



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

Análisis de la legalidad de Uber en España

Autora:

Darya Sapizhak Sapizhak

Directora:

María Cristina Fernández Fernández

Departamento de Derecho de la Empresa

Facultad de Empresa y Gestión Pública de Huesca

Grado en Gestión y Administración Pública
Curso 2019-2020

RESUMEN

La multinacional americana Uber llegó a España en el año 2014 prestando un servicio con conductores sin licencia, algo ilegal según la normativa española, lo cual llevó a su suspensión. Tras su vuelta en el año 2016, y esta vez prestando su servicio con conductores que sí tienen licencia de vehículo de transporte con conductor (VTC), la actividad realizada por Uber siguió suscitando la desaprobación del sector del taxi, que volvió a llevar a Uber, al igual que a Cabify, ante los tribunales, considerando que ejercen una competencia desleal. Partiendo de la definición de la naturaleza jurídica de su actividad y del estudio de la evolución del régimen jurídico aplicable al caso, se procederá a analizar varias sentencias para comprobar si Uber está prestando su servicio dentro de la legalidad o, si, como refiere el sector del taxi, está quebrantando algún principio en materia de competencia desleal.

ABSTRACT

The American multinational Company Uber arrived in Spain in 2014, providing an unlicensed driver service, something that's illegal according to Spanish law, which led to the suspension of its activity. After the company's return in 2016, this time providing a service with drivers that own a transportation card (VTC), the service provided by Uber was still disapproved by the taxi sector, that brought Uber, as well as Cabify, to court, considering that they engage in unfair competition. Beginning with the definition of the legal nature of its activity and the study of the evolution of the legal regime applicable to the case, several judgements will be analysed to verify whether Uber is providing its service within the law or, as the taxi sector refers, the Company is breaking any principle in the field of unfair competition.

ÍNDICE

RESUMEN	1
SIGLAS Y ABREVIATURAS.....	3 a 5
I. INTRODUCCIÓN.....	6 a 7
II. MARCO TEÓRICO	8 a 20
1. DEFENSA DE LA COMPETENCIA	8
2. MODELO DE NEGOCIO DE UBER.....	11
3. EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL ARRENDAMIENTO DE VEHÍCULOS DE TRANSPORTE CON CONDUCTOR	14
III. ANÁLISIS DE SENTENCIAS	21 a 47
1. SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº3 DE BARCELONA, DE 10 DE ABRIL DE 2018 / SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, DE 20 DE DICIEMBRE DE 2017 / SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, DE 10 DE ABRIL DE 2018 21	
2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NÚM. 105/2018, DE 4 DE OCTUBRE DE 2018	30
3. SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº12 DE MADRID, DE 13 DE JUNIO DE 2017 / SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID (SECCIÓN 28ª), DE 18 DE ENERO DE 2019	34
4. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 3ª, DE 4 DE JUNIO DE 2018	39
CONCLUSIONES	48 a 50
BIBLIOGRAFÍA	51 a 54

SIGLAS Y ABREVIATURAS

Art. / Arts.: Artículo / Artículos

CC.AA.: Comunidades Autónomas

App: Abreviatura del término inglés *application* para hacer referencia a programas y aplicaciones destinadas a teléfonos inteligentes.

CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

VTC: Vehículo de transporte con conductor

Élite Taxi: Asociación Profesional Élite Taxi

Uber SS: Uber Systems Spain, S.L.

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TC: Tribunal Constitucional

TS: Tribunal Supremo

EAC: Estatuto de Autonomía de Cataluña

FPTM: Federación Profesional del Taxi de Madrid

AA.PP.: Administraciones Públicas

CE: Constitución Española de 1978

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

LDC: Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia

LCD: Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal

LOTT: Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres

ROTT: Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres

Orden FOM/36/2008: Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, por la que se desarrolla la sección segunda del capítulo IV del título V, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre

Directiva 98/34: Directiva 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información. (Codificación 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)

Directiva 2000/31: 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)

Directiva de Servicios ó Directiva 2006/123: Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior

Ley 17/2009: Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio

Ley 25/2009: 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

Ley 9/2013: 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

LGUM: Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado

R.D. 919/2010: Real Decreto 919/2010, de 16 de julio, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres para adaptarlo a la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio

R.D. 1057/2015: 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

Decreto-Ley de la Generalidad de Cataluña 5/2017: Decreto-Ley de la Generalidad de Cataluña 5/2017, de 1 de agosto, de medidas urgentes para la ordenación de los servicios de transporte de viajeros en vehículos de hasta nueve plazas.

R.D. 1076/2017: Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor

R.D.-Ley 3/2018: 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

R.D.-Ley 13/2018: Real Decreto-Ley 13/2018, de 28 de septiembre, 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

L.O. 5/1987: 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

STS de 4 de junio de 2018: Sentencia núm. 921/2018 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª del Tribunal Supremo, de 4 de junio de 2018

SJMB de 10 de abril de 2018: Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº3 de Barcelona, de 10 de abril de 2018

SJMM de 13 de junio de 2017: Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº12 de Madrid núm. 159/2017, de 13 de junio de 2017

SAPM de 18 de enero de 2019: Sentencia núm. 14/2019, de 18 de enero, de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª)

I. INTRODUCCIÓN

El objeto principal del presente Trabajo de Fin de Grado es el análisis jurídico de la STS de 4 de junio de 2018. Dicha Sentencia resuelve el recurso interpuesto por la CNMC contra el R.D. 1057/2015, de 20 de noviembre. Se estudiará la resolución del Tribunal Supremo sobre las restricciones a las autorizaciones de vehículos con conductor, la restricción territorial para los vehículos de transporte con conductor, la exigencia de una flota mínima de vehículos, los requisitos técnicos de los vehículos y las restricciones al ejercicio de la actividad de los vehículos de transporte con conductor para analizar la legalidad de Uber tras su vuelta a España en el año 2016 y la competencia generada al sector del taxi. De este modo, en primer lugar, es necesario conocer qué es la competencia y qué regulación existe en España. Seguidamente se procederá a explicar en qué consiste el modelo de negocio de Uber, cómo llegó a España, por qué desapareció y cómo ha conseguido encontrarse dentro de la legalidad en nuestro país. Se hará una referencia a la evolución que ha tenido el régimen jurídico del arrendamiento de vehículos de transporte con conductor para proceder al análisis de diversas sentencias que llevarán, finalmente, hasta la mencionada Sentencia del Tribunal Supremo. La primera sentencia que se analizará es la SJMB de 10 de abril de 2018, en la que la Asociación Profesional Élite Taxi demanda a Uber Systems Spain, S.L. por competencia desleal. Este juzgado plantea una cuestión prejudicial al TJUE sobre la calificación jurídica del servicio que presta Uber: “servicio en el ámbito de los transportes” o “servicio de la sociedad de la información”, que el Tribunal resuelve en la Sentencia de 20 de diciembre de 2017. Dicha sentencia se enlazará con la STJUE, de 10 de abril de 2018 que resuelve la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de Primera Instancia de Lille sobre la calificación jurídica del servicio que presta Uber France SAS en Francia. A continuación, se presentará el fallo del TC, de 4 de octubre de 2018, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el artículo 1 del Decreto-Ley de la Generalidad de Cataluña 5/2017, de 1 de agosto. Se completará el análisis con dos sentencias en las que la demandada es Cabify, fundada por el empresario español Juan de Antonio y que pertenece al grupo Maxi Mobility Spain, S.L. En la SJMM de 13 de junio de 2017, la Federación Profesional del Taxi de Madrid demandó a Maxi Mobility

Spain, S.L. por competencia desleal. Posteriormente, la FPTM recurrió dicha sentencia, resolviéndose el recurso de apelación mediante la SAPM, de 18 de enero de 2019. Por último, se profundizará en la mencionada Sentencia del Tribunal Supremo para llegar a las conclusiones finales del caso.

Respecto a la motivación para realizar este trabajo, el ámbito del Derecho de la Competencia me ha suscitado un gran interés y, por otro lado, el estudio de las cuestiones de la legalidad de Uber en España y el impacto que ha ocasionado tanto en el sector del taxi como en la sociedad me ha parecido el más idóneo para desarrollar mi aprendizaje.

Así pues, se desglosarán diferentes aspectos del ordenamiento jurídico aplicable a Uber para comprender la resolución final del Tribunal Supremo.

Finalmente, y en relación a la metodología utilizada, en primer lugar, se ha realizado un análisis de varios aspectos como la competencia desleal, el modelo de negocio de Uber y la evolución del régimen jurídico del arrendamiento de vehículos de transporte con conductor para definir el marco teórico.

A continuación, se ha procedido al estudio de varias sentencias anteriores e influyentes en la Sentencia del Tribunal Supremo objeto del caso, la cual se ha tratado en último lugar. Además, se han incluido varias definiciones importantes para el caso.

Es importante el desarrollo de los apartados para comprender las diversas sentencias que nos ocupan y llegar a la conclusión final de por qué y con qué condiciones Uber está dentro de la legalidad de España.

II. MARCO TEÓRICO

1. DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Para hablar de la defensa de la competencia, partimos del artículo 38 de la Constitución Española de 1978, que declara: *“Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”*. Es decir, la defensa de la competencia es un mandato constitucional que diseña un modelo de libre competencia, al mismo tiempo que establece unos límites a su ejercicio.

Por otra parte, el art. 128.2 CE indica lo siguiente: *“Se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exigiere el interés general”*. Por tanto, la intervención de los poderes públicos y de sus Administraciones para regular la competencia y garantizar que no se vea restringida y, a la vez, sea leal está siempre vinculada a la satisfacción del interés general. *“La competencia implica una situación en la que dos o más empresarios ofrecen bienes o servicios similares en el mercado. No se puede excluir cierta intervención del Estado, promoviendo la introducción de la competencia en un mercado o estableciendo normas que garanticen la competencia suficiente, desarrollando una política activa de defensa de la competencia”*¹. De modo que se acrecienta la eficacia del sistema al conseguir que se reasignen los recursos productivos en favor de los operadores o las técnicas más eficientes, lo que implica la desaparición continua de empresas. Esta eficiencia productiva se traslada al consumidor en la forma de precios más bajos o de un aumento de la cantidad ofrecida de los productos, de su variedad y calidad.

¹ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, M. C. (2ª Edición, 2009): *Derecho mercantil: teoría y práctica. Tema 10*. Prensas Universitarias de Zaragoza, Zaragoza.

La libertad de competencia reconocida en las Constituciones surge a partir de la Revolución Francesa con la Ley Chapelier, que instaura el principio del libre acceso al ejercicio de cualquier actividad económica. Esta libertad de competencia y la autonomía de la voluntad en el aspecto contractual pueden dar lugar al establecimiento de acuerdos entre competidores para no hacerse competencia, de modo que el legislador ha tenido que intervenir para controlar las prácticas restrictivas de la competencia mediante la Ley de Defensa de la Competencia que, en España, dio lugar a la Ley de Represión de Prácticas Restrictivas de la Competencia de 20 de julio de 1963. Por otra parte, también pueden producirse *prácticas desleales*² por parte del empresario, a las que se pone freno para que la competencia se de en unos cauces de lealtad mediante la Ley de Competencia Desleal.

En España, la libre competencia se protege mediante el derecho comunitario, el derecho estatal y el derecho de las Comunidades Autónomas. La Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, de 17 de julio, se promulgó con el objeto de disponer de un sistema que permita contar con instrumentos adecuados para garantizar el buen funcionamiento de los procesos del mercado. La vigente Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia pretende “*reformular el sistema español de defensa de la competencia para reforzar los mecanismos existentes y dotarlo de los instrumentos y la estructura institucional óptima para proteger la competencia efectiva de los mercados, teniendo en cuenta el sistema normativo comunitario y las competencias de las CC.AA. para la aplicación de las disposiciones relativas a prácticas restrictivas de la competencia*”.³ De esta manera, la LDC trata de impedir pactos que falseen o restrinjan la competencia velando por que los empresarios compitan entre sí y evitando los abusos de posición de dominio. Igualmente regula las ayudas estatales (afecta a los poderes públicos si éstos restringen la competencia) para que no se refloten empresas deficitarias con cargo al presupuesto y se revendan a particulares, así como las concentraciones económicas que crean posiciones de dominio peligrosas.

² Se considera desleal prevalecer en el mercado de una ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de las leyes. La ventaja ha de ser significativa. Tendrá también la consideración de desleal la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial. Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal. *Art.15*.

³ Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. *Preámbulo*.

