delimitar adecuadamente la noción de consumo colaborativo

Resulta necesario en primer lugar que, tras el oportuno periodo de reflexión y consulta, las autoridades ofrezcan criterios para poder determinar cuándo nos encontramos ante una modalidad de consumo colaborativo puro o propio y cuándo, a pesar de concurrir elementos de colaboración o participación, existe un ánimo de lucro u orientación profesional.

¹³ El Informe, hecho público el 18 de febrero de 2016, pone a cargo de las plataformas de consumo colaborativo las siguientes recomendaciones:

- 1. Trabajar para crear un entorno seguro en que los usuarios puedan interactuar.*
- 2. Establecer reglas de uso fáciles de comprender y muy visibles para los usuarios.*
- 3. Comprobar que los proveedores disponen ya de los seguros adecuados para la actividad que ofrecen o bien proporcionar una cobertura adecuada.*
- 4. Informar a todos sus usuarios, tanto a los que actúan como consumidores como a los que asumen el papel de prosumidores, acerca de la legislación que se les aplica, según el país y el sector en el que operen.*
- 5. Aclarar y mejorar la protección al consumidor.*
- 6. Desarrollar los filtros adecuados para que los consumidores tengan siempre claro el estatus legal del proveedor con el que están tratando.*
- 7. Desarrollar sistemas de reputación virtual fiables, que incluyan mecanismos como los comentarios cruzados (no publicar una evaluación hasta que la otra parte no ha proporcionado también la suya) y la verificación de identidad de los usuarios.*
- 8. Desarrollar y poner en práctica mecanismos de reclamación adecuados, que permitan un buen seguimiento de la reclamación y guarden un registro de la solución acordada entre las partes.*
- 9. Sería beneficioso para el conjunto de la economía colaborativa que las plataformas fueran más transparentes y rindieran cuentas de su impacto económico, social y medioambiental.*
- 10. Realizar mayores esfuerzos para medir el triple impacto de sus actividades a nivel económico, social y medioambiental. Disponer de datos independientes, objetivos y fiables es fundamental para evitar el "lavado de cara colaborativo" y potenciar la toma de decisiones informadas.*

La distinción se aprecia nítidamente cuando analizamos la situación del transporte colaborativo en nuestro país, y particularmente las causas abiertas contra Uber y Blablacar. En el caso de Uber, las condiciones generales que rigen la actividad de la plataforma articulan un régimen similar al de cualquier actividad de transporte público de viajeros, con la excepción de que el prestador del servicio de transporte carece de la preceptiva autorización administrativa.

En el caso de Blablacar, la nota de la profesionalidad se diluye hasta resultar prácticamente inviable. Esta diferencia se plasma en el diverso curso que han seguido las causas abiertas contra ambas plataformas. Así, mientras la actividad de Uber fue prohibida con carácter cautelar por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid, Blablacar por el momento continúa operando con normalidad, al desestimar el mismo Tribunal la adopción de dicha prohibición cautelar, solicitada esta vez por la patronal Confibus.

A mi juicio, el régimen privilegiado que se asocia a los sistemas basados en una dinámica colaborativa ha de reservarse a aquellas plataformas que excluyan, tanto sobre el papel como posteriormente en la práctica, el ánimo de lucro, como sucede en el caso de Blablacar. Hay que señalar, en este sentido, que estas plataformas disponen sin duda de herramientas suficientes para controlar cuándo nos encontramos ante un importe que contribuye a sufragar los gastos del viaje y cuándo encontramos una ganancia patrimonial sostenida que pueda indicar una utilización profesional de la plataforma por parte del conductor.

Esto no quiere decir, probablemente, que deba prohibirse toda utilización profesional de las plataformas, pero sí que debiera suponer la exclusión de dichos servicios del régimen privilegiado del que se benefician las actividades colaborativas puras, sometiéndose a un régimen fiscal y administrativo análogo al de la actividad profesional¹⁴. El legislador ha dado muestras de tratar de avanzar en esta dirección por lo que respecta, por ejemplo, al *crowdfunding*, limitando la normativa en la materia como ya apuntamos a las plataformas en las que prime el componente financiero.