En cuanto a la competencia desleal, actualmente está en vigor la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (actualizada por la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios), que protege la lealtad en el tráfico empresarial, declarando en su art. 1 que *“tiene por objeto la protección de la competencia en interés de todos los que participan en el mercado, y a tal fin establece la prohibición de los actos de competencia desleal”*. Así, la LCD es un instrumento de ordenación y control del mercado, que sanciona la deslealtad de los actos partiendo de una cláusula general en su art. 4.1, según la que *“se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe”*. Cabe añadir que la STS, de 15 de diciembre de 2008 (RJ 2009, 153) indica los requisitos necesarios para que a un acto en el mercado se le aplique la cláusula general:

- *“Este precepto se reserva para aquellos supuestos que no se encuadren en los arts. 5 a 18 LCD (actos que pueden considerarse los más frecuentes en el tráfico).*
- *Esta cláusula general no establece un principio abstracto objeto de desarrollo por otros artículos de la LCD, sino que es una norma completa.*
- *Los actos referidos tienen que realizarse en el mercado (trascendencia externa) y con fines concurrenciales (acto objetivamente idóneo para promover o asegurar la difusión en el mercado de las prestaciones propias o de un tercero).*
- *Deben identificarse las razones en las que se funda la deslealtad de la conducta”*.⁴

Además, a efectos de enjuiciar un acto como desleal, es indiferente que éste se hubiera realizado antes, durante o después de una operación comercial o contrato, y con independencia de que llegue a realizarse o no.

Se puede concluir que la finalidad de la LDC es intentar que la competencia exista en el mercado, prohibiendo que las empresas tengan acuerdos colusorios o que falseen la competencia (por ejemplo, mediante la fijación de precios). En

⁴ MORALEJO MENÉNDEZ, I. (3ª Edición, 2019): *Introducción al Derecho para los Grados de Economía y Empresa. Tema 7*. Prensas de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza.

cuanto a la LCD, ésta presume que la competencia se da e intenta que el juego en el mercado sea limpio revisando la calidad de la misma.

2. MODELO DE NEGOCIO DE UBER

Uber fue fundada bajo el nombre de Uber Cab en marzo del año 2009 por Garrett Camp y Travis Kalanick, con sede en San Francisco, Estados Unidos. Los fundadores de la empresa se vieron en una situación en la que no conseguían encontrar transporte para trasladarse, de manera que decidieron desarrollar una aplicación para Smartphone a través de la que se puede conseguir un viaje. La idea inicial era la utilización de vehículos privados a modo de taxis de bajo coste; sin embargo, en 2011, en Nueva York ya se pedía la disolución de Uber ya que los taxistas no querían que se utilizase la palabra “cab” (taxi en inglés) en el servicio, de modo que Uber Cab pasó a ser simplemente Uber. La multinacional llegó a España, en el año 2014 con su servicio Uber Pop, “una plataforma para compartir trayectos en entorno urbano con conductores locales, [...] de manera que los conductores eran ciudadanos dispuestos a compartir su propio coche durante un viaje proporcionando transporte a otros ciudadanos”⁵. Poco después, en Barcelona (ciudad en la que aterrizó la empresa en primer lugar) tuvieron lugar las primeras protestas del sector del taxi en contra de Uber, ya que las personas que realizaban este servicio con sus vehículos carecían de la preceptiva autorización. “Compartir los gastos del viaje en coche es legal y las aplicaciones que ponen en contacto a unas personas con otras también son legales, lo ilegal es hacer de este servicio un trabajo y dedicarse a ello sin tener las correspondientes licencias, y Uber Pop tiene ánimo de lucro”⁶. Además, “el precio puede ser mejor (más barato), pero es cierto, también, que las condiciones de prestación del servicio pasan a ser aleatorias”⁷.

⁵ CAÑIGUERAL, A. *Primicia: Uber Pop se lanza en Barcelona*. (2014) <https://www.consumocolaborativo.com/2014/04/14/primicia-uberpop-se-lanza-en-barcelona/> (Visitado el 01/07/2020)

⁶ MARTÍNEZ, L. *Con la ley en la mano, solo Uber Pop es ilegal*. (2014) http://www.teinteresa.es/espana/Ley-mano-solo-Uber-ilegal_0_1154286494.html (Visitado el 01/07/2020)

⁷ PALOMAR OLMEDA, A. (2014): “La apertura de mercados: a propósito de la crisis de los taxis”. *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 889/2014 parte Tribuna.

La Comunidad de Madrid solicitó a la plataforma que aportase la documentación requerida para acreditar que está habilitada para operar como intermediario en el transporte de viajeros; sin embargo, la FPTM ya declaró que estaba en contra de todo el transporte que realiza una actividad sin contar con los preceptivos permisos administrativos. Se planteaba un debate entre la libertad y la economía cooperativa frente a las regulaciones y el intervencionismo administrativo. Fue el 9 de diciembre de 2014 cuando el Juzgado de lo Mercantil nº2 ordenó el cese y prohibición en España de la prestación y adjudicación del servicio de transporte de viajeros de Uber Pop, así como del contenido, acceso y prestación de este servicio de transporte de viajeros mediante la página web www.uber.com y de cualquier aplicación o sistema tecnológico o informático para prestar el indicado servicio de transporte de viajeros en España. Esto se produjo en virtud de la solicitud de adopción de la medida cautelar mencionada por la Asociación Madrileña del Taxi.

Para llegar a esta resolución, el Juzgado de lo Mercantil nº2 de Madrid valoró *“la afección a la competencia y su carácter de deslealtad en virtud del art. 15 LCD, [...] analizando si el marco legal era de aplicación insoslayable y si por tanto la omisión del mismo suponía una actividad concurrencial ilícita que implicaba una actuación desleal que merecía su protección en sede cautelar”*.⁸

Aunque, como regla general, la adopción de una medida cautelar requiere la previa audiencia de la parte demandada, amparándose en el art. 733 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, que admite que pueda acordarse sin dicha audiencia por razones de urgencia, se declaró procedente acordar la medida cautelar ya que se pretendía poner fin a un daño inmediato y evitar el riesgo de que aumentara ese daño causado por la actuación de Uber Technologies, Inc. que intermediaba entre transportistas sin licencia y usuarios, como actividad mercantil, sin cumplir los requisitos administrativos para el transporte de viajeros. Además, la demandada desarrollaba su actividad desde el paraíso fiscal estadounidense de Delaware, presentándose con una clara vocación de opacidad, lo que podía suponer una facilidad para situarse al margen de las leyes españolas y europeas. Uber debía ajustarse a la normativa aplicable para poder realizar la prestación del servicio con vehículo propio: *“la Ley 16/1987, de 30 de julio, de*

⁸ Auto del Juzgado de lo Mercantil nº2 de Madrid en el que se establecen medidas cautelares previas 707/2014.

*Ordenación de los Transportes Terrestres exige en su art. 42 la necesidad de una autorización habilitante, bien por el Estado o por la Comunidad Autónoma. Ello se concreta en el art. 22.2 de dicha Ley, que exige la obligatoriedad de tener licencia o autorización de transporte para contratar y facturar tanto por parte de la empresa como por parte de los conductores”.*⁹ Dado que, en aquel momento, Uber no reunía los requisitos administrativos exigidos para llevar a cabo su actividad, se consideró procedente la adopción de las medidas cautelares solicitadas.

Así fue como se ordenó el cese de Uber por competencia desleal. *“Sin embargo, semanas después de la prohibición, Uber seguía operando. Sus responsables dijeron que así lo harían hasta recibir la notificación formal que declarara su actividad como ilegal. [...] El cese de actividad ordenado por el Juzgado Mercantil debía ser ratificado en un juicio. Se celebró en junio de 2015 y la sentencia fue la misma: la actividad de Uber era incompatible con la Ley española”.*¹⁰

Uber regresó a España el 30 de marzo de 2016 debido a un cambio en la Ley y en las condiciones en las que la plataforma presta su servicio, de modo que *“todos los conductores que quieran operar bajo el paraguas de Uber tendrán que tener la licencia correspondiente. Además, Uber Pop, la plataforma con la que la empresa gestionaba los contactos entre conductor y cliente ha dejado de existir para dar paso a Uber X”.*¹¹

En cuanto al servicio que ofrece actualmente, todo empieza descargando la app de Uber (propiedad de Uber Technologies, Inc.), que permite contratar un transporte urbano de pasajeros en vehículos automóviles. De esta manera, *“pone en relación a tres partes, la primera es el pasajero: la persona que desea ser trasladada de un lugar a otro, normalmente dentro de una ciudad. La segunda es el conductor que pone su vehículo a disposición del pasajero para llevarle desde el punto de recogida al destino deseado. La tercera es la plataforma*

⁹ Auto del Juzgado de lo Mercantil nº2 de Madrid en el que se establecen medidas cautelares previas 707/2014.

¹⁰ LÓPEZ, N. *El regreso de Uber, ¿por qué ahora es legal?* (2016) <https://www.autobild.es/noticias/regreso-uber-vuelve-ser-legal-toda-espana-285677> (Visitado el 01/07/2020)

¹¹ LÓPEZ, N. *El regreso de Uber, ¿por qué ahora es legal?* (2016) <https://www.autobild.es/noticias/regreso-uber-vuelve-ser-legal-toda-espana-285677> (Visitado el 01/07/2020)

*colaborativa, que pone en contacto a las otras dos y establece las condiciones en que se desarrolla la prestación. Uber selecciona a los conductores exigiendo que cumplan, tanto ellos como sus vehículos, determinados requisitos, relacionados con su edad, salud, tipo y antigüedad del automóvil y licencia de conducir. Segundo, les impone el modo de prestar el servicio estableciendo un determinado código en el vestir y en el trato al pasajero. Fija también las condiciones del transporte y, entre ellas, la remuneración que paga el cliente. [...] La plataforma percibe el importe a partir del medio de pago elegido por el pasajero, detrae su comisión y transfiere el resto al conductor. Así pues, no se entabla una verdadera relación contractual entre los pasajeros y los chóferes. Los primeros entran en contacto con Uber y ésta proporciona a la persona que va a prestar el servicio la mínima información imprescindible para realizarlo. [...] Los beneficios de la multinacional estadounidense proceden de la comisión que cobra por el servicio que prestan los conductores y que detrae de su remuneración”.*¹² Una vez finalizado el viaje, la aplicación pide al usuario y al conductor que valoren la experiencia del viaje. Según Uber, “este sistema de comentarios bidireccional promueve una comunidad de respeto y confianza en la plataforma, y garantiza un servicio de alta calidad para todos los usuarios”.¹³

Es importante añadir que los conductores de Uber son trabajadores dependientes, ya que es la plataforma colaborativa la que los selecciona y también controla su actividad, siendo necesario que el chófer reúna las condiciones que unilateralmente fija la empresa. Además, en caso de que la valoración de los clientes no sea satisfactoria, éstos pueden ser “desactivados”.

3. EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL ARRENDAMIENTO DE VEHÍCULOS DE TRANSPORTE CON CONDUCTOR

En este apartado se va a proceder al estudio de la evolución del régimen jurídico del arrendamiento de VTC en España. Debe considerarse de aplicación al caso la

¹² GÓRRIZ LÓPEZ, C. (2019): “Taxi “vs” Uber: de la competencia desleal al arrendamiento de vehículo con conductor”. *Revista de Derecho Mercantil* núm. 311/2019 parte *Varia*.

¹³ [www.help.uber.com ¿Cómo funciona Uber? https://help.uber.com/es-ES/riders/article/c%C3%B3mo-funciona-uber?nodeId=738d1ff7-5fe0-4383-b34c-4a2480efd71e](https://help.uber.com/es-ES/riders/article/c%C3%B3mo-funciona-uber?nodeId=738d1ff7-5fe0-4383-b34c-4a2480efd71e) (Visitado el 01/07/2020)

regulación estatal contenida en la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.

Partiendo del art. 62 LOTT, que clasifica los transportes por carretera según su naturaleza en públicos y privados, y define los transportes públicos como *“aquellos que se llevan a cabo por cuenta ajena mediante retribución económica”*, la actividad de Uber se califica como transporte público. El art. 63 clasifica los transportes según su objeto en transportes de viajeros y de mercancías, considerando que *“cuando estén dedicados a realizar los desplazamientos de las personas y sus equipajes en vehículos contruidos y acondicionados a tal fin”* serán transportes de viajeros, definición que se aplica a la actividad de Uber. El art. 64 divide los transportes públicos de viajeros en regulares y discrecionales, siendo los discrecionales *“aquellos que se llevan a cabo sin sujeción a itinerario, calendario ni horario preestablecido”*, por lo que la actividad de Uber se considerará como tal. Es decir, según la LOTT, la actividad de Uber se califica como transporte público, discrecional de viajeros. En cuanto a la necesidad de autorización administrativa para poder llevar a cabo la actividad, el art. 22.2 en su redacción actual señala que es necesaria una licencia o autorización para realizar el servicio de transporte terrestre de viajeros. El art. 42 supedita la realización del transporte público de viajeros *“a la posesión de una autorización que habilite para ello, expedida por el órgano competente de la Administración General del Estado o, en su caso, por el de aquella Comunidad Autónoma en que se domicilie dicha autorización, cuando esta facultad le haya sido delegada por el Estado”*. El art. 91.1 declara que *“las autorizaciones de transporte público habilitarán para realizar servicios en todo el territorio nacional sin limitación alguna por razón del origen o destino del servicio”*, y añade excepciones y salvedades en relación a las autorizaciones de transporte de viajeros en vehículos de turismo y las de arrendamiento de VTC. Además, los arts. 49 y 50 contemplaban la posibilidad de restringir la libre concurrencia en el transporte por carretera en caso de desajustes entre la oferta y la demanda.

En desarrollo de la LOTT, el ROTT indicaba originalmente en su artículo 180 que *“únicamente podrán arrendarse con conductor los vehículos de turismo”* y añadía que *“para la actividad de arrendamiento con conductor será precisa la obtención, para cada vehículo que se pretenda dedicar a la misma, de una*

autorización expedida por el mismo órgano competente". Sin embargo, también añadía la dificultad de la obtención de un informe favorable del Ayuntamiento. El art. 181 introducía las exigencias y los requisitos para la entrega de las autorizaciones otorgadas.

La Orden FOM/36/2008, desarrollaba el ROTT, y en su art. 14 permitía denegar la autorización *"si existe una desproporción manifiesta entre el número de autorizaciones de esta clase (para arrendamiento de vehículos con conductor) otorgadas en la zona en que esté situado el municipio y los potenciales usuarios del servicio"*. Entendía que se manifestaba esta desproporción *"cuando la relación entre el número de autorizaciones de esta clase domiciliadas en la comunidad autónoma de que se trate y el de autorizaciones de transporte discrecional interurbano de viajeros en vehículos de turismo domiciliadas en la misma sea superior a una de aquéllas por cada treinta de éstas"*.

Consecuentemente, se precisa, y precisaba, autorización administrativa para llevar a cabo la actividad de Uber.

En lo referente a la normativa comunitaria, la Directiva 2006/123/CE (Directiva de Servicios) indicaba en su art. 2.2 d) que excluía de su ámbito de aplicación los servicios en el ámbito del transporte. Esta Directiva fue traspuesta al derecho nacional por la Ley 17/2009, también denominada "Ley paraguas". La citada Ley también excluía su aplicación a los servicios en el ámbito del transporte, descartando específicamente en su art. 2.2 d) los transportes urbanos.

A pesar de esta excepción, para acomodar las leyes sectoriales a la Directiva de Servicios y a su trasposición interna, se dictó la Ley 25/2009, que fue calificada como "Ley Ómnibus". En su art. 21 modificó los arts. 18, 91, 123.1, 128, 133 y 134 de la LOTT y suprimió los arts. 49, 50, 124, 129, 130, 131, 132, 135 y 136. El legislador español fue más allá en materia de transportes de lo que requería la Directiva de Servicios. Con la derogación de los arts. 49 y 50 dejó sin cobertura legal la posibilidad de restringir o condicionar el acceso a la actividad del transporte, y al suprimir los arts. 135 y 136, eliminó la posibilidad de imponer determinados requisitos, como el establecimiento de un número mínimo de vehículos y las características de los mismos para dedicarse a la actividad de arrendamiento de vehículos con conductor. Con la aprobación de la mencionada Ley, se produjo una amplia liberalización del transporte urbano mediante el

arrendamiento de VTC, ya que se seguía precisando una autorización para ejercer esta actividad, pero se eliminaron los límites cuantitativos.

A continuación, el Gobierno aprobó el R.D. 919/2010, por el que se modifica el ROTT para adaptarlo a la Ley 25/2009. En esta reforma reglamentaria se previeron algunas limitaciones que la referida modificación de la LOTT había privado de cobertura legal, lo que condujo a su declaración de ilegalidad. Modificaba el art. 181 del ROTT, que establecía los requisitos para obtener autorizaciones de arrendamiento de vehículo con conductor, exigiendo, entre otros, disponer de al menos un local dedicado en exclusiva a la actividad de arrendamiento de vehículos (art. 181.1 a)), la preceptiva disposición de un número mínimo de vehículos que no podía ser inferior a cuatro (art. 181.1 b)) y la disposición de dos conductores por cada tres vehículos (181.1 f)). Es decir, se contemplaban determinados requisitos que resultaban restrictivos de la competencia y que chocaban con la concepción del momento de la LOTT, según la cual, el acceso y ejercicio de las actividades de arrendamiento de VTC era libre. Los mencionados apartados del art. 181 no encontraban apoyo en la regulación de la Ley relativa al transporte discrecional de viajeros. Por ello, el TS anuló estas exigencias en su Sentencia de 14 de febrero de 2012. Igualmente, el TS ratificaba la imposibilidad de denegar autorizaciones de VTC tras la modificación de la LOTT por la Ley 25/2009. Con la entrada en vigor de la mencionada Ley se generó un aumento de solicitudes de concesión de licencias VTC ya que, en aquel momento, sí se exigía autorización para llevar a cabo esta actividad, pero no se establecían límites cuantitativos. Además, ninguna norma permitía condicionar el número de licencias VTC, ya que el art. 14.1 de la Orden FOM/36/2008, anteriormente mencionado, también quedaba derogado.

Posteriormente, con la entrada en vigor de la Ley 9/2013, el legislador previó expresamente la necesidad de autorización para el arrendamiento de VTC y reintrodujo la cobertura legal para poder imponer limitaciones cuantitativas y respecto a los vehículos en la concesión de licencias. De esta manera, la Ley 9/2013 modificó el art. 22 LOTT, de modo que en su apartado 2 se exige licencia o autorización de transporte público que habilite para la realización de los servicios de transporte terrestre de viajeros. También da una nueva redacción al art. 91 permitiendo introducir restricciones geográficas al arrendamiento de VTC. Así mismo, modifica el art. 99.4 calificando el arrendamiento de VTC

como una modalidad de transporte de viajeros condicionada a la obtención de la correspondiente autorización de conformidad con los arts. 42 y 43.1 y lo que reglamentariamente se establezca. Por ello, el nuevo art. 42 exige la posesión de una autorización expedida por el órgano competente y el art. 43.1 establece los requisitos exigidos para el otorgamiento de la autorización. Además, el art. 48 establece el carácter reglado del otorgamiento de autorizaciones de transporte público.

Cabe añadir también que, inmediatamente después de la Ley 9/2013, se dictó la LGUM, que tenía repercusión sobre la Ley sectorial en materia de transportes, ya que en su preámbulo indica que se aplica a los sectores expresamente excluidos de la Directiva de Servicios, tales como el transporte, entre otros.

Destaca que su finalidad específica es la de incidir en la interpretación y aplicación de las normas sectoriales sobre las que se proyecta. En su preámbulo se dice que *“todas las AA.PP. observarán los principios recogidos en esta Ley, en todos sus actos y disposiciones y para todas las actividades económicas, y especialmente en aquellas actividades que, bien por su carácter estratégico (telecomunicaciones, energía, transportes) bien por su potencial para la dinamización y el crecimiento económico [...], resultan de especial relevancia para la economía”*.

Con la aprobación del R.D. 1057/2015, se da una nueva redacción al ROTT. Concretamente, modifica sus arts. 181 y 182 introduciendo restricciones para acceder al mercado y para desarrollar la actividad. Para el otorgamiento de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor exige una flota mínima de siete vehículos que cumplan las características que se indican; prevé la posibilidad de limitar el número de licencias; establece que los vehículos adscritos a autorizaciones de arrendamiento de VTC únicamente podrán circular si están prestando un servicio previamente contratado; distingue los vehículos dedicados a la actividad de arrendamiento con conductor de los taxis, de manera que los primeros no pueden llevar signos de identificación que puedan confundirlos con estos últimos; adopta medidas para que los titulares de licencias VTC desarrollen su actividad en el territorio de la Comunidad Autónoma en el que esté domiciliada la autorización, y exige que, al menos, tengan cubierta su responsabilidad civil. Además, faculta al órgano competente para denegar el otorgamiento de nuevas autorizaciones de arrendamiento de

VTC a fin de mantener el adecuado equilibrio en su territorio entre la oferta de esa modalidad de transporte y la de transporte público de viajeros en vehículos de turismo.

Para completar y complementar el R.D. 1057/2015, se aprobaron dos normas: el Decreto-Ley de la Generalidad de Cataluña 5/2017, y el R.D 1076/2017.

Establecen la prohibición de la transmisión de las licencias VTC dentro de los dos años siguientes a su emisión con el objetivo de evitar la especulación y también obligan a contratar el servicio de arrendamiento de VTC antes de prestarlo, de manera que los titulares de las autorizaciones tienen que comunicar los transportes que vayan a realizar antes de llevarlos a cabo, con objeto de evitar que puedan captar clientes mientras circulan por las vías públicas o mientras estén estacionados en lugares de concentración y generación de demanda.

A continuación, se aprobó el R.D.-Ley 3/2018, que deroga el apartado 3 del art. 181 y los dos primeros párrafos del apartado 5 del art. 182 del ROTT y añade un apartado 3 al art. 48 en el que indica que *“procederá denegar el otorgamiento de nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor 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”*. La diferencia en este aspecto con el R.D. 1057/2015 es que el art. 181.3 tal y como fue modificado por el art. único del R.D. 1057/2015, permitía denegar la autorización; sin embargo, el actual art. 48.3 de la LOTT lo impone.

En último lugar, se aprobó el R.D.-Ley 13/2018, que modifica el art. 91 de la LOTT. A partir de este momento, los servicios de arrendamiento de VTC deben iniciarse siempre en el territorio de la Comunidad Autónoma en que esté domiciliada la autorización. En cuanto a las autorizaciones existentes, se les concede una prórroga de cuatro años en los que podrán continuar prestando servicios de transporte urbano sometidos a los límites del arrendamiento de VTC. También habilita a las CC.AA. que por delegación del Estado sean competentes para otorgar autorizaciones de arrendamiento de VTC de ámbito nacional para modificar las condiciones de explotación previstas en el art. 182.1 ROTT. Estas modificaciones pueden referirse a las condiciones de

precontratación, solicitud de servicios, captación de clientes, recorridos mínimos y máximos, servicios u horarios obligatorios y especificaciones técnicas del vehículo, todo ello orientado a mejorar la gestión de la movilidad interior de viajeros o a garantizar el efectivo control de las condiciones de prestación de los servicios, respetando los criterios de proporcionalidad establecidos en la normativa vigente.

En conclusión, en la actualidad el régimen del arrendamiento de VTC está previsto en la LOTT y en el ROTT, además del R.D. 1076/2017, el R.D.-Ley 13/2018 y la normativa de las CC.AA. que tengan competencias en la materia y hayan aprobado disposiciones legales al respecto. Se exige la obtención de una autorización administrativa para llevar a cabo la prestación del servicio de arrendamiento de VTC y la administración autonómica será la encargada de su concesión. La obtención de la autorización está condicionada al cumplimiento de determinados requisitos, estando limitado el ejercicio de esta actividad en varios aspectos.

III. ANÁLISIS DE SENTENCIAS

En este apartado se va a proceder a realizar el análisis de varias sentencias. El objetivo es explicar por qué Uber opera legalmente desde su regreso a España y cuál ha sido la repercusión en el sector del taxi a través de las diversas demandas que se han interpuesto contra la actividad de Uber y también contra la de Cabify.

1. SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº3 DE BARCELONA, DE 10 DE ABRIL DE 2018 / SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, DE 20 DE DICIEMBRE DE 2017 / SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, DE 10 DE ABRIL DE 2018

Las tres sentencias mencionadas están relacionadas entre sí, por lo que se incluyen en un mismo apartado.

Es preciso comenzar por la primera de ellas, en la que la Asociación Profesional Élite Taxi, domiciliada en Barcelona, demanda a Uber Systems Spain, S.L. por competencia desleal. La Asociación Profesional Élite Taxi agrupa a un amplio colectivo de conductores de taxis de la ciudad de Barcelona, actúa con fines no lucrativos y personalidad jurídica propia con el objetivo de velar por los intereses del sector del taxi. Uber SS es una sociedad mercantil constituida con el fin de dar soporte a otras sociedades del grupo Uber. Bajo la referencia Uber se engloban servicios prestados por la sociedad Uber International Holding, BV y sociedades vinculadas, que gestionan una plataforma de internet para poner en contacto a conductores de vehículos con usuarios que necesitan realizar desplazamientos en coche dentro de una misma ciudad. Los conductores de los vehículos que se ponen en servicio a través de la plataforma de Uber no disponen de licencia administrativa para realizar servicios de taxi en la ciudad de Barcelona. Tras la breve descripción de demandante y demandado, conviene destacar que Élite Taxi interpuso demanda contra Uber SS al amparo del art. 32.1.1º y 2º de la LCD. Se imputan a Uber SS actos de competencia desleal por infracción de normas (art.15 LCD), actos de engaño (art.5 LCD) e infracción de la buena fe (art. 4 LCD). Élite Taxi considera que, a pesar de que Uber SS

vincula sus servicios a la economía colaborativa, realmente presta una actividad de servicio de transporte de personas mediante la contratación de personal sin la cualificación profesional requerida y sin las correspondientes habilitaciones administrativas, ofreciendo una retribución económica por la actividad realizada sin que ello se vea reflejado en el cumplimiento de sus obligaciones fiscales y de cotización de Seguridad Social. También plantea que los servicios que presta Uber SS facilitando el acceso a una aplicación informática para conectar a conductores y usuarios debe reputarse desleal por vulnerar las normas sobre protección de la competencia, cooperando para que terceros infrinjan la normativa que regula la prestación del servicio urbano e interurbano de transporte. Se hace mención a la infracción de la Ley 19/2003, de 4 de julio, del Taxi de Cataluña y al Reglamento Metropolitano del Taxi, de 22 de julio de 2004, que vinculan la prestación de estos servicios con la necesidad de una licencia previa y la obtención de una credencial profesional otorgada por la Entidad Metropolitana del Taxi de Barcelona.