Esta parece ser, por lo demás, la postura de los organismos que velan por la competencia. El Comité Económico y Social Europeo, en su dictamen de 21 de enero de 2014 titulado "Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XXI", es consciente de que, dentro del paraguas del movimiento colaborativo, encontramos plataformas puras al lado de plataformas que sí posibilitan una utilización comercial de estas, existiendo ánimo de lucro.

No obstante, a pesar de lo que pudiera pensarse, el Comité aprecia elementos positivos en ambos modelos de negocio, al considerar que el consumo colaborativo *"por una parte, puede cubrir las necesidades sociales en los casos de enfoque no comercial, y por otra, contribuir como actividad con ánimo de lucro, a generar empleo, cumpliendo con las normas fiscales, normas de*

¹⁴ V., por lo que respecta a la vertiente tributaria de estas plataformas, FALCÓN Y TELLA, R., "La tributación de Uber", *Quincena Fiscal*, nº 13, 2014, págs. 11-16.

seguridad, responsabilidad, protección del consumidor y demás normas imperativas."

3.2 Determinar el status de las diversas plataformas de consumo colaborativo y el régimen al que habrán de someterse

La economía colaborativa, como hemos apuntado al principio, hunde sus raíces en una concepción más racional del consumo en las sociedades modernas. A pesar de que este objetivo concurre en numerosas iniciativas en este ámbito, la dinámica colaborativa pronto demostró tener un potencial enorme, abriendo nuevas oportunidades de negocio para los creadores de las diversas plataformas.

De este modo, a pesar de que muchas de estas en origen eran gratuitas, su difusión ha conducido paulatinamente a la fijación de un canon, que adopta generalmente la forma de una comisión (de entre el 10 y el 20 por ciento) calculada sobre el precio del servicio concertado. Este hecho lleva a mi juicio a la conveniencia de deslindar el consumo colaborativo genuino, que excluye por definición el ánimo de lucro, de aquellas actividades desarrolladas por plataformas que se lucran por los servicios concluidos, y que aproximarían su régimen al de una agencia de intermediación¹⁵.

De la misma manera, es preciso determinar la influencia que pueda tener la utilización de las nuevas tecnologías a cargo de las plataformas en línea sobre la calificación de los servicios prestados¹⁶. La cuestión se planteó nítidamente al hilo de la demanda interpuesta por la Asociación Profesional Élite Taxi contra la plataforma Uber. En el marco de este litigio Uber por vez primera tenía la oportunidad de exponer sus alegaciones, y lo hacía esta vez ante el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona (recordemos que el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid dictó las medidas cautelares contra dicha plataforma *in audita parte*).

La defensa de Uber en la contestación declaró, de manera un tanto sorprendente, que la actividad que la plataforma desarrolla no es de transporte, sino un servicio amparado por la Directiva 2006/123, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior y que, por ende, no se encuentra sujeta a autorización previa alguna, debiendo regir el principio de libre prestación de servicios. El Magistrado Fernández Seijo, en esta tesitura, elevó una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea

¹⁵ Y es que, como apunta Ramón Estalella, secretario general de la Confederación Española de Hoteles y Alojamientos Turísticos, a pesar de que el modelo de las plataformas como pueda ser Airbnb se inspira en el movimiento colaborativo, *"desde el momento en que entra un intermediario que cobra una comisión, podemos hablar de una agencia online en toda regla, que vende alquileres en vivienda privada. No es un modelo peer to peer desde el momento que hay una empresa que cobra una comisión del 15% y tiene un portal que ordena por precios."* V. "Consumo colaborativo: ¿qué supone para el sector?: El rápido crecimiento de plataformas P2P y su influencia en el turismo", *Tecnohotel*, abril 2014, pág. 36.

¹⁶ Problemática sobre la que ya nos pronunciamos en JARNE MUÑOZ, P., "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 Eletrónico*, vol. 2, nº 13, 2015, págs. 111-122.

a fin de dilucidar si la Directiva resultaba aplicable y si podría entrar en contradicción con la Ley de Competencia Desleal española¹⁷.

Con independencia del modo en el que finalmente se resuelva la cuestión prejudicial, esta plantea abiertamente la necesidad de analizar la influencia que el recurso a las nuevas tecnologías pueda desplegar en la calificación de los servicios prestados. Esta respuesta, que probablemente debería partir de instancias europeas, resulta clave para poder pronunciarse con garantías acerca de la vulneración de normativas sectoriales por parte de las diversas plataformas de consumo colaborativo.