En cuanto a la infracción del art. 4 LCD, Élite Taxi considera que *“si el usuario tuviera conocimiento de que está contratando un servicio ilegal y que no cumple con ninguna de las exigencias legales establecidas, provocaría una alteración en su comportamiento”*. Sobre el art. 5 LCD, se sustenta en que la información que se facilita a los consumidores es totalmente falsa.

Uber SS niega que preste servicios de transporte, de modo que el servicio que presta debe considerarse vinculado a la economía colaborativa, siendo este tipo de servicios propios de la sociedad de la información. Define la aplicación informática que habilita para el contacto entre aquellos que necesitan realizar un transporte de pasajeros urbano o interurbano y aquellos que pueden prestar ese servicio, como una “plataforma de contacto entre particulares”. Los usuarios ni contratan, ni comprometen un transporte con Uber SS y, además, Uber no fija el coste del transporte ni factura el mismo. Los usuarios contratan con los conductores en particular, sirviendo la aplicación para facilitar este contacto, de modo que Uber SS no tiene ninguna obligación administrativa. Uber también invoca la Ley 17/2009 para defender que la actividad que desarrolla no está sometida a licencias previas

y que, por tanto, no debería cumplir la ordenanza municipal en materia de transporte urbano de personas por taxi. Por otro lado, se indica que el usuario de Uber conoce perfectamente cómo funciona la aplicación ofrecida y la naturaleza de las prestaciones, ya que en su página web se puede comprobar la información que facilita a los usuarios. La parte demandada considera también que la imputación de actos de competencia desleal supone una restricción a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, por lo que solicita el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el TJUE.

Después del planteamiento de la causa de pedir y los hechos, se procede a analizar la calificación de los servicios que presta la plataforma Uber y, concretamente, Uber SS. La actora defendía que se trataba de un servicio vinculado al sector del transporte; sin embargo, la demandada consideraba que era un servicio amparado por la Directiva 98/34. Si se consideraba un servicio en el ámbito del transporte, quedaba fuera del ámbito de la Directiva 2006/123. Ambas directivas permitirían un régimen de establecimiento en España de empresas de servicio no sujeto a restricciones o licencias administrativas, lo que determinaría que el comportamiento de la demandada no podría considerarse desleal. Se planteó una cuestión prejudicial ante el TJUE, resuelta por la STJUE, de 20 de diciembre de 2017, que procederá a analizarse a continuación. *“Lo que se cuestiona parece, pues, que poco o nada tiene que ver con la idea de sharing, propia de la economía colaborativa, esto es, compartir los gastos que genera el hecho de poseer un vehículo propio [...] y realizar desplazamientos bien por necesidad, como complemento de la renta del conductor, o ahorro de costes, bien por consideraciones lúdicas, ideológicas o medioambientales. De ahí que la empresa demandada, y el conflicto en sí mismo, hayan perdido por el camino la consideración del término ‘colaborativo’”¹⁴.*

La petición de la cuestión prejudicial versa sobre la interpretación del art. 56 del TFUE, del art. 1 de la Directiva 98/34 (a pesar de que dicha Directiva se derogó el 7 de octubre de 2015, sigue siendo de aplicación *ratione temporis*

¹⁴ MORENO LISO, L. (2018): “El transporte colaborativo: ¿comercio electrónico o competencia desleal? (Análisis del asunto *Élite Taxi v. Uber Systems Spain, S.L.*). *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, Tomo 38, 2017-2018, páginas 443-458.

al litigio principal), del art. 3 de la Directiva 2000/31 y de los artículos 2 y 9 de la Directiva 2006/123.

La Directiva 2006/123 establece que “*los servicios de transporte, incluido el transporte urbano, los taxis y ambulancias, así como los servicios portuarios, deben quedar excluidos del ámbito de aplicación de [esta] Directiva*”. Así mismo, su art. 2.2 d) prevé que la Directiva no será de aplicación a los servicios en el ámbito del transporte, incluidos los servicios portuarios que entren dentro del ámbito de aplicación del título V del Tratado (actualmente, Título VI del TFUE). El art. 9 de la Directiva 2006/123 establece las condiciones bajo las cuales los Estados miembros podrán supeditar el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio a un régimen de autorización: que el régimen de autorización no sea discriminatorio para el prestador de que se trata; que la necesidad de un régimen de autorización esté justificada por una razón imperiosa de interés general; y, que el objetivo perseguido no se pueda conseguir mediante una medida menos restrictiva.

Mediante la cuestión prejudicial ha de determinarse si los servicios prestados por Uber deben considerarse servicios de transporte, *servicios propios de la sociedad de la información*¹⁵ o una combinación de ambos tipos de servicios, ya que de la calificación del servicio prestado dependerá la obligación de disponer de una autorización administrativa previa.

El TJUE comienza explicando que un servicio de intermediación que permite la transmisión, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, de información relativa a la reserva del servicio de transporte entre el pasajero y el conductor no profesional que utiliza su propio vehículo, que efectuará el transporte, en principio es calificado como “servicio de la sociedad de la información”, según el art. 1.2 de la Directiva 98/34, al que remite el art. 2 a) de la Directiva 2000/31. Sin embargo, un servicio de

¹⁵ Todo servicio de la sociedad de la información, es decir, todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios. “A distancia”: Un servicio prestado sin que las partes estén presentes simultáneamente. “Por vía electrónica”: Un servicio enviado desde la fuente y recibido por el destinatario mediante equipos electrónicos de tratamiento (incluida la compresión digital) y de almacenamiento de datos y que se transmite, canaliza y recibe enteramente por hilos, radio, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético. “A petición individual de un destinatario de servicios”: Un servicio prestado mediante transmisión de datos a petición individual. Directiva 98/34/CE y Directiva 2000/31/CE.

transporte urbano no colectivo, como el servicio que presta el taxi, debe calificarse como “servicio en el ámbito del transporte”, en el sentido del art. 2.2 d) de la Directiva 2006/123. No obstante, un servicio como el controvertido en el litigio principal no se limita a un servicio de intermediación, ya que el servicio que presta Uber se basa en la selección de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, a los que esta sociedad proporciona una aplicación sin la cual estos conductores no podrían prestar el servicio de transporte, ni las personas que deseen realizar un desplazamiento urbano podrían recurrir al servicio de estos conductores. Uber establece el precio máximo de la carrera y recibe este precio del cliente para después abonar una parte al conductor no profesional del vehículo. Además, ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos, así como sobre la idoneidad y el comportamiento de los conductores. Por lo tanto, el TJUE considera que este servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, responde a la calificación de “servicio en el ámbito de los transportes”, en el sentido del art. 2.2 d) de la Directiva 2006/123. Esta calificación engloba no sólo los servicios de transporte como tales, sino también cualquier servicio ligado de forma inherente a un desplazamiento de personas o mercancías de un lugar a otro gracias a un medio de transporte. En consecuencia, este servicio no está sometido a las Directivas 2000/31 y 2006/123, ni al art. 56 TFUE, sino al art. 58 TFUE. Cabe añadir que incumbe a los Estados miembros regular las condiciones de prestación de servicios de intermediación como los controvertidos en el litigio principal.

En relación a la Sentencia mencionada, se encuentra la STJUE, de 10 de abril de 2018. En este caso, es el Tribunal de Primera Instancia de Lille (Francia) el que plantea un procedimiento prejudicial. Uber France SAS está siendo enjuiciada ante el mencionado Tribunal por organización ilegal de un sistema para la conexión de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo con personas que sean efectuar desplazamientos urbanos. Mediante sentencia de 17 de marzo de 2016 el Tribunal declaró a Uber France culpable de las acusaciones de práctica comercial engañosa y absolvió a la sociedad de la acusación de complicidad en el ejercicio ilegal

de la profesión de taxista. Por lo que respecta a la acusación de organización ilegal de un sistema de conexión de clientes con conductores no profesionales, tipificado en el art. L.3124-13 del Código de Transportes, el Tribunal albergó dudas acerca de si esa disposición debía contemplarse en el sentido de que instituye una “regla relativa a los servicios de la sociedad de la información”, en el sentido del art.1.5 de la Directiva 98/34, o más bien una regla relativa a los “servicios en el ámbito del transporte”, en el sentido del art. 2.2 d) de la Directiva 2006/123. Por ello, plantea la cuestión prejudicial de si el art. L.3124-13 del Código de Transportes (normativa nacional que sanciona penalmente el hecho de organizar un sistema de conexión de clientes con personas que realizan prestaciones de transporte de personas por carretera a título oneroso con vehículos de menos de diez plazas sin disponer de habilitación a tal efecto) constituye un reglamento técnico nuevo, no implícito, en el sentido de la Directiva 98/34, que debe ser comunicado a la Comisión Europea con carácter previo o, si está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2006/123, la cual excluye de su ámbito de aplicación a los servicios del ámbito del transporte. El TJUE remite a su Sentencia de 20 de diciembre de 2017, determinando que esa normativa no puede calificarse como regla relativa a los servicios de la sociedad de la información, en el sentido del art. 1 de la Directiva 98/34, por lo que no está sujeta a la obligación de notificación previa a la Comisión prevista en el art. 8.1 de esa Directiva. Por ello, el art. 1 de la Directiva 98/34 y el art. 2.2 d) de la Directiva 2006/123 deben interpretarse en el sentido de que una norma nacional que sanciona penalmente el hecho de organizar un sistema de conexión de clientes y personas que realizan prestaciones de transporte por carretera de personas a título oneroso con vehículos de menos de diez plazas, sin disponer de habilitación a tal efecto, se refiere a un “servicio en el ámbito de los transportes”, de modo que está excluido del ámbito de aplicación de estas Directivas.

Quedando determinado que el TJUE califica los servicios que presta Uber SS como “servicios en el ámbito de los transportes” y que la prestación de este tipo de servicios queda sometida a la regulación interna de los distintos Estados, cabe añadir que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS también ha considerado que el servicio prestado por Uber es un servicio de

transporte, confirmándolo en su Sentencia de 25 de enero de 2018. Por todo ello, la demanda interpuesta por Élite Taxi se resuelve conforme a las normas de derecho interno español, ya que, al estar vinculado a los servicios de transporte, queda fuera del ámbito de liberalización de la Directiva de Servicios. Es necesario determinar si los servicios de la actora son servicios de transporte o si deben considerarse servicios de intermediación en el transporte. El servicio de transporte interurbano de pasajeros, requiere licencia; sin embargo, un servicio de intermediación vinculado al transporte puede no exigir dicha licencia. Hay que advertir que Uber SS no es titular de los vehículos que desarrollan el servicio; tampoco contrata a los conductores de los vehículos que aparecen en la aplicación de Uber SS, no pudiendo considerarse un simple empleador que contrata conductores para su propia flota de vehículos; Uber SS no fija el precio de los trayectos por medio de un sistema estable de tarifas, y tampoco es quien ha creado la plataforma de internet que gestiona los servicios prestados, ni es la empresa que ha creado y gestiona la aplicación informática. En la medida en que los servicios prestados por la demandada se desarrollan dentro del ámbito del transporte interurbano de personas propio del taxi, no puede decirse que los servicios que presta sean de una intermediación genérica en el transporte de personas, sino en el ámbito específico del transporte interurbano. Sobre la violación de normas como acto de competencia desleal del art. 15 LCD, la parte demandante hace referencia al apartado 2.

En el escrito de demanda se advierte que no es posible concretar qué significa dar soporte a las sociedades del grupo Uber, que no se identifican las sociedades a las que se da soporte y que no es posible determinar cuál es el origen de las solicitudes que recibe Uber SS, además de que no se concretan los servicios prestados. El TS ha fijado el alcance del art. 15 LCD en su Sentencia de 17 de mayo de 2017, indicando que “[...] *la finalidad común de los apartados primero y segundo del art. 15 LCD consiste en reprimir aquellas infracciones normativas que supongan una alteración ilegal del punto de partida en que inicialmente se hallan todos los competidores. [...] Por tanto, la deslealtad reside en ambos casos en la obtención de una ventaja competitiva significativa mediante la infracción de normas. [...] Se protege la igualdad de los concurrentes, que deben actuar*

en igualdad de condiciones y no desde posiciones concurrenciales aventajadas, obtenidas por la infracción de las normas reguladoras del mercado. [...] Por consiguiente, la ausencia de una referencia específica en el apartado segundo del art. 15 LCD a la ventaja competitiva significativa, que sí se contiene en el apartado primero, no debe entenderse como indicativa de que cada uno de los apartados tiene un fundamento distinto. [...] El apartado segundo del art. 15 LCD [...] “tiene por objeto” reprimir los efectos perjudiciales que para el mercado conllevan las infracciones de tales normas por parte de los competidores que participan en el mismo”.

En cuanto a los problemas de imputabilidad de la demanda, la demandada carece de las licencias necesarias para realizar los servicios del taxi en la ciudad de Barcelona; establecía los criterios de selección de los conductores que realizaban el servicio, imponiendo criterios de adecuación de los vehículos a determinados estándares de calidad; facilitaba una herramienta informática de cobro de los servicios pagando por tarjeta de crédito, pago que se activaba por medio de la aplicación, y establecía criterios orientativos de tarificación del servicio ajenos a las tarifas reglamentarias. Así definida la actividad de Uber, “*conllevaría de forma inmediata a declarar la competencia desleal y la sanción correspondiente*”¹⁶. Los servicios prestados por Uber eran retribuidos, pero no hay prueba de si esa comisión se repercutía directamente en el precio del servicio o se debía pagar por el conductor. Es importante destacar que, en la cuestión prejudicial planteada ante el TJUE, se hace referencia al servicio prestado por Uber SS (única demandada en la sentencia analizada) y el grupo Uber, compuesto por distintas empresas con domicilio en distintos países del mundo. Por otra parte, en la demanda se hace referencia al Reglamento Metropolitano del Taxi que se dice infringido; sin embargo, no todos los requisitos fijados en este reglamento tienen la condición de normas reguladoras de la competencia, de modo que, si la aplicación de internet tuviera incidencia única y exclusivamente en la determinación de los precios de trayectos, sería complicado advertir deslealtad. Por tanto, no todas las infracciones de las

¹⁶ MORENO LISO, L. (2018): “El transporte colaborativo: ¿comercio electrónico o competencia desleal? (Análisis del asunto *Élite Taxi v. Uber Systems Spain, S.L.*). *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, Tomo 38, 2017-2018, páginas 443-458.

normas sectoriales invocadas tienen la consideración de normas reguladoras de la competencia. Se plantea también un problema de imputabilidad de las ventajas competitivas, dado que la ventaja competitiva directa no afecta a la entidad demandada, sino que afecta, a los conductores y propietarios de los vehículos. El mismo problema de imputabilidad existe en cuanto la aplicación informática no ha sido ni creada ni gestionada por Uber SS, sino que es titularidad de una empresa distinta de la demandada y es explotada por dicha sociedad. En el escrito de demanda tampoco se concretan las actuaciones o servicios concretos que realiza Uber SS, no hay prueba que permita considerar acreditado que sea Uber SS quien contacte con los conductores. Por lo tanto, no está probado que la exigencia de licencia deba recaer sobre Uber SS. En la valoración de la prueba practicada y según la declaración de un empleado de la demandada y persona designada como enlace entre Uber y sus conductores, se considera acreditado que Uber SS transmite a los conductores, normalmente por medio de mensajería instantánea a través de teléfonos móviles, las instrucciones y directrices de trabajo. Esta persona da las sesiones informativas a los conductores, tareas de gestión cotidiana de los servicios que no son, por sí mismas, infractoras de normas de la competencia. Por ello, las ventajas competitivas ilícitas derivadas de la elusión de la exigencia de licencias para prestar el servicio, aquellas derivadas de la elusión de otros requisitos reglamentarios sobre determinadas características de los vehículos o los servicios, incluso las pretendidas ventajas derivadas de la elusión del régimen tarifario del sector del taxi, no pueden imputarse a la demandada. En conclusión, estos problemas de imputabilidad y los problemas para identificar quién es el beneficiario de las ventajas competitivas, llevan a desestimar la demanda en lo referente a la infracción de normas.

Sobre los actos de engaño invocados en el art. 5 LCD, surge el mismo problema de imputabilidad, ya que los actos de engaño que se describen se refieren al contenido de una página web que no ha sido creada por Uber SS y que Uber SS no explota. Por tanto, el engaño no podría imputarse a la demandada, sino a la sociedad que gestiona los contenidos de la página web, lo que también lleva a desestimar la demanda en este punto.

En lo referido a la invocación genérica del art. 4 LCD y el principio de buena fe, se advierte que la invocación genérica de dicho artículo no puede servir para considerar desleales comportamientos que no cumplen con los requisitos de los tipos concretos de la LCD, sólo cabe aplicarlo cuando se concreta expresamente el acto que lo infringe y, además, dicho acto no se tipifica en otras normas. Ya que en el supuesto no se concretan los elementos que permitirían considerar que el comportamiento de la demandada puede considerarse desleal, se desestima la demanda también en este punto.

Es decir, se desestiman todas las pretensiones dirigidas por Élite Taxi contra Uber SS, siendo el fallo favorable a ésta última.

2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NÚM. 105/2018, DE 4 DE OCTUBRE DE 2018

La mencionada Sentencia resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el art. 1 del Decreto-Ley de la Generalidad de Cataluña 5/2017. Dicho artículo indicaba que *“La transmisión de las autorizaciones domiciliadas en Cataluña que habilitan para la prestación de servicios de transporte de viajeros en la modalidad de alquiler de vehículos en conductor (VTC) está condicionada al hecho de que el cedente sea titular de la autorización desde un periodo no inferior a dos años, contados desde la fecha de otorgamiento efectivo de la autorización a su favor”*.

El primer motivo de impugnación es competencial, se alega vulneración de la competencia estatal del art. 149.1.21 CE que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre los transportes terrestres que transcurran por más de una Comunidad Autónoma. Ya que, según el art. 99.4 de la LOTT, el arrendamiento de vehículos con conductor está condicionado a la obtención de la correspondiente autorización, el art. 42 LOTT indica que dicha autorización deberá ser expedida por el órgano competente de la Administración General del Estado o, en su caso, por el de aquella Comunidad Autónoma en que se domicilie la autorización, siempre que esta facultad le haya sido delegada por el Estado. Los arts. 5 y 6 de la L.O. 5/1987 indican las funciones delegadas en materia de transportes públicos

discrecionales, atribuyéndose la potestad legislativa y reglamentaria al Estado. La competencia está atribuida al Estado cuando la realidad material objeto de regulación consiste en la ordenación de los medios de transporte terrestre para circular por el territorio de más de una Comunidad Autónoma. Además, la condición que establece el art. 1 de que el cedente ha de ser titular de la autorización que transmite al menos dos años antes, constituye un requisito legal no exigido por la normativa estatal. Por tanto, el art. 1 infringe la competencia exclusiva del Estado reconocida por el art. 149.1.21 CE y el art. 169.1 EAC.

El segundo motivo de impugnación hace referencia al instrumento normativo utilizado, alegándose incumplimiento del presupuesto normativo esencial para la aprobación de un decreto-ley, ya que el recurso al decreto-ley es excepcional y debe justificarse por una necesidad extraordinaria y urgente (art. 86.1 CE y art. 64 EAC). En el preámbulo del Decreto-Ley se indica que el mismo “[...] contiene un conjunto de medidas urgentes de ordenación de los servicios de transporte de viajeros en vehículos de hasta nueve plazas, específicamente los que se realizan en la modalidad de alquiler de vehículos con conductor, al amparo de las autorizaciones denominadas VTC, que tienen como finalidad común aportar seguridad jurídica al correcto desarrollo de esta actividad, por una parte desde la perspectiva de la titularidad y régimen transmisión de las propias autorizaciones, para evitar situaciones de carácter especulativo, y, por otra, desde la vinculada con la contratación del servicio, que se debe llevar a cabo en las condiciones fijadas legalmente [...]”. Además, destaca la “necesidad de adoptar medidas que contribuyan a mitigar la alarma social creada, que puntualmente se ha traducido en problemas de orden público”. Añade que “La necesidad de una intervención legislativa inmediata que garantice los objetivos descritos justifica que el Gobierno haga uso de la facultad legislativa excepcional del decreto-ley reconocida en el artículo 64 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, ya que se da el supuesto del hecho que la habilita, es decir, la necesidad extraordinaria y urgente. Esta necesidad extraordinaria y urgente responde a la identificación concreta de la situación fáctica coyuntural expuesta, que ha evolucionado en los últimos tiempos de manera difícilmente previsible en su momento, lo cual requiere,

ante el vacío normativo existente derivado de la falta de regulación de la Generalidad del alquiler de vehículos con conductor, de una intervención normativa por parte del poder ejecutivo para hacer frente a los objetivos de gobernabilidad". Sin embargo, el Abogado del Estado considera que el decreto-ley no viene a solucionar ningún problema de orden público, y tampoco se define su gravedad y alcance, ni cómo puede poner fin al mismo, simplemente está regulando la emisión de las preceptivas autorizaciones por parte de la autoridad pública respecto de una actividad sujeta a licencia. El Letrado del Parlamento de Cataluña se remite al informe justificativo de la necesidad extraordinaria y urgente del proyecto de decreto-ley elaborado por el Departamento de Territorio y Sostenibilidad. También señala que la exposición de motivos de la L.O. 5/1987 recuerda que la delegación comprende no solo actuaciones gestoras, *"sino también normativas cuando éstas estén previstas en la legislación estatal"*; además, el art. 5 de la mencionada L.O. delega en las CC.AA. la competencia para establecer condiciones a las autorizaciones; y el art. 181.3 ROTT indica que las autorizaciones VCT pueden estar sujetas en una Comunidad Autónoma a limitaciones cuantitativas. Por otro lado, la Abogada de la Generalitat señala que, entre la entrada en vigor de la Ley 25/2009 y la de la Ley 9/2013, se solicitaron más de 3.000 nuevas autorizaciones habilitantes para el alquiler de VTC en Cataluña, periodo en el que las solicitudes de autorizaciones de VTC no estaban sometidas a la regla de proporcionalidad establecida en el art. 14.1 de la Orden FOM/36/2008, y que algunas empresas aprovecharon para solicitar autorizaciones con la finalidad de comercializar con ellas de modo especulativo y sin voluntad de prestar el servicio de transporte de viajeros.

El TC recuerda que *"los términos "extraordinaria y urgente necesidad" no constituyen una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el margen de apreciación política del Gobierno se mueve libremente sin restricción alguna, sino un verdadero límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes"*. También ha considerado que *"nada impide que el legislador estatutario pueda atribuir al Gobierno de las CC.AA. la potestad de dictar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de decreto-ley, siempre que los límites formales y materiales a los que se*

encuentren sometidos sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto-ley estatal". Por otra parte, y partiendo de la STC 93/2015, de 14 de mayo, señala que *"un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno autonómico poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos a los límites consignados en el art. 86.1 CE"*. En este caso, al haberse denunciado la vulneración de este precepto no del decreto-ley en su conjunto, sino en relación con uno de sus preceptos, la justificación de la "extraordinaria y urgente necesidad" ha de ser apreciada en relación con el precepto impugnado.

El TC considera que el Gobierno de la Generalidad ha satisfecho la exigencia de explicitar y razonar de forma suficiente la existencia de una situación de "extraordinaria y urgente necesidad", de modo que la carga de justificar la concurrencia del presupuesto habilitante exigido por los arts. 86.1 CE y 64 EAC puede considerarse cumplida. La modificación normativa se ajusta al objetivo que el preámbulo de la norma afirma perseguir: impedir que las autorizaciones VTC se obtengan con fines especulativos, y, por otro lado, la medida modifica de manera inmediata la regulación existente, siendo coherente con la situación de urgencia definida. Por lo tanto, desestima el recurso en este punto.

En lo referente al motivo de impugnación de carácter competencial, el Abogado del Estado considera que la Comunidad Autónoma de Cataluña tiene competencia para otorgar las autorizaciones de VTC, pero las facultades delegadas a dicha Comunidad se circunscriben a los aspectos ejecutivos o de gestión y no se extienden al establecimiento de normas como la que ha sido impugnada. Sin embargo, los Letrados del Parlamento y del Gobierno de la Generalidad sostienen que la norma impugnada encuentra suficiente cobertura en las facultades delegadas a la Comunidad Autónoma mediante la L.O. 5/1987. Centrándose en el art. 5 de la L.O. 5/1987, que enumera las funciones que se delegan en las CC.AA. que resulten competentes en el sector de los servicios de transporte público discrecional de viajeros prestados al amparo de autorizaciones cuyo ámbito exceda del de una Comunidad Autónoma, ninguna de estas funciones o facultades incluye la competencia de la Generalidad de Cataluña para dictar una norma que innove el régimen jurídico de las autorizaciones de transporte en un aspecto

relevante como es la prohibición temporal de transmisión de las autorizaciones. Por otro lado, si se interpretan los arts. 14 y 16 de la L.O. 5/1987, se concluye que la potestad normativa autonómica debe ceñirse a la ejecución o desarrollo de las normas estatales ya que la función legislativa y la potestad reglamentaria quedan reservadas al Estado. Además, el ejercicio de la potestad normativa autonómica requiere, en todo caso, una expresa previsión en la legislación estatal de la ejecución o desarrollo por las CC.AA. Es por ello que el establecimiento de una prohibición temporal de transmisión de autorizaciones no puede considerarse como una norma de ejecución o desarrollo de las normas estatales, sino como una norma que integra el régimen jurídico de tales autorizaciones. Cabe añadir que el art. 181.3 ROTT indica una competencia normativa en favor de las CC.AA., pero esta competencia solo alcanza a modificar la “regla de la proporcionalidad” y siempre que sea para sustituirla por una menos restrictiva.