3.3 *Brindar una adecuada protección a los usuarios de estas plataformas y a los titulares de los bienes*

Uno de los principales argumentos que los usuarios objetan a las plataformas de consumo colaborativo viene asociado a la seguridad y a la protección que estas ofrecen en el desarrollo de su actividad o, más concretamente, a la ausencia de esta. Y es que, no concurriendo la nota de la profesionalidad, la cobertura de la que gozan los usuarios es sin duda más precaria.

Esto no significa que todos aquellos que utilicen servicios colaborativos carezcan de cualquier tipo de protección. Por ejemplo, quienes realicen un trayecto a través de una plataforma de transporte colaborativo, a pesar de no contar con el Seguro Obligatorio de Viajeros, gozarán de una cierta protección por la vía del seguro de coche a terceros. Es evidente, no obstante, las limitaciones que la relación *peer to peer* plantea en este ámbito.

Hay que apuntar que las plataformas de consumo colaborativo han desarrollado un sistema totalmente propio para tratar de rodear a la actividad con un cierto halo de seguridad. Disponiendo cada prestador de servicios de un perfil disponible en la plataforma, los usuarios pueden acceder a las opiniones y valoraciones que otras personas han emitido sobre ellos, fomentando la propia plataforma una cierta evaluación continua de las partes para de este modo incrementar la seguridad a la hora de elegir la opción más oportuna.

¹⁷ Las preguntas concretas que se formularon al TJUE fueron las siguientes:

- Si el artículo 2, apartado 2, letra b) de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior, excluye del ámbito de aplicación de dicha Directiva a las actividades, realizadas con carácter lucrativo, de intermediación entre el titular de un vehículo y la persona que necesita realizar un desplazamiento dentro de una ciudad, facilitando los medios informáticos – interfaz y aplicación de software – que permitan su conexión, por considerar que dicho servicio es un servicio de transporte.

- En el caso de que se considerara que el servicio realizado por UBER SYSTEMS SPAIN S.L. no es un servicio de transporte y, por lo tanto, se considerara dentro de los supuestos amparados por la Directiva 2006/123, la cuestión que se plantea es si el contenido del artículo 15 de la Ley de Competencia Desleal – referido a la violación de normas que regulen la actividad concurrencial – no sería contrario a la Directiva 2006/123, concretamente al artículo 9 sobre libertad de establecimiento y régimen de autorización, cuando la referencia a leyes o normas jurídicas internas se realice sin tener en cuenta que el régimen de obtención de licencias, autorizaciones o permisos no puede ser en modo alguno restrictivo, es decir, no puede obstaculizar de modo no razonable el principio de libre establecimiento.

Pero no son los usuarios los únicos que sufren en ocasiones la desprotección de estos sistemas. La prensa ha dado cuenta de un buen número de actos vandálicos cometidos por los usuarios de alojamientos en régimen colaborativo. En consecuencia, resulta necesario en mi opinión que las autoridades organicen un régimen de seguros de necesaria suscripción para este tipo de relaciones entre consumidores, que contribuyan a dotar al sistema de un adecuado nivel de seguridad.

El problema, al igual que sucede en el caso de las autorizaciones administrativas, es que la principal baza de estas nuevas plataformas es la competencia en precio. En consecuencia, un incremento de la protección exigible, a pesar de redundar en una mayor seguridad, se traducirá igualmente en un incremento de precios, haciendo la alternativa menos atractiva y aproximando los sistemas de base colaborativa a aquellos otros tradicionales.

3.4 Tratar de implementar un régimen normativo adecuado al fenómeno colaborativo

De lo expuesto hasta el momento se deduce que es necesario que las autoridades lleven a cabo un proceso de reflexión de gran alcance sobre la base de los retos apuntados. Y es que debemos tener presente que la economía colaborativa parte de una reordenación profunda del modo en el que los consumidores se relacionan entre sí, aportando flexibilidad y eficiencia al consumo pero planteando al tiempo dificultades de calado por lo que respecta al tratamiento que este fenómeno debería recibir desde un punto de vista normativo.

Es evidente que el proceso resulta difícilmente reversible y que aún no ha mostrado todo su potencial, debiendo las autoridades adoptar un planteamiento prudente a la hora de enfrentarse a estas nuevas plataformas¹⁸. Cabría pensar en primer lugar en dotar al consumo colaborativo de una regulación propia, que tenga en cuenta sus peculiaridades y sienta las bases de los parámetros a respetar para poder considerar una actividad como colaborativa.