En conclusión, las CC.AA. que hubieran asumido competencias por delegación del Estado no están facultadas para establecer normas adicionales sobre el régimen jurídico de las autorizaciones habilitantes para el arrendamiento de VTC. Por ello, el TC determina que la Generalidad de Cataluña carecía de competencia para dictar la norma contenida en el art. 1 del Decreto-Ley 5/2017 y estima el recurso de inconstitucionalidad.

3. SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº12 DE MADRID, DE 13 DE JUNIO DE 2017 / SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID (SECCIÓN 28ª), DE 18 DE ENERO DE 2019

En las Sentencias que se van a analizar a continuación, la demandada es Maxi Mobility Spain, S.L., empresa que gestiona y explota la app Cabify a través de la que se realiza la prestación de servicios discrecionales de transporte de viajeros mediante alquiler de VTC.

La FPTM demanda a Maxi Mobility Spain, S.L. ante el Juzgado de lo Mercantil de Madrid por competencia desleal, ya que consideraba que no respetaba los requisitos del servicio exigidos por la legislación de transportes

aplicable. De esta manera, denuncia como infringido el art. 15 LCD (violación de normas) en conexión con la regulación de este tipo de licencias recogida en los arts. 180-182 ROTT, así como en la Orden FOM/36/2008. El servicio se presta de manera que los clientes o usuarios registrados en la app de Cabify pueden solicitar a través de la plataforma la prestación de un servicio de alquiler de vehículo con conductor y la misma le asigna al titular de una licencia VTC la prestación del servicio. El titular de la licencia está vinculado contractualmente con la demandada y presta el servicio conforme a una hoja de ruta, que para cada servicio emite dicho titular de la licencia VTC, facturando Maxi Mobility Spain, S.L. el importe del servicio al cliente. Tal y como se ha mencionado a lo largo del trabajo, según el art. 15 LCD, para que un acto sea desleal, la ventaja competitiva que se adquiere mediante la infracción de leyes ha de ser significativa.

La demandada ha alegado prescripción, por haberse agotado el plazo de un año impuesto en el art. 35 LCD. En este caso, los actos de infracción de la normativa reglamentaria se estarían produciendo de manera continuada por la demandada hasta la interposición de la reclamación. La demandada no precisa que haya cesado en ninguna de sus actividades, sino que simplemente niega que en ellas pueda apreciarse la comisión de alguna infracción. Que la demandante haya podido conocer que la actividad de la demandada se remonta al año 2011 no equivale a tener por acreditado que en esa fecha efectivamente conoció la existencia de las concretas infracciones administrativas que se imputan, y en la fecha de interposición de la demanda no ha quedado demostrado ni que hubiera transcurrido el plazo de un año desde el conocimiento de la comisión del acto supuestamente desleal, ni el plazo de tres años desde el cese de ninguna conducta, por lo que se desestima la alegación de prescripción.

En lo referido al análisis de la deslealtad, se considera que el enjuiciamiento puede efectuarse de manera sencilla ya que las normas supuestamente infringidas en que se funda el reproche de deslealtad no imponen obligaciones a la empresa demandada, sino a los titulares de las licencias VTC; la única prueba que se aporta no resulta en modo alguno concluyente sobre la efectiva realidad de ninguna infracción; y, en caso de que los conductores de licencias VTC hubieran incurrido en alguna infracción

administrativa, no ha resultado acreditado que Maxi Mobility Spain, S.L. haya obtenido con ello ninguna ventaja frente a sus posibles competidores. Se han encontrado dificultades para precisar exactamente qué prácticas de deslealtad se estaban denunciando y, finalmente, la demandante ha especificado que la infracción consistía en la asignación de servicios a los vehículos adscritos a la aplicación que se encuentran circulando y ubicados en contra de lo dispuesto en la legislación del transporte. De ello se desprende que los vehículos que colaboran en régimen de arrendamiento de servicios con Cabify infringen el art. 182 ROTT, que establece que los VTC no podrán circular por las vías públicas en busca de clientes ni propiciar su captación si éstos no han contratado previamente el servicio, así como el art. 23 de la Orden FOM/36/2008. Sin embargo, las normas invocadas no imponen ninguna obligación a las empresas que actúen en el ámbito de la intermediación en el alquiler de VTC, sino directamente a los titulares de las licencias de VTC. Por lo tanto, no puede imputarse al funcionamiento de la aplicación gestionada por la demandante ninguna responsabilidad por el hecho de que los conductores titulares de estas licencias puedan infringir las normas invocadas. Además, en el contrato de arrendamiento de VTC aportado por la demandada, queda claro que ésta impone a los conductores el respeto de la normativa reguladora de la actividad que desarrollan. Se añade que, el hecho de que el vehículo pudiera hallarse más o menos próximo al punto de recogida es inconcluyente sobre la infracción por el conductor de la prohibición de circular en busca de clientes o propiciar la captación de viajeros.

Se concluye que, aunque los titulares de licencias VTC hubieran incurrido en una infracción de normas administrativas y pudiera atribuirse a Maxi Mobility Spain, S.L. algún tipo de participación en su comisión o inducción, seguiría sin haber quedado acreditado que, gracias a ello, la demandada ha obtenido cualquier tipo de ventaja competitiva sobre sus competidores en el mercado, competidores que no serían los titulares de licencias de autotaxi, sino las aplicaciones que telemáticamente actúan como intermediarias en el transporte discrecional de viajeros.

Tras la desestimación de la demanda con fallo favorable a Maxi Mobility Spain, S.L., la FPTM interpuso recurso de apelación por considerar

infringido el art. 15 apartados 1 y 2 LCD, el art. 22.2 LOTT, los arts. 180 a 182 ROTT y la Orden FOM 36/2008, además de error en la apreciación y valoración de la prueba.

Tal y como se ha mencionado, Maxi Mobility Spain, S.L. contrata directamente con los pasajeros la prestación del servicio y cobra a estos el precio del mismo. Por otro lado, no es titular de ninguna autorización de transporte, lo que, a juicio de la demandante, constituye una infracción del art. 22.2 LOTT. Así mismo, entiende infringido el art. 180.2 ROTT, según el cual se precisa la obtención de la correspondiente autorización administrativa para cada vehículo que se pretenda dedicar a la actividad de arrendamiento con conductor.

Por otra parte, la FPTM sostiene que mediante el informe pericial que aportó ha resultado acreditado el incumplimiento de la obligación de cumplimiento del correspondiente contrato de arrendamiento de servicios con carácter previo al inicio de la prestación del servicio que se dicta en el art. 182.1 ROTT, además de la obligación de cumplimentar la hoja de ruta correspondiente a cada servicio contenida en el art. 24 Orden FOM/36/2008. Según el informe, en ningún momento a lo largo del proceso de registro y contratación en la aplicación Cabify se solicita del usuario su NIF, dato que resulta esencial para la confección del contrato y de la hoja de ruta, exigido por el mencionado art. de la Orden FOM/36/2008.

La FPTM considera acreditado por el informe de detectives aportado que los vehículos utilizados para prestar el servicio se encuentran circulando por la ciudad o apostados en la vía pública a la espera de que, a través de la plataforma, les sea asignado un servicio, lo que infringe el art. 182.1 pº 3º ROTT. La demandada reconoce que dispone de un sistema de geolocalización para gestionar su flota de vehículos. Con ello, según la recurrente, conoce en todo momento dónde están los vehículos y puede ubicarlos estratégicamente de forma repartida por los puntos de mayor afluencia de usuarios.

La FPTM sustentó una pretensión en el trámite previo que excluía la infracción del art. 22.2 LOTT; sin embargo, intentó añadirla en el trámite de la audiencia previa, ignorando esta cuestión en su recurso. La pretensión definitivamente sustentada por la demandante excluía la facturación de

servicios contraria al art. 22.2 LOTT, y la FPTM no ha hecho ninguna objeción a tal pronunciamiento de la anterior Sentencia analizada, simplemente lo ha ignorado para volver a señalar la infracción de este art. tal y como pretendía en el trámite de audiencia previa. Este proceder se rechaza. En lo relativo a la infracción del art. 182.1 ROTT sobre la consignación del NIF en el contrato, en el momento de promoverse la demanda, éste establecía que *“A efectos de control administrativo la formalización de los contratos de arrendamiento deberá realizarse de conformidad con las prescripciones establecidas por el Ministro de Transportes, Turismo y Comunicaciones, debiendo incluirse en los mismos aquellos datos que dicho Ministro determine”*. El art. 23 de la Orden FOM/36/2008 en la redacción correspondiente al tiempo de promoverse el litigio, no hacía ninguna indicación sobre los datos que debían constar en el contrato. En cuanto a la hoja de ruta, el art. 24 de la Orden FOM/36/2008 establece que, a efectos de control administrativo, *“en la hoja de ruta habrá de constar el nombre y número de documento nacional de identidad o código de identificación fiscal del arrendador y el arrendatario”*. Tal exigencia se justifica “a efectos de control administrativo”, lo que no permite deducir la esencialidad que a la consignación del dato atribuye la FPTM.

Del informe aportado por la recurrente no se desprende que no se cumplimentara la hoja de ruta correspondiente a los desplazamientos que se documentan, que en ningún caso se dice que fuera solicitada al conductor. En cuanto al hecho de que los vehículos se encuentran circulando o estacionados en la vía pública a la espera de que a través de la app de Cabify les sea asignado un servicio, no se puede negar que el citado informe ofrece suficientes elementos para, por vía de abstracción, entenderlo así. Sin embargo, de tal dato no se desprende que el art. 182.1 ROTT resultara infringido, ya que la forma en que se desarrolló el servicio en todos los casos documentados en el informe, desmiente que se traspasara la limitación al segmento de la previa contratación del que se puede valer el servicio de VTC. Además, la apelante incide en un aspecto que no está presente en su demanda, vinculando la infracción consistente en estar los VTC que trabajan con la aplicación Cabify circulando o estacionados en la vía pública al hecho de que dichos vehículos debían permanecer estacionados en “su domicilio”.

Se hace referencia a la redacción que tenía el art. 198.3 ROTT, que tipificaba como infracción grave *“El arrendamiento de vehículos con conductor fuera de las oficinas o locales establecidos en el art. 182, así como la búsqueda o recogida de clientes que no hayan sido contratados previamente”*. Estos preceptos entroncaban con el art. 181.1 a), que según la redacción dada por el R.D. 919/2010 indicaba que *“Para el otorgamiento de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor, [...] será necesario que la persona física o jurídica solicitante cumpla los siguientes requisitos: a) Disposición de, al menos, un local dedicado a la actividad de arrendamiento de vehículos”*. Este artículo fue anulado por la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2012, por lo que caería esta argumentación.

En el recurso, la FPTM da un giro a sus planteamientos acudiendo a la redacción que dio el R.D. 1057/2015 al art. 182.1 ROTT. Dicho decreto entró en vigor el 22 de noviembre de 2015, es decir, con posterioridad a la demanda. El hecho de que estos planteamientos no formasen parte de aquellos en que se sustentaba la demanda, impide tomarlos en consideración en este trámite.

Por todo ello, la Audiencia Provincial de Madrid desestima el recurso, siendo el fallo favorable a Maxi Mobility Spain, S.L.

4. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 3ª, DE 4 DE JUNIO DE 2018

Finalmente, se va a analizar la mencionada STS relativa a los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra el R.D. 1057/2015, en cuanto a la impugnación del artículo único y de su disposición transitoria única.

El recurso ha sido interpuesto por la CNMC¹⁷, Uber BV, Maxi Mobility Spain, S.L. y Unauto VTC. Son partes demandadas diversas asociaciones y

¹⁷ La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia es un organismo que promueve y defiende el buen funcionamiento de todos los mercados en interés de los consumidores y de las empresas. Es un organismo público con personalidad jurídica propia. Es independiente del Gobierno y está sometido al control parlamentario. Entró en funcionamiento el 7 de octubre de 2013. [...] Su objetivo principal es

federaciones del Taxi, la Administración General del Estado, la Generalidad de Cataluña, el Ayuntamiento de Madrid, la Comunidad de Madrid, la Asociación Española de la Economía Digital, y la Federación Nacional de Asociaciones de Empresas de Alquiler de Vehículos con y sin Conductor en Zonas Turísticas.

La CNMC considera que la disposición impugnada impone al alquiler de vehículos con conductor requisitos innecesarios y desproporcionados, que encubren razones de naturaleza económica en beneficio de la actividad de autotaxi, solicitando la nulidad de los apartados uno, dos y cinco del artículo único y de la disposición transitoria única. La Asociación Profesional Unauto sostiene que las exigencias referidas al número mínimo de siete vehículos para el ejercicio de la actividad de arrendamiento de VTC, a la forma jurídica para la disponibilidad de los vehículos y a las características de longitud y potencia de los mismos son contrarias a los principios de necesidad y proporcionalidad, y solicita la nulidad de la disposición impugnada efectúa en los arts. 181.1 y 2, 182.1, 5 y 6 del ROTT, así como de la disposición transitoria única. Maxi Mobility Spain, S.L. solicita la nulidad de la limitación al otorgamiento de nuevas licencias VTC cuando se supere la proporción 1:30 con las licencias de taxi. Uber BV solicita se declaren nulos diversos apartados de los arts. 181 y 182.

La FPTM sostiene que la CNMC carece de legitimación para interponer recurso contencioso-administrativo contra un Real Decreto del Consejo de Ministros y, en su opinión, el concepto de disposición general empleado por el art. 127.ter de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en el recurso para la garantía de unidad de mercado no incluye las normas reglamentarias que emanan directamente del Consejo de Ministros. La parte codemandada entiende que cuando la propia Ley Jurisdiccional establece en su art. 127.bis que la CNMC podrá interponer recurso contencioso-administrativo cuando considere que una disposición, acto, actuación, inactividad o vía de hecho procedente de cualquier Administración Pública

garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios. www.cnmc.es ; *Qué es la CNMC?* <https://www.cnmc.es/sobre-la-cnmc/que-es-la-cnmc> (Visitado el 07/07/2020) / Art.1.2 Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC.

sea contraria a la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la LGUM, o cuando el art. 27.1 LGUM prevé que la CNMC “*está legitimada para la interposición de recurso contencioso-administrativo frente a cualquier disposición de carácter general*”, se trata en todo caso de recursos contra disposiciones de rango inferior a los reales decretos emanados del Consejo de Ministros. La FPTM considera que, mediante el procedimiento de garantía de la unidad de mercado, el órgano regulador sólo puede recurrir contra disposiciones administrativas cuyo conocimiento corresponda a la Audiencia Nacional. La Sala del TS no llega a la misma conclusión, ya que entiende que el art. 127.bis de la Ley Jurisdiccional y el art. 27.1 LGUM, tienen un claro propósito omnicompreensivo de toda actuación o inactividad de las AA.PP. que excluye una interpretación restrictiva de la legitimación atribuida a la CNMC como la efectuada por la referida parte codemandada. La legitimación que el art. 127.bis.1 de la Ley de la Jurisdicción atribuye a la CNMC incluye la impugnación de los reales decretos del Consejo de Ministros.

Por otra parte, tanto el Abogado del Estado como el letrado de la Generalidad de Cataluña, oponen como causa de inadmisión del recurso interpuesto por la CNMC la extemporaneidad del mismo. De esta forma, el Abogado del Estado sostiene que el art. 44 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa se refiere a los litigios entre AA.PP. y que la CNMC no es, a estos efectos, una Administración Pública. Sin embargo, la CNMC es un organismo público, y el art. 1 de su ley reguladora lo define como tal. Por lo tanto, se rechaza que el recurso sea extemporáneo.

La revisión de legalidad de los preceptos del R.D. impugnado debe efectuarse en relación con la Ley que desarrolla en la redacción dada por la Ley 9/2013. Ha de tenerse en cuenta que la LGUM se dicta inmediatamente después de la Ley 9/2013, de manera que la propia LGUM hace referencia a su incidencia en el sector de los transportes. Dicha Ley tiene como finalidad específica la de incidir en la interpretación y aplicación de las normas sectoriales sobre las que se proyecta. Está fuera de duda la aplicabilidad de esta Ley al presente litigio. La LGUM alude a la Ley 17/2009, de trasposición de la Directiva de Servicios, como “*precedente en materia de unidad de mercado para el sector servicios*”, y añade: “*esta Ley se aplicará*

también a los sectores expresamente excluidos de la Directiva de Servicios (entre ellos, el transporte)”. Además, hace referencia a la autorización como instrumento para garantizar la concurrencia competitiva en casos como el ejercicio de las actividades desarrolladas por el taxi y el arrendamiento de VTC.

Las críticas que formulan los actores a las medidas impuestas a la actividad de los VTC se resumen en: su falta de justificación al no estar amparadas por una razón imperiosa de interés general, el carácter desproporcionado o discriminatorio de las mismas, y su carácter económico o su finalidad de ordenación o planificación de un sector. Sobre las restricciones a las autorizaciones de vehículos con conductor, en lo referido a la exigencia de autorización, los recurrentes parten de la aceptación de la misma. En cuanto a la razón imperiosa de interés general que pudiera justificar la regulación y limitaciones de los VTC, es el art. 5 LGUM el que establece que *“Las autoridades competentes que [...] establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio [...], o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009¹⁸ [...]”*. La CNMC considera que la doble regulación diferenciada para servicios semejantes como el taxi y los VTC, se debe a la intención de los poderes públicos de blindar y mantener un régimen de monopolio en el sector del taxi, es decir, se pretende evitar que los VTC puedan competir de forma eficaz con los taxis. Las demandadas alegan que la razón imperiosa de interés general que justificaría las medidas adoptadas es mantener un equilibrio entre dos modalidades de transporte urbano. La evolución del sector ha conducido a que ambas actividades han aproximado sus rasgos. El sector del taxi ha sido considerado un servicio de interés general sometido a una intensa reglamentación, por lo que es preciso imponer determinadas limitaciones al

¹⁸ El orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.

servicio de VTC. Así, el conjunto de requisitos y limitaciones tiene por objeto permitir una competencia equilibrada entre ambas modalidades de transporte urbano. La Sala del TS acepta el planteamiento de la Administración, ya que considera que las administraciones tratan garantizar unos determinados niveles de calidad, seguridad y accesibilidad respecto al servicio de taxis. La salvaguardia del mantenimiento de un servicio de transporte urbano semejante puede considerarse una razón imperiosa de interés general que justifica medidas regulatorias respecto de los servicios análogos, siempre que las medidas adoptadas sean necesarias y proporcionadas. Compitiendo el taxi y los VTC en el mismo mercado, el objetivo es mantener un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano. Considerando que un objetivo de política de transporte urbano de los poderes públicos es tratar de garantizar de una manera más eficaz y efectiva la protección de los intereses y la seguridad de los destinatarios de los servicios y la protección del entorno urbano, se rechaza la concepción expresada por la CNMC de que el interés público en la materia está ligado a la desregulación de ambas modalidades del servicio de transporte urbano para que compitan entre sí y que excluye cualquier tipo de control regulatorio destinado a asegurar el equilibrio entre ambos.

Por otra parte, junto con las exigencias de necesidad y proporcionalidad, el legislador ha excluido la adopción de determinado tipo de medidas en el art. 18.2 g) LGUM que a su vez remite al art. 10 e) y f) de la Ley 17/2009. Tales requisitos son aquellos de naturaleza económica o intervención directa o indirecta de competidores en la concesión de autorizaciones. Es decir, se prohíbe que se condicione la actividad en cuestión a la concurrencia de diversas circunstancias y se excluye que respondan a una planificación encubierta. Los requisitos que se puedan imponer no supeditan la concesión de autorizaciones de VTC a una necesidad económica, a una demanda del mercado, a que se evalúen los efectos económicos, o a objetivos de programación económica. Tampoco pueden responder a una planificación económica, de modo que la razón imperiosa de interés general que se invoque no puede calificarse como una planificación económica.

En lo relativo a los principios de necesidad y proporcionalidad y no discriminación, el art. 5 LGUM hace referencia a la proporcionalidad de los

límites o requisitos a la razón imperiosa de interés general que se invoque. Además, el art. 43 LOTT también hace referencia a que las condiciones específicas necesarias para la adecuada prestación de los servicios tienen que establecerse atendiendo a principios de proporcionalidad y no discriminación.

Procediendo a analizar los requisitos impuestos en el Real Decreto impugnado, se parte de las restricciones cuantitativas a las autorizaciones de vehículos con conductor (proporción 1/30 en el número de licencias VTC/taxis o regla de la proporcionalidad). Se debe examinar si esta limitación cuantitativa responde a los principios de necesidad y proporcionalidad contemplados en el art. 5 LGUM, si su carácter respeta las prohibiciones estipuladas en el art. 18 g) LGUM y, si se trata de una limitación discriminatoria. En relación a lo primero, una vez admitida la justificación de preservar un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano a fin de asegurar una modalidad como la del taxi, la previsión de una proporción entre el número de licencias es una medida idónea y proporcionada. Otra cosa es la consideración de la proporción escogida (1/30). La justificación que ha ofrecido la Administración es la histórica: fue la proporción acordada reglamentariamente en 1998. Tampoco los recurrentes plantean una alternativa a esta proporción, a lo que hay que añadir que, el límite reglamentario establecido es un límite máximo que puede ser rebajado por las administraciones competentes. Tampoco es un requisito de naturaleza económica en el sentido de la Ley 17/2009, la autorización ha de concederse preceptivamente sin ningún condicionamiento cuando se cumplen las condiciones legales y reglamentarias. Tampoco puede afirmarse que el reparto pueda calificarse de discriminatorio una vez admitida la legitimidad de alcanzar un equilibrio entre las diversas modalidades en la prestación del servicio urbano de vehículos con conductor. Por todo ello, se desestima la impugnación de la regla de la proporcionalidad.

Sobre la restricción territorial 80/20 para los VTC (regla de la habitualidad), dicha regla consiste en que el 80% de los servicios se desarrollen en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma donde está domiciliada la autorización. Tiene una cobertura legal genérica en el art. 91 LOTT, que ha

sido desarrollado por el R.D. impugnado, estableciendo que las autorizaciones para VTC habilitarán para la realización de servicios tanto urbanos como interurbanos en todo el territorio nacional, y además, indica en el apartado 5 del art. 182 *“Los vehículos dedicados a la actividad de arrendamiento con conductor deberán ser utilizados habitualmente en la prestación de servicios destinados a atender necesidades relacionadas con el territorio de la Comunidad Autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización en que se amparan. Se entenderá que, en todo caso, un vehículo no ha sido utilizado habitualmente en la prestación de servicios destinados a atender necesidades relacionadas con el territorio de la Comunidad Autónoma en que se encuentra domiciliada la autorización en que se ampara, cuando el 20 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”*. El R.D.-Ley 3/2018 ha derogado los dos primeros párrafos del apartado 5 y ha incorporado la regla 80/20 al art. 91.2 LOTT. Esta regla de territorialidad se considera necesaria para la garantía del equilibrio en la oferta del transporte urbano mediante vehículos y tiene como finalidad evitar la utilización de autorizaciones VTC en localidades de otras CC.AA. como una forma fraudulenta de incumplir la regla de proporcionalidad. La CNMC tampoco ofrece razones por las cuales dicha proporción deba considerarse inadecuada. Por tanto, se desestima el recurso en este punto.

En lo referido a la exigencia de una flota mínima de vehículos, en el R.D. impugnado se exige que las empresas dedicadas a la actividad de transporte urbano mediante VTC dispongan de, al menos, una flota de siete vehículos dedicados a esta actividad, apoyándose en la exigencia del art. 43.1 d) LOTT de disponer de uno o más vehículos matriculados en España. Previsión que se desarrolló por el R.D. 1057/2015 en su art. 181.2 exigiendo a las empresas disponer de un mínimo de siete vehículos. Según la memoria de impacto normativo, esta exigencia se justificaría en que asegura una mayor solvencia de la empresa, lo que aseguraría una mejor protección de los derechos de los usuarios y una mayor seguridad de las transacciones comerciales. Así mismo, este requisito persigue evitar que aparezcan y desaparezcan microempresas oscureciendo la seguridad jurídica y económica en las

relaciones comerciales. La CNMC señala que la seguridad de las transacciones comerciales no es una de las razones imperiosas de interés general a las que se refiere el art. 17.1 a) LGUM, además, el requisito es calificado de excesivo y desproporcionado. La Sala del Tribunal considera que las partes recurrentes tienen razón en este punto, declarando que ni la exigencia de una flota mínima atiende a la finalidad de la regulación de la actividad de los VTC, ni la justificación ofrecida por la memoria de impacto normativo es convincente. Este requisito resulta por completo irrelevante desde la perspectiva de la razón de interés general, pues el equilibrio entre taxis y VTC no se ve ni favorecido ni perjudicado por esta exigencia. No se alcanza bien a comprender por qué exigir un tamaño mínimo a las empresas que se dediquen a la actividad supone una mejor protección de los derechos de los usuarios o incrementa la seguridad de las transacciones financieras. La exigencia de una flota mínima de siete vehículos constituye una limitación a la actividad de VTC que excluye a pequeños empresarios del ejercicio de la misma y que carece de una razón de interés general o de necesidad que la justifique. Se estima el recurso en este punto y quedan anulados los dos primeros párrafos del art. 181.2 ROTT, quedando sin supuesto de aplicación la disposición transitoria.