Pero esta posibilidad presenta numerosos inconvenientes, puesto que el consumo colaborativo presenta contornos diferentes en función del sector en el que nos encontremos, resultando extremadamente complejo dotar al fenómeno de una regulación unitaria. Más interés presenta sin duda que el legislador lleve a cabo aproximaciones sectoriales, en aquellos ámbitos en los que surjan fricciones con los operadores tradicionales y, en especial, en actividades cuyo ejercicio se someta a autorización.

Hay que tener presente, finalmente, que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha hecho gala de su apuesta por la liberalización, cuando de consumo colaborativo se trata. Así, en su "Consulta pública sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa", la Comisión ha recordado la eficacia que han demostrado tener diversos mecanismos no

¹⁸ V., en este sentido, VELASCO SAN PEDRO, L.A., "El consumo colaborativo en el transporte de personas", *Diario La Ley*, nº 8601, 9 de septiembre de 2015, quien apunta la imposibilidad de sostener una prohibición a largo plazo de modelos que conlleven un incremento significativo de la eficiencia en la ejecución de la actividad.

regulatorios, señalando que, en caso de adoptar una normativa en este ámbito, ha de ponerse el acento en la proporcionalidad de los instrumentos adoptados.

Pero el consumo colaborativo presenta todavía probablemente un inconveniente añadido. Encontrándose este fenómeno en sus estadios iniciales, la promulgación de una normativa en la materia podría suponer un freno al desarrollo de nuevas formas de economía colaborativa o, al menos, provocar que en el momento en el que la norma fuera promulgada, resultara ya probablemente obsoleta, atendida la extraordinaria evolución de estas plataformas.

4. Bibliografía

BENITO MUNDET, H./ MALDONADO GUTIÉRREZ, D., "La financiación colectiva y su papel en el mundo de la empresa", *Análisis financiero*, nº 129, 2015, págs. 68-78.

CASADO ROMÁN, J., "Elementos esenciales del contrato de *coworking*", *Actualidad Civil*, nº 12, diciembre 2014.

DE LA CALLE CALLE, P. "Contra la crisis: Consumo colaborativo", en ROSADO, B. / DE LA CALLE, A. (Eds.) *Cambios económicos y jurídicos: En un contexto en crisis*, Editorial Publicia, 2014, págs. 171-184.

DOMÉNECH PASCUAL, G., "La regulación de la economía colaborativa (El caso Uber contra el taxi)", *Cef Legal*, nº 175-176 (agosto-septiembre 2015), págs. 61-104.

ESTANCONA PÉREZ, A.A., "Carpooling: C2C en el transporte de personas", *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, nº 37, 2015, págs. 161-184.

FALCÓN Y TELLA, R., "La tributación de Uber", *Quincena Fiscal*, nº 13, 2014, págs. 11-16.

GÓRRIZ LÓPEZ, C. "Uber. Transporte de pasajeros y competencia desleal", *Revista de Derecho del Transporte*, nº 16, 2015, págs. 77-98.

JARNE MUÑOZ, P., "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*, vol 2, nº13, 2015, págs. 111-122.

JEFFERSON-JONES, J., "Airbnb and the Housing Segment of the Modern Sharing Economy: Are Short-Term Rental Restrictions an Unconstitutional Taking?", *Hastings Constitutional Law Quarterly*, vol. 42, nº 3, págs. 557-576.

LEIÑENA, E., "Los nuevos sistemas de utilización compartida de vehículos de transporte (*Carpooling* y *car sharing*)", *Revista de Derecho Mercantil*, nº 296, 2015, págs. 283-334.

SÁNCHEZ ROGER, M., "Crowdfunding y la economía de internet", *Análisis financiero*, nº 127, 2015, págs. 1-12.

VELASCO SAN PEDRO, L.A., "El consumo colaborativo en el transporte de personas", *Diario La Ley*, nº 8601, 9 de septiembre de 2015.

ZUBIRI DE SALINAS, M., "El transporte de personas", en BERMEJO VERA, J. (Coord.), *El derecho de los transportes terrestres*, 1999, págs. 297-334.