Sobre los requisitos materiales relativos a los vehículos, el mismo apartado 2 del art. 181 ROTT prevé una serie de características técnicas (tipo de vehículos y su antigüedad, con determinadas excepciones en casos de vehículos con combustibles poco o no contaminantes o, en cuanto a la antigüedad, respecto de los vehículos de superior potencia o históricos) de los vehículos que vayan a prestar servicios VTC. Los demandantes señalan que la memoria no contiene justificación respecto de la antigüedad. En cuanto a los requisitos de representatividad (tamaño y potencia), consideran insuficiente la justificación ofrecida en la memoria, que expone que se trata de requisitos que no pueden considerarse una barrera de acceso por ser características que corresponden a la generalidad de los turismos de gama media y que no resulta desproporcionado exigir unos niveles mínimos de calidad. Además, se trata de requisitos análogos a los que las administraciones autonómicas y locales exigen a los taxis, por lo que se pretende equilibrar las dos modalidades de transporte que hoy compiten

entre sí. La impugnación se desestima en este punto ya que, exigiendo las administraciones competentes requisitos encaminados a asegurar determinados niveles de calidad y seguridad en los taxis, no puede objetarse que se adopten exigencias análogas a los servicios de transporte que compiten con ellos.

Por último, en lo referido a las restricciones al ejercicio de la actividad, el art. 182.1 ROTT exige que los servicios de VTC hayan de ser contratados previamente y que los vehículos lleven a bordo la documentación acreditativa de dicha contratación. Se denuncian estos requisitos alegando que no se han justificado adecuadamente en términos de necesidad y proporcionalidad, y que constituyen una carga excesiva y una barrera innecesaria a la actividad. En la memoria se relaciona la necesidad de esta documentación con la limitación del servicio de VTC a la previa contratación, excluyendo la contratación en la vía pública, bien circulando bien en paradas. La sucinta fundamentación de las demandas en este aspecto, como también de la memoria y de la contestación del Abogado del Estado, llevan a la desestimación de la alegación. Establecida la limitación de los VTC a la contratación previa, su acreditación mediante la documentación pertinente es meramente instrumental. En cuanto a la limitación en ese segmento, el carácter genérico de la objeción formulada en las demandas hace que se rechacen con base en la admisión de la regulación y limitación de los servicios VTC fundadas en la razón imperiosa de interés general de mantener una prestación equilibrada en los servicios de transporte urbano mediante VTC a fin de poder mantener un servicio de interés general como el del taxi por el que han optado las administraciones competentes en la materia.

Por todo ello, se estima en parte el recurso en cuanto a la impugnación de la nueva redacción que da el R.D. 2057/2015 a los dos primeros párrafos del art. 181.2 ROTT, así como respecto a la impugnación de la disposición transitoria única de dicho R.D. (exigencia de una cantidad mínima de siete vehículos dedicados a la actividad de VTC), y se anulan los preceptos señalados. Se desestiman los recursos en cuanto a las restantes pretensiones.

CONCLUSIONES

A lo largo del presente trabajo se ha podido comprobar el desacuerdo del sector del taxi en referencia al servicio que presta Uber y al modo de prestarlo. El taxi es un servicio de interés público, es decir, las licencias requeridas para ser taxista son una concesión administrativa regulada. La Administración busca asegurar unos niveles de calidad, seguridad y accesibilidad, de ahí que este sector esté sometido a una intensa regulación. Las tarifas vienen fijadas por las ordenanzas municipales y son las mismas para todos los taxis, de modo que no existe competencia en el sector.

1. La competencia ha aparecido de la mano de empresas que ofrecen servicios de arrendamiento de VTC, como Uber. Pero también, la aparición de esta competencia ha resultado positiva para el sector del taxi, ya que le ha obligado a introducir la tecnología en sus actividades y mejorar algunos aspectos como los códigos de vestimenta de los taxistas.
2. En cambio, es importante señalar que Uber entró en España ejerciendo competencia desleal, ya que prestaba su servicio sin disponer de las preceptivas autorizaciones, lo que le permitió acceder al mercado y competir muy agresivamente con los taxistas. El Juzgado de lo Mercantil nº3 de Barcelona no imputó dicha conducta desleal a la filial española de la multinacional, ya que consideró que las pretensiones no podían imputarse a la demandada, desestimando así la demanda. Sin embargo, al amparo del art. 34 LCD, se podía haber considerado como cooperadora a la filial española¹⁹. Por otra parte, considero que la demanda interpuesta contra Uber no fue muy acertada, ya que de haber tenido en cuenta determinados aspectos, es probable que hubiera tenido más éxito.
3. No parece razonable que se mantenga la regulación como garantía frente a terceros y, simultáneamente, se afirme que saltarse la regulación es una forma de abrir los mercados a la competencia. Hay que promover los cambios necesarios para que las normas se ajusten al modelo de competencia y de mercado que se tiene²⁰. La solución del problema no es modificar el régimen del transporte

¹⁹ Véase en este sentido, GÓRRIZ LÓPEZ, C. (2019): “Taxi “vs” Uber: de la competencia desleal al arrendamiento de vehículo con conductor”. *Revista de Derecho Mercantil* núm. 311/2019 parte Varia.

²⁰ Véase en este sentido, PALOMAR OLMEDA, A. (2014): “La apertura de mercados: a propósito de la crisis de los taxis”. *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 889/2014 parte Tribuna.

privado y admitir que el mismo no está sometido a requisitos y que se trata de una actividad libre, ya que, en mi opinión, la actividad del transporte privado sí tiene que tener una regulación para asegurar la calidad del servicio prestado²¹.

4. En lo referente a la evolución del régimen jurídico aplicable, se ha podido comprobar que, tras un intento de “liberalización” del sector de arrendamiento de vehículos con conductor (seguía estando sujeto a la obtención de una autorización), se restringió el acceso al ejercicio de esta actividad con el objeto de permitir una competencia equilibrada entre este sector y el sector del taxi, ya que éste último está sometido a una estricta regulación. Como se ha visto, el Tribunal Supremo ha considerado adecuadas y justificadas algunas de estas restricciones, tales como la proporción específica 1/30 (una licencia VTC por 30 licencias de taxi); la restricción territorial 80/20 para los VTC (regla de la habitualidad), que consiste en que el 80% de los servicios se desarrollen en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma donde está domiciliada la autorización; la exigencia del cumplimiento de determinados requisitos relativos a los vehículos; y, que los vehículos deban llevar a bordo la documentación acreditativa de la contratación del servicio, relacionando la necesidad de esta documentación con la limitación del servicio de VTC a la previa contratación, excluyendo la contratación en la vía pública, bien circulando bien en paradas. Sin embargo, no ha tenido igual consideración la exigencia de una flota mínima de vehículos que, según el Tribunal Supremo, carece de una razón de interés general o de necesidad que la justifique.
5. En mi opinión, entiendo la reflexión que hace el Tribunal Supremo sobre las mencionadas restricciones; sin embargo, considero que la proporción específica 1/30, la restricción territorial 80/20 o el hecho de excluir la contratación en la vía pública, bien circulando bien en paradas, no están suficientemente justificadas con el simple de hecho de pretender lograr una competencia equilibrada entre el sector del taxi y el sector VTC.
6. Como conclusión general, el sector del taxi se ha visto repentinamente amenazado por la aparición de competidores, y al amparo del principio constitucional de libertad de empresa y de la Ley de Competencia Desleal, que presume la existencia de la competencia e intenta que sea leal, el hecho de la

²¹ En sentido contrario, PALOMAR OLMEDA, A. (2014): “La apertura de mercados: a propósito de la crisis de los taxis”. *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 889/2014 parte Tribuna.

aparición de competencia en un sector es positivo para el mercado y los consumidores. En el caso que nos ocupa, en el que el taxi y las empresas de arrendamiento de VTC prestan un servicio de transporte de viajeros, considero que la regulación de los regímenes de ambos sectores debería aproximarse para que realmente pudieran competir en igualdad de condiciones, es decir, someterlos a normas parecidas para que pudiera darse una competencia efectiva y eficiente.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, M. C. (2ª Edición, 2009): *Derecho mercantil: teoría y práctica. Tema 10*. Prensas Universitarias de Zaragoza, Zaragoza.
- MORALEJO MENÉNDEZ, I. (3ª Edición, 2019): *Introducción al Derecho para los Grados de Economía y Empresa. Tema 7*. Prensas de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza.

Artículos

- GÓRRIZ LÓPEZ, C. (2019): “Taxi “vs” Uber: de la competencia desleal al arrendamiento de vehículo con conductor”. *Revista de Derecho Mercantil* núm. 311/2019 parte Varia.
- PALOMAR OLMEDA, A. (2014): “La apertura de mercados: a propósito de la crisis de los taxis”. *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 889/2014 parte Tribuna.
- MORENO LISO, L. (2018): “El transporte colaborativo: ¿comercio electrónico o competencia desleal? (Análisis del asunto *Élite Taxi v. Uber Systems Spain, S.L.*). *Actas de derecho industrial y derecho de autor, Tomo 38, 2017-2018, páginas 443-458*.

Webgrafía

- FERNÁNDEZ, I. *La historia de Uber: de pagar 800 dólares a un taxista privado a generar más de 800 millones en beneficios*. (2018)
<https://www.nobbot.com/negocios/historia-uber-beneficios/> (Visitado el 01/07/2020).
- MARTÍNEZ, L. *Con la ley en la mano, solo Uber Pop es ilegal*. (2014)
http://www.teinteresa.es/espana/Ley-mano-solo-Uber-ilegal_0_1154286494.html
(Visitado el 01/07/2020).
- CAÑIGUERAL, A. *Primicia: Uber Pop se lanza en Barcelona*. (2014)
<https://www.consumocolaborativo.com/2014/04/14/primicia-uberpop-se-lanza-en-barcelona/> (Visitado el 01/07/2020).
- LÓPEZ, N. *El regreso de Uber, ¿por qué ahora es legal?* (2016)
<https://www.autobild.es/noticias/regreso-uber-vuelve-ser-legal-toda-espana-285677>
(Visitado el 01/07/2020).

- [www.help.uber.com](https://help.uber.com/es-ES/riders/article/c%C3%B3mo-funciona-uber?nodeId=738d1ff7-5fe0-4383-b34c-4a2480efd71e) ¿Cómo funciona Uber? <https://help.uber.com/es-ES/riders/article/c%C3%B3mo-funciona-uber?nodeId=738d1ff7-5fe0-4383-b34c-4a2480efd71e> (Visitado el 01/07/2020)
- [www.cnmc.es](https://www.cnmc.es/sobre-la-cnmc/que-es-la-cnmc) ¿Qué es la CNMC? <https://www.cnmc.es/sobre-la-cnmc/que-es-la-cnmc> (Visitado el 07/07/2020).

Normativa

- Constitución Española, 1978.
- Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.
- Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.
- Directiva 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información. (Codificación 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).
- 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).
- Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.
- Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.
- Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres.
- Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, por la que se desarrolla la sección segunda del capítulo IV del título V, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre.
- Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

- Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.
- 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.
- Real Decreto 919/2010, de 16 de julio, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres para adaptarlo a la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.
- 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.
- Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.
- 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.
- Decreto-Ley de la Generalidad de Cataluña 5/2017, de 1 de agosto, de medidas urgentes para la ordenación de los servicios de transporte de viajeros en vehículos de hasta nueve plazas.
- Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.
- 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.
- Real Decreto-Ley 13/2018, de 28 de septiembre, 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.
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

- 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.

Resoluciones judiciales

- Auto del Juzgado Mercantil nº2 de Madrid en el que se establecen medidas cautelares previas 707/2014.
- Sentencia de 14 de febrero de 2012, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por la que se anula el artículo único, punto catorce, en lo que respecta a las modificaciones que introduce en el artículo 181, punto 1, letras a), b) y f) del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres.
- Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº3 de Barcelona, de 10 de abril de 2018.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de diciembre de 2017.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 10 de abril de 2018.
- Sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de mayo de 2017.
- Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 105/2018, de 4 de octubre de 2018.
- Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº12 de Madrid núm. 159/2017, de 13 de junio de 2017.
- Sentencia núm. 921/2018 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª del Tribunal Supremo, de 4 de junio de 2018.
- Sentencia núm. 14/2019, de 18 de enero, de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª).