



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO FIN DE GRADO

**RESPONSABILIDAD TRANSFRONTERIZA DE LAS
PLATAFORMAS DE ECONOMÍA
COLABORATIVA**

Autor: Ana Marín Fernández de la Vega

5º E-3 C

Derecho Internacional Privado

Tutor: José Ignacio Paredes Pérez

Madrid

Abril de 2019

RESUMEN

Tradicionalmente, la economía colaborativa se ha caracterizado por ser un intercambio de servicios entre consumidores, sin embargo, en los últimos años las líneas sobre lo que se considera economía colaborativa se han desdibujado, como consecuencia de la irrupción en el mercado de las plataformas colaborativas. Estas plataformas aprovechan el modelo de negocio de la economía colaborativa para ofrecer un servicio de intermediación, que pone en contacto a prestadores de servicios con usuarios, a través de una aplicación móvil. La falta de regulación sobre este modelo de negocio, tanto a nivel interno como a nivel internacional, impide establecer una calificación clara sobre el tipo de actividad que desarrollan estas plataformas lo que a su vez dificulta saber qué tipo de legislación habría que aplicar y, por ende, no permite saber cuáles son los derechos y obligaciones que afectan a estas plataformas, así como a los prestadores del servicio subyacente y a los usuarios.

Ante esta situación, y teniendo en cuenta que las plataformas más populares provienen de terceros Estados, es necesario averiguar cuál es el régimen de responsabilidad de estas plataformas desde el punto de vista del Derecho Internacional Privado, para así entender, el tipo de mercado en el que operan (C2C o B2C) y en qué casos podrían estar cometiendo actos de competencia desleal, así como, determinar que derechos ostentan sus usuarios y el régimen de responsabilidad laboral respecto a la relación de las plataformas con los prestadores del servicio subyacente.

ABSTRACT

Traditionally, the sharing economy has been known for being an exchange of services between consumers, however, in the past few years, the boundaries of what is considered as sharing economy have been blurred, due to the collaborative platform's irruption in the market. These platforms take advantage of the sharing economy's business model to offer a service as an intermediary that connects service providers with users through a mobile phone app. The lack of regulation regarding this type of business model, both internally and internationally, makes it difficult to determine a clear definition of the type of activities that these platforms perform which also makes it difficult to determine which legislation should be applied, which also hinders what rights and obligations affect these platforms, as well as the subjacent service providers and the users.

In this context, and taking into account that the most well-known platforms come from third States, its important to figure out these platforms' liability regime from an Private International Law perspective, to understand, in which markets these platforms operate (C2C or B2C), in which cases they might engage in acts of unfair competition, as well as, to determine what rights do users have and the liability regime from a labour perspective regarding the relationship of these platforms with the subjacent service providers.

PALABRAS CLAVE

“economía colaborativa”, “prestación de servicios profesionales”, “prestación de servicios entre pares”, “servicio a la sociedad de la información”, “servicio en el ámbito del transporte”, “competencia desleal”, “autónomo económicamente dependiente”

KEY WORDS

“sharing economy”, “professional services”, “peer-to-peer services”, “information society service”, “service in the area of transport”, “unfair competition”, “economically dependent self-employed work”

ÍNDICE

2. INTRODUCCIÓN	5
3. LA ECONOMÍA COLABORATIVA	6
3.1. DEFINICIÓN DEL TÉRMINO ‘ECONOMÍA COLABORATIVA’	6
3.2. NATURALEZA DE LAS ACTIVIDADES DE LAS PLATAFORMAS COLABORATIVAS 7	
3.2.1. Prestación de servicios profesionales	8
3.2.2. Prestación de servicios entre pares	10
3.2.3. Plataformas colaborativas.....	12
4. COMPETENCIA DESLEAL DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL CASO	
UBER.....	16
4.1. DETERMINACIÓN DEL TIPO DE SERVICIO PRESTADO POR ÜBER	17
4.2. DETERMINACIÓN DE SI LA ACTIVIDAD DE ÜBER HA SIDO COMPETENCIA	
DESLEAL.....	20
4.3. COMPETENCIA DESLEAL O DISRUPTIVE INNOVATION	22
5. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LAS PLATAFORMAS	
COLABORATIVAS	23
5.1. PROTECCIÓN DE LOS USUARIOS.....	26
5.1.1. Diferenciación entre consumidor y comerciante.....	26
5.1.2. Aplicación del foro de protección del consumidor del Reglamento	
Bruselas I-bis	28
5.1.3. Aplicación de la protección al consumidor del artículo 6 del Reglamento	
Roma I 30	
5.1.4. Aplicación práctica de las normas de protección del RB I-bis (foro de	
protección) y el artículo 6 RR-I.....	33
5.2. RESPONSABILIDAD RESPECTO A LA INFORMACIÓN OTORGADA Y LA	
PROTECCIÓN DE DATOS DE LOS CONSUMIDORES	37
5.3. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD LABORAL DE LAS PLATAFORMAS	
COLABORATIVAS.....	38
5.3.1. Concepto de ‘trabajador’ en el marco europeo	38
5.3.2. Casos Deliveroo y Glovo	41
5.3.2.1. Posible solución del TJUE a este conflicto	45
6. CONCLUSIONES	48
7. BIBLIOGRAFIA	51
7.1. LEGISLACIÓN	51
7.2. JURISPRUDENCIA.....	53
7.3. DOCTRINA	55

LISTADO DE ABREVIATURAS

ADR	<i>Alternative Dispute Resolution</i>
Art.	Artículo
B2B	<i>Business to Business</i>
B2C	<i>Business to consumer</i>
BOE	Boletín Oficial del Estado Español
C-	Resolución dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea
C2C	<i>Consumer to consumer</i>
CE	Comisión Europea
CEE	Comunidad Económica Europea
<i>Cit.</i>	Citado anteriormente
COM	Comunicación de la Comisión Europea
D.	Don
DOCE	Diario Oficial de las Comunidades Europeas
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea
FJ	Fundamento Jurídico
GATS	Acuerdo General Sobre Servicios
Inc.	<i>Incorporated</i> (sociedad establecida en Estados Unidos),
LCD	Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal
Núm.	Número
RB I-bis	Reglamento Europeo Bruselas I-bis
RR-I	Reglamento Europeo Roma I
S.L.	Sociedad Limitada
SJM	Sentencia del Juzgado de lo Mercantil
SJSO	Sentencia del Juzgado de lo Social
Sr.	Señor
STJCE	Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS	Sentencia del Tribunal Supremo Español
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

LISTADO DE ABREVIATURAS

TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TRADE	Trabajador en Régimen de Autónomo Dependiente Económicamente
Uber SS	Filial de Uber en España (<i>Uber Systems Spain S.L.</i>)
UE	Unión Europea
Vs.	Contra (<i>versus</i>)

2. INTRODUCCIÓN

La importancia económica de las plataformas colaborativas está en aumento, tal y como demuestra el hecho de que las más importantes, por su popularidad y por su valor económico, prestan sus servicios en los principales sectores de la economía europea como son el sector del transporte, el sector del arrendamiento de viviendas a corto plazo y el sector financiero. Sólo en España la economía colaborativa ya representaba entre un 1 y un 1,4% del PIB español en 2017 y se prevé que se duplique, alcanzando una cifra entorno al 2 y 2,9% en 2025, según un estudio de la Fundación EY¹. Esto implica que el fenómeno de las plataformas de economía colaborativa no ha hecho más que empezar. Sin embargo, a pesar de su creciente popularidad nos encontramos ante un sector con una clara falta de regulación, no sólo a nivel internacional y europeo, sino también a nivel interno de cada Estado.

Su regulación va a ser uno de los aspectos claves que tendrá que tener en consideración la Unión Europea en sus próximas regulaciones, poniendo especial atención a los posibles actos de competencia desleal que puedan cometer estas plataformas, sobre todo aquellas que abusan de este modelo de negocio poco regulado para obtener una posición de ventaja competitiva frente al resto de competidores del sector. Por otro lado, es importante analizar cual es el régimen de responsabilidad de estas plataformas, para determinar que normativa es aplicable para la protección de los usuarios de estas plataformas en caso de conflicto y así saber si son aplicables las normas de protección a los consumidores de la UE incluidas en el Reglamento Roma I y en el Reglamento de Bruselas I-bis.

Además, será necesario entender cuál es el régimen de responsabilidad laboral de estas plataformas, sobre todo a raíz de las crecientes demandas judiciales contra las plataformas que actúan como intermediarias en la entrega de pedidos a domicilio. Este es el caso de las plataformas Deliveroo y Glovo, que han sido demandadas por parte de sus repartidores por considerar que, a pesar de haber firmado un contrato como autónomos, ellos se consideran trabajadores de las plataformas por lo que consideran que deberían poder hacer uso de los derechos que las legislaciones, europeas e internas, otorgan a los trabajadores.

¹ Rodríguez Marín, S., “Los modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales”, Adigital, 2017, (disponible en <https://www.adigital.org/media/plataformas-colaborativas.pdf> ; última consulta 09/04/2019)

Las plataformas de economía colaborativas plantean muchos problemas en el plano jurídico internacional debido a que muchas de las plataformas que operan en países como España, por ejemplo, Uber o Airbnb, están domiciliadas en otros países de la UE o incluso en terceros Estados como Estados Unidos. Esto puede dar lugar a muchos conflictos sobre quién ostenta la competencia jurídica internacional y cuál es la ley aplicable dependiendo de si se califican como contratos de prestación de servicios entre consumidores o (C2C) o si se considera que las plataformas actúan como profesionales (B2C), lo que supondría la aplicación de normas de Derecho Internacional diferentes.

En cuanto a la metodología utilizada para la realización de este trabajo se ha hecho una revisión de la literatura y de la jurisprudencia destacando la importancia de las Comunicaciones de la Comisión Europea sobre como deberían regularse las plataformas colaborativas, así como, del Manual de Derecho Internacional Privado de Calvo Caravaca y Carrascosa González.

3. LA ECONOMÍA COLABORATIVA

3.1. Definición del término ‘economía colaborativa’

A la hora de hablar de la economía colaborativa o ‘economía participativa’ han sido numerosos los autores que han tratado de definir este fenómeno en términos jurídicos, lo que ha dado lugar a largos y extensos debates sobre qué es y como debe regularse en el ámbito del Derecho. Para aclarar su significado utilizaremos la definición otorgada por la Comisión Europea en su Comunicación de 2016 al Parlamento Europeo titulada “Una Agenda Europea para la economía colaborativa”. Esta Comunicación incluye recomendaciones a los Estados Miembros, por su naturaleza no vinculantes, sobre cómo abordar las cuestiones jurídicas entorno a estas actividades.

Según la Comisión el término “*economía colaborativa*” corresponde a “modelos de negocio en los que se facilitan actividades mediante **plataformas colaborativas** que crean un mercado abierto para el uso temporal de mercancías o servicios ofrecidos a menudo por particulares”².

² Comisión Europea, “Una Agenda Europea para la economía colaborativa”, COM (2016) 356 final, *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones*, 2 de junio de 2016, p.3 (disponible en

Además, la Comisión amplía su definición estableciendo que “las transacciones de la economía colaborativa no implican un cambio de propiedad y pueden realizarse con o sin ánimo de lucro” sin embargo aclara que sí que puede haber una transmisión de la titularidad cuando se trate de propiedad intelectual. Esta no transmisión de la propiedad es lo que distingue al comercio de servicios, a veces denominado “comercio de invisibles”³, del comercio de mercancías.

Según la Comunicación de la CE, en una actividad de economía colaborativa participan tres tipos de agentes:

- i. **prestadores del servicio subyacente:** que ofrecen sus “activos, recursos, tiempo y/o competencias”. Podemos distinguir dos tipos:
 - a. **particulares o ‘pares’:** que prestan el servicio “de manera ocasional”
 - b. **‘profesionales’:** que como su nombre indica, prestan el servicio “a título profesional”
- ii. **usuarios** de los servicios
- iii. **“intermediarios** que utilizan las *plataformas ‘en línea’* para conectar a los prestadores con los usuarios⁴”

3.2. Naturaleza de las actividades de las plataformas colaborativas

A la hora de abordar el régimen de responsabilidad de las plataformas colaborativas, uno de los grandes problemas en el ámbito de la economía colaborativa es establecer la naturaleza de sus actividades, es decir, determinar si se tratan de prestadores de servicios profesionales que realizan actividades B2C o si por el contrario se puede considerar que realmente son empresas de economía colaborativa que realizan servicios entre pares, es decir, entre consumidores (C2C).

Esta calificación de la naturaleza de sus actividades es importante porque determinará los requisitos de acceso al mercado, la medida en la que podrán prestar el servicio y la normativa que se les aplicará. En general en el ámbito de la normativa de la UE, lo que se busca es liberalizar la prestación de servicios en el mercado interno, por lo que tal y

<https://ec.europa.eu/docsroom/documents/16881/attachments/2/translations/es/renditions/pdf>, última consulta 7/04/2019)

³ Hinojosa Martínez, L. M.; Roldán Barbero, J., *Derecho internacional económico*, Marcial Pons, Madrid, 2010, Capítulo VI, p. 144

⁴ “Una Agenda Europea para la economía colaborativa” *cit.* p. 3

como recuerda la Comisión Europea en su Comunicación, cuando se establezcan requisitos de acceso al mercado a estas plataformas, estos deben estar debidamente **justificados** y tienen que ser **proporcionados**, sin penalizar o privilegiar a un modelo de negocio sobre otro⁵.

A continuación, se hará un análisis de los requisitos de acceso al mercado según se califique la actividad de la plataforma colaborativa como un ‘servicio profesional’ o como un ‘servicio entre pares’ siguiendo la estructura utilizada por la Comisión en la Comunicación mencionada anteriormente.

3.2.1. Prestación de servicios profesionales

A falta de regulación europea sobre la calificación de las actividades de las plataformas colaborativas, esta calificación dependerá de las distintas regulaciones nacionales. Sin embargo, el objetivo de la normativa europea es tratar de garantizar ciertas condiciones mínimas que incentiven la libre prestación de servicios profesionales en el mercado interno, así como asegurar unas condiciones de libre competencia que impidan la discriminación entre servicios.

El problema es que hay ciertos sectores que no han sido del todo liberalizados, como el sector de transporte de personas, por lo que en muchos casos es el Estado quien proporciona directamente el servicio o sólo existe una única empresa que actúa como monopolio⁶. Esto supone que la irrupción de plataformas como Uber o Cabify en este sector, y con un régimen distinto al régimen que siguen los tradicionales prestadores del servicio, en este caso los taxistas, ha provocado las quejas y demandas de estos últimos ante los tribunales, alegando que las plataformas actúan de forma desleal, por no cumplir los mismos requisitos de acceso al mercado que los taxistas, como analizaremos más adelante.

Sobre la base de los artículos 9 y 16 de la Directiva de servicios⁷ y los artículos 49 y 56 del Tratado de Funcionamiento de la UE⁸, la Comisión Europea recuerda que los Estados no deberían poner obstáculos a libre prestación de servicios, como sería exigir requisitos

⁵ “Una Agenda Europea para la economía colaborativa”, p.3 cit. p.6

⁶ *Derecho Internacional Económico*, p. 144-145, cit. p. 7

⁷ Artículos 9 y 16 de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DOUE 27 de diciembre de 2006)

⁸ Artículos 49 y 56 de la del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DOUE 26 de octubre de 2012)

administrativos, como licencias o autorizaciones, para poder acceder al mercado. En caso de exigir un requisito de acceso, estos tienen que estar justificados y tienen que ser proporcionados con el objetivo de proteger un interés público que debe estar “claramente identificado”⁹, pudiendo acudir al artículo 4.8 de la Directiva de servicios para entender qué se considera por interés general.

La UE recomienda a los Estados que flexibilicen los requisitos de acceso para aumentar la productividad y la competencia en el sector de los servicios al abrir la entrada al mercado a nuevos agentes, lo que a su vez también mejoraría el acceso a los servicios, como consecuencia del aumento de la oferta. Una mayor oferta supondría una mayor competitividad por lo que los consumidores tendrían más opciones y a un menor precio, según el Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento de 2016¹⁰.

Por otro lado, para evitar la excesiva regulación del comercio de servicios y seguir protegiendo el interés público se podrían apostar por las dos soluciones que ofrece el artículo VII del GATS a esta cuestión. Estas opciones son el ‘reconocimiento mutuo’ y la ‘armonización’¹¹, que se podría conseguir en el mercado interior a través de una Directiva que regulase de forma progresiva este nuevo modelo de negocio y sus normas de acceso al mercado.

La Comisión anima a las plataformas a que, ante esta falta de regulación sobre la prestación de sus servicios, sean ellas mismas las que, de forma voluntaria, utilicen un sistema de calificación de sus servicios para evitar que puedan participar aquellos que quieran abusar del régimen de la economía colaborativa, por considerarlo más favorable, al estar menos regulado en comparación con otros servicios profesionales parecidos. De esta manera, según la Comunicación de la Comisión¹², si se implementa un sistema de calificaciones realizadas por los usuarios se asegura una mejor calidad y seguridad de estos servicios. Además, esto conseguiría evitar la necesidad de regular intensamente estas actividades, debido a una excesiva regulación acabaría perjudicando a los que realmente realizan actividades de economía colaborativa puras (es decir, C2C). Por ejemplo, en el caso del arrendamiento de viviendas para un tiempo reducido recomiendan,

⁹ “Una Agenda Europea para la economía colaborativa”, p. 4, cit. p. 6

¹⁰ “Una Agenda Europea para la economía colaborativa”, p. 4, cit. p. 6

¹¹ *Derecho Internacional económico*, p.153 cit. p. 7

¹² “Una Agenda Europea para la economía colaborativa”, p.4-5, cit. p. 6

en vez de prohibir esta actividad, establecer un límite máximo de días que se puede alquilar

Por esta razón, la Comisión recalca que cuando los Estados Miembros pidan licencias o autorizaciones a los prestadores de servicios profesionales para acceder al mercado estas deben ser objetivas, claras, proporcionadas y “en principio sin límite de tiempo” (artículos 10 y 11 de la Directiva de servicios¹³). Por otro lado, se debe intentar no obstaculizar su acceso poniendo procedimientos administrativos complejos para su obtención, si no que estos deben ser lo más rápidos y eficaces posibles. Para conseguir esto, la CE recomienda utilizar las herramientas y plataformas electrónicas de la administración para agilizar el proceso.

3.2.2. Prestación de servicios entre pares

La prestación de servicios ‘entre pares’, a diferencia de la prestación de servicios ‘profesionales’ se caracteriza por ser un servicio que se presta de “manera ocasional”. Tradicionalmente, este tipo de servicios han sido los que han formado la base de la economía colaborativa, sin embargo, cada vez son más las pequeñas y microempresas que utilizan las plataformas de economía colaborativa para desarrollar su negocio.

Hoy en día, no existe una norma europea que permita clasificar o que establezca los parámetros para distinguir cuando una actividad realizada entre consumidores (actividad entre pares) se convierte en un servicio profesional en el contexto de la economía colaborativa.

La Directiva de servicios, por ejemplo, define a los ‘prestadores de servicios’ como cualquier persona física o jurídica que ofrece una actividad económica por cuenta propia, normalmente a cambio de una remuneración¹⁴. Esto significa que cualquier actividad económica podría estar abarcada por las disposiciones de dicha Directiva, independiente de la frecuencia con la que se ofrezca y sin requerir que el proveedor actúe necesariamente como «profesional». Además, como veremos más adelante, la legislación europea relativa

¹³ Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DOUE 27 de diciembre de 2006)

¹⁴ Artículo 4.2. de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DOUE 27 de diciembre de 2006)

a la protección del consumidor define ‘comerciante’ como cualquier persona que actúe con fines relacionados con su actividad comercial, negocio, oficio o profesión.

Como no existe legislación europea en el ámbito de la economía colaborativa, algunos Estados Miembros han decidido establecer sus propios criterios, como menciona la Comisión Europea en su comunicación. Por ejemplo, en un Estado se considera que se realiza un servicio profesional cuando se ofrece un servicio a cambio de una remuneración, mientras que se trata de un servicio entre pares, cuando en vez de prestarse a cambio de una remuneración, el dinero que reciben a cambio del servicio no es para obtener beneficios, si no para compensar los gastos en los que ha incurrido el prestador de servicios.

Otros Estados miembros han utilizado umbrales para distinguir entre estos servicios, utilizando como base los datos de un sector como, por ejemplo, el nivel medio de ingresos que genera ese sector o la frecuencia media con la que se presta el servicio, para que aquellos que se encuentren por debajo de estos umbrales tengan que cumplir menos requisitos para acceder al mercado.

La Comisión está a favor de la utilización de estos umbrales, ya que pueden servir de referencia para hacer una regulación adecuada y justa de estos servicios, que esté basada en datos objetivos y que no perjudique a aquellos prestadores de servicios que realmente no prestan servicios de forma profesional.

Como ejemplo de la utilización de estos umbrales, están las regulaciones adoptadas por algunos Estados en el sector de los transportes, basándose en el volumen de negocio anual del sector. Por lo que aquellos que realicen servicios de transporte de personas y que se encuentren por debajo del umbral estarán exentos de cumplir los requisitos para que se les conceda la licencia para ejercer su servicio.

Otro ejemplo, sería el del sector del alojamiento a corto plazo, en el que algunas ciudades permiten a algunas plataformas como ‘Airbnb’ o ‘Home Away’ prestar un servicio de intermediación en el arrendamiento de viviendas o habitaciones por un corto periodo de tiempo (normalmente usando como umbral que se arriende la vivienda por un periodo inferior a 90 días al año) sin necesidad de que los arrendadores necesiten de autorización previa de la autoridad competente o sin que tengan un requisito de registrar ese alquiler, como forma de incentivar este tipo de actividad. En este sector, algunas ciudades han decidido establecer otras medidas, como reducir los requisitos de arrendamiento si el

inmueble que se arrienda es la residencia primaria, y no la secundaria, del arrendador, basándose en la idea de que una persona sólo podrá alquilar su residencia primaria de manera ocasional, por ejemplo, en época de vacaciones cuando no se encuentre allí.

3.2.3. Plataformas colaborativas

Según la Comunicación de la Comisión Europea la posibilidad de que una plataforma de economía colaborativa tenga que cumplir con unos requisitos para acceder al mercado, dependerá de la naturaleza de los servicios que desarrolla, y su naturaleza también determinará el tipo de requisitos que tendrá que cumplir. Debido a que la principal actividad que desarrollan las plataformas colaborativas es la de actuar como intermediarias a través de una aplicación tecnológica que pone en contacto a prestadores del servicio subyacente con usuarios, es posible que su actividad se califique como un ‘servicio a la sociedad de la información’. Según el glosario de EUR-Lex, ‘sociedad de la información’ “describe una sociedad en la que un grado significativo de la actividad se centra en la creación, distribución, utilización y reutilización de la información”¹⁵.

Según la Directiva sobre el comercio electrónico¹⁶, que remite la definición de ‘servicios de la sociedad de la información’, a la definición de servicios de la Directiva 98/34/CE¹⁷ que a su vez fue derogada por la Directiva 2015/1535¹⁸ que establece en su artículo 1.1.b), que se considerará ‘servicio de la sociedad de la información’ cualquier servicio que se haya prestado “normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios” explicando posteriormente en el mismo apartado que se entiende por “a distancia”, “por vía electrónica” y por “a petición individual de un destinatario de servicios” e incluyendo en el Anexo I, una lista con los servicios que se encuentran excluidos de esta definición.

¹⁵ EUR-lex, “definición de ‘Sociedad de la información’”, *Glosario de las Síntesis*, (disponible en https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/information_society.html?locale=es; última consulta 7/04/2019)

¹⁶ Directiva 2000/31/CE 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), (DOCE 17 de julio de 2000)

¹⁷ Directiva 98/34/CE, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DOCE 21 de julio de 1998) (Fin de validez 6 de octubre de 2015)

¹⁸ Directiva (UE) 2015/1535, 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 (DOUE 17 de septiembre de 2015)

Por tanto, las plataformas colaborativas que realicen estos servicios según la definición de la Directiva 2000/31 que se remite a la Directiva 2015/1335¹⁹ estarán ofreciendo un ‘servicio de la sociedad de la información’ y estarán sometidas a la regulación de la Directiva sobre el comercio electrónico. Esto significa que los Estados Miembros no podrán poner requisitos a las plataformas que quieran prestar servicios a la sociedad de la información tal y como establece el artículo 4.1 de esta Directiva 2000/31/CE según el cual los “Estados Miembros dispondrán que el acceso a la actividad de prestador de servicios de la sociedad de la información no pueda someterse a autorización previa ni a ningún otro requisito con efectos equivalentes”.

Según esta Directiva, los Estados sólo podrán restringir la libertad de prestación de servicios de la sociedad de la información y por tanto restringir el ‘principio del país de origen’, del artículo 3.2, cuando se cumplan los requisitos del mismo artículo, en su apartado 4, es decir, cuando las restricciones o medidas que tome el Estado miembro sean necesarias por razón de un motivo claro y concreto de protección del orden público, de la salud pública, de la seguridad pública o para proteger a los consumidores e inversores. Estas restricciones al libre desarrollo del servicio deben estar justificadas y deben ser proporcionadas para alcanzar la protección de ese objetivo de interés público que se intenta proteger.

Además, respecto a estas restricciones la Comisión recalca que será necesario que se especifique, caso por caso, es decir, para cada plataforma si realmente está realizando el servicio al que se pretende restringir su acceso. Para realizar este análisis, habrá que utilizar distintos elementos de hecho y de derecho, siendo de especial relevancia, el grado de control que la plataforma colaborativa pueda tener o ejercer sobre los prestadores del servicio. Para establecer si la plataforma controla y por tanto ejerce, la prestación de ese servicio, la Comisión enumera tres requisitos fundamentales que deberían cumplirse:

1. El primer lugar, la plataforma debe ser quien **controla o fija el precio del servicio**, es decir, tiene la capacidad de imponer al prestador del servicio, el precio final que tendrá que pagar el usuario. Sin embargo, la Comisión considera que este requisito puede que no se dé por cumplido, cuando la plataforma simplemente recomiende al prestador el precio que

¹⁹ Artículo 2.a) de la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio de 2000, sobre el comercio electrónico (DOCE 17 de julio de 2000), *cit.* p.12 que se remite al artículo 1.1.b) de la Directiva 2015/1535, de 9 de septiembre de 2015, *cit.* p.12

debería cobrar al usuario, siendo el prestador libre de fijar el precio que él estime conveniente.

2. En segundo lugar, la plataforma debe ser quien **fije determinados aspectos importantes de la relación contractual**. Por ejemplo, se considerará cumplido este requisito cuando la plataforma establezca, dentro de los términos y condiciones del contrato, obligaciones sobre como deben ejecutar la actividad los prestadores del servicio o que incluso les obligue a tener que prestar el servicio.
3. El tercer requisito, es que la plataforma **sea la dueña de los activos** que los prestadores de los servicios necesitan para prestar ese servicio, como podría ser que la plataforma fuese dueña de los coches en el caso de la prestación del servicio de transporte de personas.

Como consecuencia, si la plataforma cumple estos tres requisitos, significa que existen indicios del control de la plataforma sobre el prestador del servicio, lo que podría implicar que la plataforma no sólo está desarrollando un servicio de la sociedad de la información si no también el propio servicio subyacente que está realizando el prestador del servicio.

Por ejemplo, en el caso Uber, como se verá en el apartado siguiente, el TJUE, en su sentencia del 20 de diciembre de 2017 (STJUE²⁰), determinó que los servicios de intermediación de Uber no podían ser considerados como un ‘servicio a la sociedad de la información’ sino que se trata de un ‘servicio en el ámbito del transporte’. Para determinar la naturaleza de este servicio, se basó en los criterios mencionados anteriormente. En primer lugar, determinó que Uber de alguna manera controla el precio al poder establecer límites máximos al precio del servicio, además de que es quien cobra el dinero al usuario y después le entrega una parte al conductor. Por otro lado, a pesar de que Uber no cumpliría el tercer requisito por no ser la dueña de los coches, que son el activo principal para desarrollar el servicio, (estos son de los conductores), el TJUE si considera que Uber fija las condiciones de la relación contractual al establecer normas sobre el nivel de calidad de los coches o normas de comportamiento que deben seguir los conductores, lo que le impide desarrollar simplemente un ‘servicio a la sociedad de la información’.

²⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de diciembre de 2017, Asunto C-434/15, Élite taxi contra Uber Systems Spain, S.L.

Otro ejemplo sería el de la plataforma Airbnb, sobre si es realmente esta plataforma la que realiza el servicio de alquiler de vivienda a corto plazo. Según la Comisión Europea²¹, siguiendo estos criterios, no se podría considerar que la plataforma realiza este servicio si la plataforma no es dueña del activo, es decir, si no es dueña ni del inmueble, ni de la casa o habitación que se alquila y tampoco si no es Airbnb quien decide el precio a cambio de este servicio, por lo que sólo estaría prestando un servicio a la sociedad de información al intervenir como intermediaria entre el arrendador y el usuario.

Existen otros criterios que también podrían servir como indicios del ejercicio del servicio subyacente por la propia plataforma, como son el hecho de que la plataforma asuma los riesgos y la responsabilidad o soporte los gastos relacionados con la prestación del servicio subyacente. Además, la Comisión reconoce que a pesar de que no son indicios tan relevantes como los anteriores, el hecho de que la plataforma cada vez tenga más control sobre quienes serán los que presten el servicio y la manera en que lo hacen a través de los resultados de las calificaciones de los usuarios, sí que puede terminar siendo un indicio claro de que quien realiza el servicio en realidad es la plataforma colaborativa. En este aspecto, también será importante analizar si según el Derecho laboral de cada Estado miembro se puede concluir que existe una relación laboral entre el prestado del servicio y la plataforma, tema en el que se profundizará más adelante.

Por otro lado, puede haber existido otros aspectos de la relación entre la plataforma y el prestador del servicio que no tienen por qué indicar que la plataforma es la que controla como se debe prestar ese servicio, sino que simplemente actúa de intermediaria entre el prestador y el usuario ofreciendo a éste primero servicios auxiliares para ayudarle a prestar el servicio. Algunos ejemplos, de esta ayuda auxiliar, sería que la plataforma proporcionase al prestador de distintas opciones de pago, cubra su actividad pagando un seguro o se encargue de los servicios post venta, así como, ofrecer al usuario la posibilidad de evaluar o calificar la prestación del servicio.

La Comisión recuerda a los Estado Miembros que a la hora de regular las actividades de la economía colaborativa se debe tener en cuenta que por el hecho de que, en una actividad entre pares, es decir, entre consumidores se esté prestando un servicio a cambio de una remuneración económica esto no tiene por qué significar que automáticamente el que presta el servicio se convierte en un prestador de servicios profesional. Para evitar esta

²¹ *“Una Agenda Europea para la economía colaborativa” cit. p. 7*

clasificación automática, que podría frenar el desarrollo de la economía colaborativa y del comercio entre pares, la Comisión recomienda a los Estados establecer umbrales en cada sector para saber diferenciar entre los dos tipos de prestadores y así evitar poner restricciones severas a aquellos que realmente están realizando un servicio entre pares.

Además, en esta comunicación la Comisión Europea recuerda la importancia de proteger el mercado único, por lo que defiende que los Estados Miembros deberían revisar sus regulaciones respectivas a estas actividades con el fin de liberalizar el mercado y fomentar el emprendimiento y la innovación. Esto significa, que deberían reducir las barreras y requisitos de acceso al mercado para todos los modelos de negocio.

4. COMPETENCIA DESLEAL DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL CASO UBER

Uno de los principales objetivos de la Unión Europea es asegurar la ‘competencia leal’ de las empresas que operan en el mercado interior, por lo que ha desarrollado una serie de normas para regular la competencia en la UE que se basan en el Título VII del capítulo 1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, cuya idea principal es que las empresas no deben recibir ningún tipo de ayuda estatal, aunque pueden existir excepciones, por razón de interés económico general o de interés público.²²

La plataforma Uber se está enfrentado últimamente a diversas demandas por parte de los colectivos que representan al sector del taxi, por considerar que empresas como Uber, se amparan en ser empresas de economía colaborativa para someterse a menos restricciones y tener que cumplir con menos obligaciones. En concreto, se quejan de que estas plataformas no necesitan obtener la licencia administrativa previa que se exige a los taxis, en el Reglamento Metropolitano del Taxi, para realizar el servicio de transportes de personas, por lo que consideran que estas Uber está realizando actividades de competencia desleal²³. Sin embargo, Uber en sus ‘Condiciones’ define que sus servicios son los de constituir “una plataforma de tecnología que permite a los usuarios de

²² EUR-lex, Definición del concepto de ‘libre competencia’, *Síntesis de la legislación de la UE* (disponible en https://eur-lex.europa.eu/summary/chapter/competition.html?root_default=SUM_1_CODED%3D08&locale=es; última consulta 07/04/2019)

²³ Sentencia del Juzgado de lo Mercantil número 3 de Barcelona de 10 de abril de 2018 num. 38/2018 (Fundamento de Derecho cuarto, apartado 16)

aplicaciones (de la app o web Uber) organizar y planear el transporte/servicios de logística con terceros proveedores independientes”²⁴. Por lo que Uber en sus Condiciones reitera, y en mayúsculas, que no es una empresa que presta “servicios de transporte o de logística o funciona como una empresa de transportes” si no que los servicios subyacentes de transporte “se prestan por terceros contratistas independientes, que no están empleados por Uber ni por ninguno de sus afiliados”²⁵

4.1. Determinación del tipo de servicio prestado por Uber

En principio, a falta de legislación nacional o europea que pueda definir exactamente la naturaleza de la relación de plataformas como Uber, con sus conductores, como prestadores del servicio subyacente del transporte de personas y con sus usuarios; para entender si las actividades de las plataformas colaborativas se pueden definir como competencia desleal utilizaremos el caso de la plataforma Uber y la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, del 20 de diciembre de 2017²⁶.

Esta sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea surge como respuesta a una petición de decisión prejudicial presentada por el Juzgado de los Mercantil número 3 de Barcelona que estaba conociendo de una demanda de la Asociación Profesional Élite Taxi de Barcelona contra Uber Systems Spain, S.L (a partir de ahora Uber SS, sociedad vinculada a Uber Technologies Inc.) por prestar un servicio que conecta a “conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo y personas que desean realizar desplazamientos urbanos, sin disponer de permisos y licencias administrativas²⁷, para prestar dicho servicio”²⁸.

En esta petición de decisión prejudicial, lo que el Juzgado de lo Mercantil de Barcelona principalmente busca que resuelva el TJUE es la calificación de los servicios de Uber, es decir, que el TJUE determine si presta “servicios de transporte, servicios propios de la sociedad de información o una combinación de ambos tipos de servicios”²⁹ para saber si

²⁴ Uber, “Condiciones Generales de Uber”, Punto 2. Los Servicios (disponible en <https://www.uber.com/legal/terms/es/> ; última consulta 7/04/2019)

²⁵ Condiciones Generales de Uber. *cit.* Punto 2. Los Servicios

²⁶ STJUE, Élite taxi contra Uber Systems Spain, *cit.* p.14

²⁷ Por no poseer las licencias y autorizaciones previstas en el Título II del Reglamento Metropolitano del Taxi de Barcelona del Consejo Metropolitano de la antigua Entidad Metropolitana del Transporte (EMT) de 22 de julio de 2004 que desarrolla la Ley del Taxi, del Parlamento de Cataluña, de 25 de junio de 2003 (DOGC 16 de julio de 2003).

²⁸ STJUE, Élite taxi contra Uber Systems Spain (párrafo 2), *cit.* p 14

²⁹ STJUE, Élite taxi contra Uber Systems Spain (párrafo 15), *cit.* p.14

incumple o no con las normas de competencia españolas y si necesitaría obtener una licencia o autorización administrativa para prestar sus servicios.

En primer lugar, se pregunta al TJUE si el servicio de intermediación prestado por Uber se debe considerar que es un ‘servicio a la sociedad de la información’ o un ‘servicio de transportes’ (a efectos del artículo 158 del TFUE) y por lo tanto, si fuese este último caso, no se podrían aplicar las normas sobre la prohibición de restricciones a la libre prestación de servicios, del artículo 56 TFUE o de la Directiva 2000/31 sobre el comercio electrónico.

El Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que Uber realiza dos tipos de servicios. Por un lado, al ofrecer “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”³⁰ el TJUE sí que considera que sí que podría ser calificado como un ‘servicio de la sociedad de la información’ según la definición de la Directiva 2000/31³¹. Sin embargo, considera que hay que tener en cuenta también otros aspectos del servicio que ofrece Uber como el hecho de que los conductores no podrían realizar el servicio de transporte de personas o contactar con los usuarios, si no fuese por la herramienta que les proporciona Uber, es decir, si no fuese por la aplicación que proporciona Uber. Además, el Tribunal recalca el control que tiene Uber sobre la realización de los servicios, que es uno de los criterios mencionados anteriormente, que la CE establece que es principal para determinar si una plataforma esta efectivamente desarrollando el servicio subyacente, en este caso el transporte de personas. El TJUE destaca como ejemplos de este control sobre el servicio, que Uber puede determinar el precio máximo del servicio, así como exigir que el comportamiento de los conductores y la calidad de su vehículo sean de una determinada manera, teniendo también en cuenta el hecho de que los usuarios no pagan directamente a los conductores si no que pagan a través de la aplicación a la empresa Uber y luego Uber le ingresa una parte al conductor.

Teniendo en cuenta todos estos elementos, el TJUE considera que Uber presta un ‘servicio de intermediación’ que es un ‘servicio a la sociedad de la información’ pero que

³⁰ STJUE Élite taxi contra Uber Systems Spain (Párrafo 35), *cit.* p.14

³¹ Artículo 2. a) de la Directiva 2000/31 sobre el comercio electrónico que remite su significado a lo establecido en el artículo 1.2 de la Directiva 98/34/CE, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DOUE De 21 de julio de 1998), (Fin de validez 06/10/2015)

a su vez, este servicio forma parte de “un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte” lo que impide que los servicios de Uber puedan ser calificados como un ‘servicio a la sociedad de la información’, teniendo que ser calificados como un “servicio en el ámbito de los transportes”.

Para explicar el significado de este tipo de servicios, el TJUE se remite al concepto utilizado en el artículo 2.2.d) de la Directiva 2006/123/CE sobre los servicios en el mercado interior, y defiende que ‘un servicio en el ámbito de los transportes’ no se limita sólo al servicio de transporte en su sentido literal si no que incluye 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”, citando jurisprudencia previa del propio TJUE, como el asunto C-168/14, para apoyar esta definición³².

La principal consecuencia de que los servicios de Uber no se consideren como ‘servicios a la sociedad de la información’ es que no se les puede exigir a los Estados la prohibición de no poner limitaciones u obstáculos al libre desarrollo de estos servicios, salvo por razones de interés público. Esto es porque, al ser considerado un servicio relacionado con el transporte, no se le puede aplicar el artículo 56 del TFUE que defendía la libre prestación de servicios en general, sino que se debe aplicar el artículo 58.1 del TFUE que determina que estos servicios se rigen por las disposiciones del Título del Tratado que regula los transportes³³.

Por otro lado, al no ser un ‘servicio de la sociedad de la información’ no se puede aplicar la Directiva 2000/31 sobre el comercio electrónico, en concreto su artículo 4 que impediría al Estado obligar a Uber a cumplir con algún requisito para poder desarrollar el servicio. En este caso, esto implicaría que el Estado no podría entonces exigir una licencia a Uber para operar en el mercado. Tampoco se aplicarán las disposiciones de la Directiva 2006/123/CE (Directiva de Servicios) que defienden una liberalización de los servicios en el mercado interior, debido a que el artículo 2.2.d) excluye de su aplicación a “las actividades de transporte”.

Como consecuencia, el TJUE termina el fallo indicando que la normativa aplicable a estos servicios es la ‘política común de transportes’, pero que al no existir una regulación

³² Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de diciembre de 2017, Asunto C-434/15, *Élite taxi contra Uber Systems Spain* (Apartado 41)

³³ Artículo 58.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DOUE 26 de octubre de 2012)

europea que establezca unas normas comunes para todo el mercado interior europeo, corresponde a cada Estado establecer una regulación para este tipo de servicios de intermediación que deben cumplir con lo establecido en el TFUE.

4.2. Determinación de si la actividad de Uber ha sido competencia desleal

A pesar, de que el fallo del TJUE parecía dar la razón a los taxistas al determinar que el servicio prestado por Uber no era un servicio a la sociedad de la información y que por tanto se les podría exigir el requisito de una licencia para poder operar, por lo explicado en los párrafos anteriores, el Juzgado de lo Mercantil número 3 de Barcelona, que pidió las cuestiones prejudiciales al TJUE, ha desestimado la demanda de la Asociación Profesional Élite Taxi, en su sentencia del 10 de abril de 2018. En esta sentencia establece que no se puede probar que las actividades que realizó Uber SS (la filial española del grupo Uber y la única demandada en este caso) puedan ser consideradas como competencia desleal conforme a la legislación española³⁴.

Respecto a la sentencia del TJUE del 20 de diciembre de 2017 que califica los servicios de Uber como servicios ‘en el ámbito del transporte’ el juez español considera que al TJUE le faltó pronunciarse sobre los servicios que realiza la compañía Uber de forma efectiva en España ya que sólo se pronunció sobre los servicios globales de la compañía Uber, que presta sus servicios en distintos países de la Unión, sin especificar ni analizar las características del servicio en España. Sin embargo, el juez destaca que el 25 de enero de 2018 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo español determinó que efectivamente el servicio realizado por Uber en España era un servicio de transporte³⁵.

Para determinar si la actividad de Uber SS podría ser considerada como competencia desleal, el juez examina el artículo 15.2 de la Ley de Competencia Desleal (LCD)³⁶ que establece que se considera competencia desleal “la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”, infracción que

³⁴ SJM núm. 3 de Barcelona, núm. 38/2018 de 10 de abril de 2018, *cit.* p.16

³⁵ SJM núm. 3 de Barcelona, núm. 38/2018 de 10 de abril de 2018 (apartado 9.3 y 9.4), *cit.* p.16

³⁶ Ley 31/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (BOE de 11 de enero de 1991)

posiciona a Uber en una situación de ventaja competitiva, según la interpretación de este precepto del Tribunal Supremo en la sentencia del 17 de mayo de 2017³⁷.

El juez da por acreditado que los conductores que operaban a través de la app de Uber carecían de las licencias administrativas necesarias para prestar los servicios del taxi, según la normativa de Barcelona. Sin embargo, considera que no todas las normas del sector se pueden considerar normas que regulan la competencia y también considera que no es fácil determinar quién obtendría la ventaja competitiva de la infracción de estas normas, si la plataforma Uber o los conductores que realizan el servicio de transporte de personas.

Además, destaca que, si se imputa la competencia desleal de Uber SS (única demandada por la Asociación élite Taxi y no su matriz Uber) al uso de la aplicación informática, no se podría determinar que Uber SS ha actuado deslealmente. Esto es porque esta aplicación no es propiedad de Uber SS si no de la matriz del grupo Uber, y no es gestionada por Uber SS. Por lo que no se podría acreditar que Uber SS es quien contacta con los conductores ya que estos contactan con la plataforma a través de una aplicación informática y una página web que de la que Uber SS no es titular.

De esta manera, el juez no considera que se pueda determinar que Uber SS haya obtenido una posición de ventaja competitiva o que haya “realizado actos desleales por infracción de normas”³⁸, por lo que, por problemas de imputabilidad, no puede determinar que los actos de Uber SS son desleales, aunque no se pronuncia sobre si esto se podría decir de los actos cometidos por otras empresas del grupo Uber.

Sin embargo, la principal consecuencia de que los servicios de Uber no se consideren ‘servicios a la sociedad de la información’ es que, si se pueden poner restricciones a su acceso al mercado, por lo que es lícito que la legislación española requiera a sus conductores que obtengan una licencia VTC para poder ser conductores de Uber SS.

³⁷ SJM núm. 3 de Barcelona, núm. 38/2018 de 10 de abril de 2018 (Fundamento de Derecho cuarto, apartado 17), *cit.* p.16

³⁸ SJM núm. 3 de Barcelona, de 10 de abril de 2018, núm. 38/2018, (Fundamento de Derecho cuarto, apartado 19.10), *cit.* p.16

4.3. Competencia desleal o *disruptive innovation*

Algunos autores consideran que la actividad de las plataformas colaborativas debería ser calificada como *disruptive innovation* y no necesariamente como actos de competencia desleal. Para entender el concepto de innovación disruptiva utilizaremos el significado otorgado por Ana María Ruiz Martín en la revista de Estudios Europeos, que lo utiliza para

aquellos tipos de negocio que entran en el mercado de forma diferente (a sus competidores) y lo revolucionan ‘violenta o disruptivamente’ cambiando de forma progresiva no sólo los métodos de competencia, (que tienen que respetar el *level playing field*) sino también de hacer negocio (*doing business*)³⁹.

En este ámbito, es importante recordar, que la aplicación de las normas de competencia desleal depende de si se califica la actividad de las plataformas como una relación B2C o C2C, ya que no se considera que pueda haber competencia desleal entre consumidores. Por lo que no se aplicarían estas normas, en especial la Directiva sobre prácticas comerciales desleales⁴⁰, si se da el último caso, pudiendo sólo aplicar las normas de responsabilidad de Derecho civil⁴¹.

Por tanto, sería recomendable establecer ciertas normas sobre competencia desleal en el ámbito de la economía colaborativa o establecer umbrales para su aplicación que no dependan tanto de la clasificación de B2C o B2B de la naturaleza de la actividad de la plataforma. Por lo que quizá sería interesante desarrollar el concepto de ‘innovación disruptiva’ para aplicarlo a las plataformas colaborativas en vez de las normas de competencia desleal, ya que no implica consecuencias tan negativas como estas últimas, y permitiría a las plataformas colaborativas seguir creciendo y desarrollándose sin poder abusar de la falta de regulación en su sector.

³⁹ Ruiz Martín, A. M. Economía Colaborativa y Supuestos de competencia desleal transfronteriza en ¿Mercados C2C?: Reflexiones sobre la utilidad de las normas de Derecho Internacional Privado en este particular (Nihil Novum Sub Sole), *Revista de Estudios Europeos* N° 70, julio-diciembre 2017, (Páginas 373 y 374)

⁴⁰ Directiva 2005/29/CE de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior, que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) núm. 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo (Directiva sobre las prácticas comerciales desleales (“Directiva sobre las prácticas comerciales desleales”)) (DOUE 11 de junio de 2005)

⁴¹ Economía Colaborativa y Supuestos de competencia desleal transfronteriza en ¿Mercados C2C?, p. 375, *cit.* p.22

5. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LAS PLATAFORMAS COLABORATIVAS

Respecto a las normas sobre responsabilidad contractual y extracontractual, corresponde a los Estados Miembros regular la mayoría de estas normas en su legislación interna. Sin embargo, respecto a la actividad de las plataformas de economía colaborativa sí que existe normativa europea que regula en cierto modo su régimen de responsabilidad. La Directiva sobre el comercio electrónico, en su artículo 14.1, exime de responsabilidad a las plataformas colaborativas cuando presten un servicio de la sociedad de la información respecto al ‘almacenamiento de los datos’ que obtengan y que hayan sido facilitados por el usuario final del servicio.

El Abogado General del TJUE en sus conclusiones sobre el caso Google France contra Louis Vuitton (asuntos acumulados C-236/08, C-237/08 y C-238/08)⁴² resume los requisitos, que según el artículo 14 de la anterior Directiva, deben cumplir las plataformas de economía colaborativa para estar exentas de responsabilidad sobre el almacenamiento de datos de usuarios. Tal y como explica el TJUE los requisitos para la aplicación de la exención son tres; en primer lugar, que se esté prestando un servicio de la sociedad de la información; en segundo lugar, que la actividad de ese servicio sea el almacenamiento de datos facilitados por el destinatario del servicio (usuario) a instancias de dicho destinatario; y por último que la plataforma como proveedor del servicio no tuviese conocimiento efectivo de que los datos se hubiesen obtenido ilegalmente ni tuviese conocimiento de hechos que revelasen su ilicitud, así como que “actúe con prontitud” para eliminar estos datos o hacer imposible el acceso a ellos cuando tuviese conocimiento de su naturaleza ilícita.

Sin embargo, a pesar de la existencia de esta exención de responsabilidad cuando se cumplan los requisitos del párrafo anterior, el TJUE recordó en el Asunto C-324/09 que según el artículo 14.3 de la Directiva sobre el comercio electrónico, es posible que un tribunal o una autoridad administrativa, dependiendo de las normas internas de cada Estado miembro, pueda exigir a la plataforma que impida o termine con la infracción, pudiendo los Estados miembros establecer los procedimientos para la retirada de los datos o cómo impedir el acceso a ellos⁴³.

⁴² Conclusiones del Abogado General, el Sr. Poiares Maduro presentadas el 22 de septiembre de 2009, Asuntos acumulados C-236/08, C-237/08 y C-238/08, (Google France, Google Inc. contra Louis Vuitton Malletier)

⁴³ Artículo 14.3 de la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio de 2000, sobre el comercio electrónico, *cit.* p.12

Respecto a lo que se entiende por qué el objeto del ‘servicio a la sociedad de la información’ sea ‘almacenamiento de datos de los usuarios’, según la nota a pie de página número 24 de la Comunicación de la Comisión Europea mencionada anteriormente, se considera que en este contexto, se puede entender que el almacenamiento de datos consiste en “el almacenamiento de datos de los clientes y la puesta a disposición del espacio en el que los usuarios se encuentran con los proveedores de servicios subyacentes”⁴⁴.

Además, según la sentencia del TJUE sobre el caso Google France vs. Louis Vuitton⁴⁵, mencionada anteriormente, en su párrafo número 13, establece que las exenciones de responsabilidad de la Directiva de comercio electrónico sólo se aplican cuando la actividad de la plataforma se limite al “proceso técnico de explotar y facilitar el acceso a una red de comunicación” a través de la que se transmite o se almacena de forma temporal la información de terceros, con el objetivo de que mejorar la eficiencia de la transmisión de los datos.

Por lo que según el TJUE la actividad de almacenamiento de datos se debe caracterizar por ser “de naturaleza meramente técnica, automática y pasiva”, es decir, que la plataforma colaborativa que presta el servicio a la sociedad de la información no puede conocer ni controlar la información que se transmite o almacena. Cabe destacar, que el TJUE, al explicar estos criterios claves para la aplicación de la exención de responsabilidad, está haciendo referencia al considerando 42 de la Directiva sobre el comercio electrónico⁴⁶, que expone lo que se entiende por “prestación de servicios de intermediarios”. Lo que significa que la aplicación de la exención de responsabilidad por el almacenamiento de datos se tendrá que analizar para cada caso concreto y se aplicará dependiendo del nivel de control o conocimiento que la plataforma tenga sobre la información transmitida o almacenada.

Por otro lado, es importante destacar, que la Directiva 2000/31/CE en su artículo 15 sobre la inexistencia de una obligación general de supervisión, establece que los Estados Miembros no podrán imponer a las plataformas colaborativas que presten el servicio de almacenamiento de datos, la obligación de supervisar los datos que transmiten o

⁴⁴ “Una Agenda Europea para la economía colaborativa” *cit.* p.7

⁴⁵ Sentencia del Tribunal De Justicia Europeo de 23 de marzo de 2010, Google France y Louis Vuitton, (Asuntos acumulados C-236/08 a C-238/08)

⁴⁶ Considerando número 42 de la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio de 2000, sobre el comercio electrónico, *cit.* p.12

almacenan temporalmente ni la obligación de buscar activamente “hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas”⁴⁷ a la hora de prestar este servicio.

En la Directiva de comercio electrónico existen otro tipo de exenciones, como la del artículo 12 cuando el objeto del servicio a la sociedad de la información sea transmitir los datos del usuario en una red de comunicaciones eximiendo al prestador del servicio de la responsabilidad por la “mera transmisión” de los datos facilitados por el usuario⁴⁸.

Otra exención contemplada en la Directiva es la del artículo 13, cuando el objeto del servicio prestado a la sociedad de la información consista en transmitir los datos facilitados por el destinatario del servicio subyacente. Según este artículo, se eximirá al prestador de la responsabilidad por el almacenamiento “automático, provisional y temporal” de esos datos, si se había hecho sólo con el fin de transmitirlos a otros destinatarios del servicio.

Sin embargo, la Comisión establece que estas dos exenciones no se pueden aplicar a la actividad de las plataformas colaborativas porque el servicio que prestan a la sociedad de la información combina tanto el almacenamiento de datos junto con la puesta disposición un espacio para que se puedan comunicar o conectar usuarios con los prestadores del servicio subyacente. Esto significa que su actividad no se corresponde con la de las exenciones de los artículos 12 y 13 de la Directiva 2000/31/CE, debido a que su actividad no sólo de “Mera transmisión” ni sólo de “Memoria tampón (Caching)”.

Además, en este apartado de la comunicación la Comisión Europea intenta convencer a todas las plataformas colaborativas a que tomen acción de forma voluntaria para conseguir un servicio más fiable y seguro, alentando a los usuarios a realizar valoraciones del servicio reales para evitar el uso de valoraciones falsas y fabricadas que engañen a otros usuarios sobre la calidad del servicio de esa plataforma. Entre las actividades que la Comisión alienta a las plataformas a realizar para asegurar la fiabilidad del servicio se encuentra, no sólo el control sobre la veracidad de las valoraciones, si no también un control sobre la calidad del servicio prestado por los prestadores del servicio subyacente. Este control por parte de la plataforma debería incluir, encargarse de los distintos métodos de pago, ofrecer un seguro a los usuarios y a los prestadores del servicio subyacente, verificar la identidad de ambos o incluso llegar a prestar el servicio subyacente ellas

⁴⁷ Artículo 15.1 de la Directiva 2000/31/CE, sobre el comercio electrónico, *cit.p.12*

⁴⁸ Artículo 12 de la Directiva 2000/31/CE, sobre el comercio electrónico, *cit.p.12*

mismas. De esta manera las plataformas estarán ayudando al desarrollo de la economía colaborativa, ya que aumentaría la confianza y la fiabilidad que los usuarios sienten sobre estos servicios.

La Comisión asegura que la realización de este tipo de actividades por parte de las plataformas no implicará automáticamente plataformas dejen de ser consideradas como intermediarios, salvo en el caso de que presten el servicio por sí mismas claramente. Sin embargo, si es cierto que por ahora la única exención que tienen reconocida a nivel europeo es la exención por la prestación de un servicio de almacenamiento de datos⁴⁹. De todas maneras, aunque esta exención no se extienda al resto de servicios realizados de forma auxiliar por las plataformas colaborativas, la responsabilidad de cada una de ellas tendrá que ser analizada caso por caso ante los tribunales de cada Estado Miembro según la naturaleza del servicio que estén prestando.

5.1. Protección de los usuarios

La protección de los usuarios no es un tema fácil de solventar en el ámbito de la economía colaborativa debido a que no es fácil establecer las fronteras entre quién es el consumidor o quién es la empresa en su relación comercial. Esto es debido a que son muchos los tipos de interacciones que se pueden dar en el ámbito de la economía colaborativa, pudiendo una relación entre consumidores, entre consumidores y empresas o incluso entre empresas. Respecto a la normativa europea, la Comisión en su comunicación recuerda que uno de los principales objetivos de las normas europeas es proteger al consumidor frente a las empresas, por ser considerado la parte más débil de la relación, por lo que no es fácil aplicar estas mismas normas al ámbito de la economía colaborativa ya que no siempre es sencillo saber que parte es la parte débil de la relación.

5.1.1. Diferenciación entre consumidor y comerciante

La normativa de protección al consumidor en el ámbito del Derecho Internacional Privado y más concretamente en el ámbito del Derecho europeo, se basa principalmente en dos aspectos para proteger al consumidor por ser la parte débil de la relación contractual, tal

⁴⁹ Art. 14.1 de la Directiva 2000/31/CE, Directiva sobre el comercio electrónico, *cit.* p.12

y como recogen Alfonso-Luis Calvo Caravaca y Javier Carrascosa González en la última edición de su manual sobre Derecho Internacional Privado⁵⁰.

En primer lugar, según estos autores, el consumidor, basándose en el artículo 18 del RB I-bis, tiene que poder demandar, ante los tribunales de su lugar de domicilio, a la empresa o comerciante, aunque esté domiciliado en otro Estado, por lo que el consumidor tiene lo que se conoce como *fórum actoris*. En segundo lugar, basándose en el artículo 6 del Reglamento Roma I (RR- I I) el contrato se debe regular por la Ley del país de residencia habitual del consumidor⁵¹ y sólo se regirá por otra Ley, cuando las partes hayan elegido como ley aplicable al contrato otra ley que proteja aún más al consumidor⁵². Para saber si la normativa sobre protección de consumidores recogida en el Reglamento Bruselas I-bis se puede aplicar a los servicios de las plataformas colaborativas hay que ver si cumple con los requisitos para su aplicación por lo que es muy importante distinguir entre el concepto de consumidor y comerciante.

Calvo Caravaca y Carrascosa González reúnen en su manual⁵³ las distintas definiciones del concepto de consumidor partiendo de la definición que ofrece el artículo 17 del RB I-bis, que define al consumidor como “persona que adquiere bienes o servicios para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional”. Anteriormente se interpretaba esta definición de forma restrictiva, lo que se conocía como doctrina *Gruber*⁵⁴, pero desde el caso *Facebook* de enero de 2018, el TJUE ha decidido seguir una interpretación expansiva del concepto de consumidor. Por lo que, los consumidores que compran un bien o un servicio para un uso privado y personal pero posteriormente lo utilicen de forma parcial para un uso profesional, distinto del uso privado y personal, seguirán siendo considerados consumidores, salvo que ese bien o servicio se haya destinado total y completamente a un uso profesional⁵⁵.

⁵⁰ Calvo Caravaca, A-L. y Carrascosa González, J., *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)* Decimoctava edición, Comares, Granada, 2018, Capítulo XIII, p. 115

⁵¹ Art. 6.1 Reglamento (CE), de 17 de junio de 2006, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) (nº 593/2008) (DOUE de 4 de julio de 2008)

⁵² Art. 6.2 Reglamento Roma I, *cit.* p.27

⁵³ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, p. 1118 *cit.* p.27

⁵⁴ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, haciendo referencia a la STJCE 20 enero 2005, C-464/01, *Gruber*, p. 1118 *cit.* p.27

⁵⁵ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, haciendo referencia a la STJUE 25 enero 2018, C-498/16, *Facebook*, p.1119, *cit.* p.27

5.1.2. Aplicación del foro de protección del consumidor del Reglamento Bruselas I-bis

Para que se pueda aplicar el foro de protección al consumidor previsto en la Sección 4ª del Título II del Reglamento de Bruselas I-bis (artículos 17 a 19) tienen que cumplirse cuatro requisitos⁵⁶:

- i. Debe ser un contrato en el que una de las partes sea un “consumidor”, usando como definición de consumidor la definición del artículo 17, apartado 1 del RB I-bis mencionada anteriormente
- ii. La otra parte contratante debe ser un “**profesional**”, sin importar que esté domiciliado en un Estado Miembro o en un tercer Estado (Artículo 18 RB I-bis)
- iii. Debe haberse celebrado un “**contrato**” entre las partes, basándose en la referencia expresa a “contratos celebrados” que realiza el artículo 17.1 RB I-bis.
- iv. No todo contrato en el que participa un consumidor está protegido por el RB I-bis si no que debe tratarse de **uno de los contratos** a los que hace referencia el artículo **17.1 RB I-bis**, que son los siguientes:
 - a. Contrato de “venta a plazos de mercaderías”, lo que supone la exclusión de los contratos de venta de inmuebles. (Artículo 17.1. a) RB I-bis)
 - b. Contrato de “préstamo a plazos o de otra operación de crédito vinculada a la financiación de la venta de tales bienes” (Artículo 17.1. b) RB I-bis)
 - c. Contratos “dirigidos al mercado del consumidor pasivo”⁵⁷ (Artículo 17.1. c) RB I-bis). Se considera que un consumidor es **pasivo**, cuando un profesional de otro Estado miembro ejerza su actividad comercial directamente o a través de cualquier otro medio en el Estado del domicilio del consumidor. Esto significa que cuando el consumidor es **activo**, es decir, que se desplaza al Estado del domicilio del profesional o comerciante para adquirir un bien o servicio, no está protegido por el foro de protección para consumidores del RB I-bis.

Cabe destacar que el Reglamento Bruselas I-bis excluye específicamente como contratos de consumo, en el artículo 17.3 RB I-bis, los contratos de transporte, así como “los contratos cubiertos por el artículo 24.1-bis” que incluye los contratos de arrendamiento o

⁵⁶ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)* p.1129, cit. p.27

⁵⁷ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, p.1121, cit. p.27

de compraventa de inmueble⁵⁸, que a la hora de determinar la competencia jurídica internacional deberán acogerse a las normas generales del RB I-bis los que podría afectar a plataformas colaborativas como Uber (transporte de personas) y Airbnb (arrendamiento de inmuebles).

Respecto a los contratos, por la forma en que está redactado el RB I-bis en el artículo 17.1.c), se puede entender que entran dentro del foro de protección del RB I-bis, puesto que este artículo protege un contrato concluido por un consumidor cuando la otra parte “por cualquier medio” dirija su actividad comercial al Estado Miembro del domicilio del consumidor o cuando se dirija a varios Estados y entre ellos se encuentre el Estado del domicilio del consumidor⁵⁹. Además, el consumidor online está protegido porque el RB I-bis considera que es un consumidor pasivo, lo que Calvo Caravaca y Carrascosa González definen como “aquel que recibe la oferta de compra o publicidad en el Estado miembro de su domicilio”. Por lo que está haciendo referencia a la situación en la que una empresa domiciliada en otro Estado decide tratar de conseguir nuevos consumidores en otro Estado miembro, dirigiendo su actividad a esos consumidores, por lo que existe una voluntad de la empresa de dirigir su actividad a ese Estado miembro donde tiene su domicilio habitual el consumidor, lo que se conoce como ‘tesis de focalización’⁶⁰.

Calvo Caravaca y Carrascosa González, recogen principalmente dos formas por las que una empresa o un comerciante puede introducirse en el mercado de un Estado, y estas estrategias son: ‘*Doing Business*’ y ‘*Stream-of-Commerce*’. Se dice que el comerciante sigue una estrategia *Doing Business* cuando ejerce sus actividades comerciales directamente en el país del domicilio del consumidor, y se tendrá que probar que esto es así caso por caso, aportando “datos de hecho”, como, por ejemplo, que realiza contratos comerciales en el país del domicilio del consumidor, que tiene establecimientos o sucursales allí, que su publicidad está dirigida a los consumidores de ese Estado, etc.

Por otro lado, estará siguiendo una estrategia de *Stream of Commerce*, cuando esté realizando el supuesto del anterior párrafo, es decir, que un profesional dirija de forma intencionada su actividad por cualquier medio al Estado del domicilio del consumidor. Para probar que está dirigiéndose a ese Estado se sigue la mencionada ‘tesis de

⁵⁸ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)* p.1122, cit. p.27

⁵⁹ Artículo 17, apartado 1, c) del Reglamento (UE) de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas I-bis), (DOUE 20 de diciembre de 2012)

⁶⁰ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)* p.1124, cit. p.27

focalización’, en la que lo importante es sí ese profesional tenía intención o voluntad de dirigirse a los consumidores de ese Estado o no.

Si se dan, por tanto, los cuatro requisitos mencionados anteriormente, y el consumidor es el demandante, por aplicación del foro de protección del artículo 18 del Reglamento Bruselas I-bis, el consumidor puede elegir demandar al profesional ante los tribunales del Estado donde esté domiciliado el profesional/empresario (regla general)⁶¹ o tiene como ‘privilegio’ poder demandar ante los tribunales del Estado miembro donde estuviese él domiciliado. Sin embargo, si el demandante es el empresario este sólo podrá demandar al consumidor ante los tribunales del Estado miembro donde estuviese domiciliado el consumidor⁶²

5.1.3. Aplicación de la protección al consumidor del artículo 6 del Reglamento

Roma I

El artículo 6 del Reglamento Roma I, es una norma de conflicto establecida para proteger a los consumidores de la aplicación de normas de otros Estados que puedan perjudicarles. Por lo que este artículo establece que los contratos internacionales, concluidos con consumidores, se regirán por la Ley del Estado Miembro donde esté domiciliado el consumidor, salvo que ambas partes decidan que el contrato se rija por otra ley que beneficie aún más al consumidor.

Este artículo también se puede aplicar como norma de conflicto para saber la ley aplicable en el caso de contratos electrónicos entre empresarios y consumidores (B2C) debido a que ni en la Directiva 2000/21/CE sobre el comercio electrónico, ni en otras Directivas de la UE existen normas de conflicto sobre la ley aplicable que sean específicas para este tipo de contratos, ni el legislador europeo ha decidido hacer un apartado especial para este tipo de contratos en el Reglamento Roma I cuando fue redactado en 2008⁶³.

Para que se pueda aplicar el artículo 6 del RR-I el contrato debe “cumplir con ciertas condiciones subjetivas, materiales y espaciales” tal y como recogen Calvo Caravaca y Carrascosa González en su manual:

⁶¹ Artículos 62 y 63 del Reglamento (UE) Bruselas I-bis, *cit.* p.29

⁶² Artículo 18.2 del Reglamento (UE) Bruselas I-bis, *cit.* p.29

⁶³ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)* p. 1131, *cit.* p.27

a) **Condiciones materiales:**

El fin último del artículo 6 RR-I es proteger al consumidor de los posibles abusos que puedan existir en los contratos internacionales por parte de los empresarios que quieran incluir cláusulas en las que se establezca como ley aplicable una ley de un Estado que minorice los derechos de ese consumidor. Como consecuencia, en principio, la protección del artículo 6 RR-I se podrá aplicar a la mayoría de los contratos internacionales que se hayan celebrado entre un profesional y un consumidor. Sin embargo, el artículo 6.4 RR-I menciona una lista de contratos a los que no se puede aplicar el artículo 6.

De los contratos excluidos por el artículo 6.4 RR-I⁶⁴ aquellos que podrían afectar a los servicios de las plataformas colaborativas son los siguientes:

- i. Artículo 6.4. a): contratos de prestación de servicios, cuando los servicios deban prestarse al consumidor, exclusivamente, en un país distinto de aquel en que el mismo tenga su residencia habitual
- ii. Artículo 6.4 b) contratos de transporte distintos de los contratos relativos a un viaje combinado con arreglo a la definición de la Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados
- iii. Artículo 6.4c) contratos que tengan por objeto un derecho real inmobiliario o contratos de arrendamiento de un bien inmueble distintos de los contratos relativos al derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido con arreglo a la definición de la Directiva 94/47/CE (aunque esta Directiva haya sido derogada en 2018).

b) **Condiciones subjetivas:**

Las condiciones subjetivas que exige el artículo 6 RR-I para su aplicación son que el contrato se haya celebrado entre un consumidor y un profesional. Por lo que es importante entender que se entiende por estas dos figuras en el contexto del Reglamento Roma I.

i. **Sujeto consumidor**

Utilizando como referencia el artículo 6.1 RR-I el consumidor debe ser quien recibe el bien o servicio o a quien se destina al menos, y debe ser una “persona física”, que haya

⁶⁴ Artículo 6.4. del Reglamento (CE), Roma I, *cit.* p.27

celebrado un contrato “para un suso que pueda considerarse ajeno a su actividad comercial o profesional”⁶⁵.

Respecto a la definición de sujeto consumidor en el RR-I, Calvo Caravaca y Carrascosa González distinguen también entre el concepto de “falso consumidor”, “consumidor oculto” y cuando el consumidor es una “persona jurídica”⁶⁶.

- a) Falso Consumidor: cuando el destinatario del bien o servicio sea una persona física pero cuyo objetivo es destinar ese bien o servicio a una actividad profesional, por lo que no se aplicará el artículo 6 a este tipo de contrato porque afecta la esfera pública de la persona física y no a su esfera privada.
- b) Consumidor oculto: Tampoco se aplicará el artículo 6 a los contratos que hayan sido celebrados con una persona física que aparente externamente ante terceros ser un profesional, aunque en realidad no lo sea.
- c) Persona jurídica: El artículo 6 nunca se podrá aplicar cuando el destinatario de los bienes y servicios sea una persona jurídica, lo que implica que las personas jurídicas no pueden tener el carácter de consumidores en ningún caso.

- i. Sujeto profesional:

El concepto de ‘sujeto profesional’ es un concepto del RR-I que no debe ser interpretado conforme a las normas internas de los Estados⁶⁷. Para poder aplicar la norma de conflicto del artículo 6 RR-I la parte con la que contrata el consumidor tiene que ser un profesional que debe “haber actuado en ejercicio de su actividad comercial o profesional”⁶⁸

- d) Condiciones espaciales

Calvo Caravaca y Carrascosa González reúnen las condiciones espaciales que se deben cumplir de forma cumulativa y que tienen como objetivo proteger al consumidor ‘pasivo’⁶⁹, utilizando como base el artículo 6.1 del RR-I.

Estas condiciones son:

⁶⁵ Artículo 6.1 Reglamento (UE) Roma-I, *cit.* p.27

⁶⁶ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, p.1133, *cit.* p.27

⁶⁷ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, p.1133, *cit.* p.27

⁶⁸ Artículo 6.1 Reglamento (CE) Roma I, *cit.* p.27

⁶⁹ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, p.1133, *cit.* p.27

- i. Que el profesional realice sus “actividades comerciales o profesionales” en el Estado donde resida habitualmente el consumidor, o que, “por cualquier medio dirija estas actividades a ese país o distintos países incluido ese país”.
- ii. Que el contrato sea para la realización de una de las actividades comerciales o profesionales que realiza el comerciante o profesional en ese país.

Si se cumplen estas condiciones materiales, subjetivas y espaciales, conforme al artículo 6 RR-I la ley que regirá el contrato será:

- a. La Ley que elijan las partes del contrato, siempre que esta elección no implique una reducción de los derechos que el consumidor podría disfrutar si se aplicase la ley correspondiente a los casos en los que no hay elección de ley por parte de las partes, que como veremos en el artículo 6.2 RR-I, que en estos casos sería la Ley del Estado de residencia habitual del consumidor⁷⁰
- b. En defecto de una elección de Ley válida, la ley que rija el contrato será la Ley del Estado de residencia habitual del consumidor⁷¹.

5.1.4. Aplicación práctica de las normas de protección del RB I-bis (foro de protección) y el artículo 6 RR-I

Para que las normas europeas sobre protección de consumidores contenidas en la Sección 4ª, Título II del Reglamento de Bruselas I-bis y del artículo 6 del Reglamento Roma I se puedan aplicar, lo primero que habrá que hacer será determinar si en la actividad contractual de las plataformas una de las partes se puede considerar un consumidor y la otra parte reúna las condiciones para ser considerada como profesional o comerciante y que actúe como profesional en su relación con el consumidor.

Como consecuencia, para que la legislación europea sobre consumidores se pueda aplicar a la actividad de las plataformas colaborativas, habría que analizar si se puede considerar que las plataformas colaborativas actúan como profesionales. Esto es importante, porque si se considera que tanto las plataformas como los prestadores del servicio subyacente no

⁷⁰ Artículo 6.1 Reglamento (CE) Roma I, *cit.* p.27

⁷¹ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)*, p. 1135, *cit.* p.27

reúnen las condiciones para ser ‘profesionales’, eso significaría que serían considerados consumidores y a los contratos entre consumidores no se aplica esta legislación⁷².

Esto significa que es muy importante analizar, caso por caso, que papel juega cada parte en la relación comercial. Por otro lado, es importante la determinación de la naturaleza de las partes contratantes para saber cuales serían sus derechos y obligaciones en el marco de la legislación europea, no sólo para la aplicación del RB I-BIS y del RR-1, si no para saber qué normas europeas se podrían aplicar a estos contratos. Por ejemplo, si se determinase que efectivamente las plataformas o los prestadores de los servicios actúan como profesionales, y los usuarios como consumidores, entonces se les aplicaría las normas de la Directiva sobre prácticas comerciales desleales⁷³, la Directiva sobre derechos de los consumidores⁷⁴ y la Directiva sobre cláusulas abusivas en los contratos concluidos con consumidores⁷⁵, mientras que si se considera que se trata de una operación entre profesionales, se aplicará la Directiva sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa.

La Comisión en su comunicación, además de las definiciones para ‘consumidor’ y ‘profesional’ vistas anteriormente para la aplicación del RB I-bis y el RR-2 explicadas por Calvo Caravaca y Carrascosa González⁷⁶, utiliza las definiciones de ‘consumidor’ y ‘comerciante’ de la Directiva 2005/29/CE sobre prácticas comerciales desleales⁷⁷. En esta Directiva las definiciones de ‘consumidor’, ‘comerciante’ y ‘prácticas comerciales’ son las siguientes:

- ‘consumidor’: cualquier persona física que, en sus prácticas comerciales, contempladas por la presente Directiva, “actúe con un propósito ajeno a su actividad económica, negocio, oficio o profesión”⁷⁸
- ‘comerciante’: cualquier persona física o jurídica que en sus prácticas comerciales “actúe con un propósito relacionado con su actividad económica, negocio, oficio

⁷² Artículos 6 y 17.1 Reglamento (CE) Roma I, *cit.* p.27

⁷³ Directiva 2005/29/CE, de 11 de mayo de 2005, sobre las prácticas comerciales desleales, *cit.* p.22

⁷⁴ Directiva 2011/83/UE, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE (DOUE 22 de noviembre de 2011)

⁷⁵ Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DOCE 21 de abril de 1993)

⁷⁶ *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)* Capítulo XIII, *cit.* p.27

⁷⁷ ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’, p.10, *cit.* p.6

⁷⁸ Artículo 2. a) Directiva 2005/29/CE de 11 de mayo de 2005, sobre prácticas comerciales desleales, *cit.* p.22

o profesión, así como cualquiera que actúe en nombre del comerciante o por cuenta de éste”⁷⁹

- ‘prácticas comerciales de las empresas en sus relaciones con los consumidores’: “todo acto, omisión, conducta o manifestación, o comunicación comercial, incluidas la publicidad y la comercialización, procedente de un comerciante y directamente relacionado con la promoción, la venta o el suministro de un producto a los consumidores⁸⁰

Según estas definiciones, la legislación europea se podría aplicar a aquellas plataformas que cumplan las condiciones para ser consideradas como ‘comerciantes’ cuando realicen ‘prácticas comerciales’ frente a los consumidores. Igualmente, se podría aplicar también a los prestadores de los servicios subyacentes cuando cumplieren con estos requisitos.

Como consecuencia, la Comisión en su Comunicación⁸¹ establece que requisitos deberían cumplirse para que el prestador de servicios subyacente también pueda ser considerado como ‘comerciante’ incluso cuando no se considera como prestador de servicios profesional, si no que se encuentra ante una situación de prestación de servicios entre pares.

Sobre este asunto, la Comisión recalca que, aunque cada Estado podrá establecer distintos parámetros a la hora de aplicar la legislación europea, no se puede hacer una clasificación general de las actividades de los prestadores de los servicios si no que dependerá del caso concreto. Sin embargo, basándose en las normas de la Directiva sobre prácticas comerciales desleales y en la guía que redactó en 2016 sobre la aplicación de esta Directiva⁸², la Comisión ha señalado los factores que, aunque no son suficientes, pueden ser muy relevantes a la hora de calificar a un prestador de servicios como comerciante en el contexto de la economía colaborativa. Los factores son los siguientes:

- a. Frecuencia de los servicios: habrá más posibilidades de que el prestador sea considerado comerciante, cuanto mayor sea la frecuencia con la que presta los

⁷⁹ Artículo 2. b) Directiva 2005/29/CE de 11 de mayo de 2005, sobre las prácticas comerciales desleales, *cit. p.22*

⁸⁰ Artículo 2. d) Directiva 2005/29/CE de 11 de mayo de 2005, sobre las prácticas comerciales desleales, *cit. p.22*

⁸¹ ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’, p.10, *cit. p. 6*

⁸² SWD/2016/0163 final, Documento de trabajo de los servicios de la comisión guía para la implementación/aplicación de la Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales (*cit.p.22*), del 5 de mayo de 2016 (DOUE 11 de 6 de 2005) que acompaña al documento “Un enfoque global dirigido a estimular el comercio electrónico transfronterizo para las empresas y los ciudadanos europeos”

servicios, y serán menos si no lo hace regularmente, ya que se podría entender que si presta con regularidad estos servicios se puede entender que lo hace porque ese servicio es su actividad económica o profesional.

- b. Fin lucrativo: Depende de si el precio que cobra tiene como objetivo cubrir los costes del servicio o si claramente es superior a los costes, con el objetivo de obtener un beneficio, lo que podría ser un indicio importante a la hora de considerar al prestador como un comerciante.
- c. Nivel de volumen de negocio: Al igual que con los otros factores, cuanto mayor sea el volumen de negocio que genera el prestador al prestar el servicio, más probabilidades habrá de que se trate de un comerciante, aunque puede que esto no sea así, si el alto volumen de negocio se debe a que el prestador realiza más de una actividad principal.

Respecto a la protección de los usuarios en su relación con las plataformas, el hecho de que a los usuarios no se les pueda aplicar los derechos de los consumidores recogidos en la legislación europea, por la falta de regulación de este sector, puede poner en peligro la protección del consumidor que se persigue por parte de la Unión Europea. Si no se considera a los usuarios de las plataformas como consumidores y no se pueden aplicar las normas sobre foros de protección del RBI o de ley aplicable del RR-I, las plataformas podrán incluir cláusulas de sumisión expresa a los foros de competencia judicial y a la ley aplicable que más les favorezca, simplemente incluyendo estas cláusulas en sus condiciones generales que los usuarios no tengan más remedio que aceptar para poder utilizar el servicio, cláusulas conocidas como ‘clip-wrap agreements’⁸³

Por ejemplo, en el caso de Uber en sus condiciones generales incluye una cláusula sobre la legislación aplicable en la que establece que el contrato “se regirá y se interpretará exclusivamente en virtud de la legislación de los Países Bajos” y que “cualquier disputa o conflicto [...] deberá someterse forzosamente a procedimientos de mediación en virtud del Reglamento de Mediación de la Cámara de Comercio Internacional” y si no fuese solucionada la disputa en 60 días “se solucionará en exclusiva y definitivamente mediante arbitraje” siendo “el lugar tanto para la mediación como para el arbitraje Ámsterdam, Países Bajos⁸⁴”. En este aspecto, cabe destacar que elegir el arbitraje como fórmula

⁸³ Techopedia, 2019 Definición de ‘clip-wrap agreement’ (disponible en <https://www.techopedia.com/definition/4243/clickwrap-agreement> ; última consulta 07/04/2019)

⁸⁴ Uber España, Condiciones Generales del Servicio de Uber en España, Punto 7. Legislación y Arbitraje, disponible en <https://www.uber.com/legal/terms/es/>; última consulta 07/04/2019)

de ADR es muy común en el caso de los contratos electrónicos, como solución frente a la falta de regulación según P.A. de Miguel Asensio⁸⁵. Por tanto, se puede ver la importancia de la protección del usuario respecto a su relación con la plataforma y lo desprotegido que puede quedar si no se considera que es un consumidor en el marco de la legislación europea.

5.2. Responsabilidad respecto a la información otorgada y la protección de datos de los consumidores

Si se confirmase que una plataforma colaborativa cumple las condiciones para ser comerciante respecto a la actividad que desempeña, tendrá que diseñar las plataformas, a través de las cuales los prestadores del servicio subyacente operan (apps móviles o páginas webs), de una manera para permitir a estos prestadores cumplir con las normas europeas empezando por la obligación de comunicar a los usuarios su condición de comerciantes.

La Comisión, en su Comunicación, recuerda que, si se establece que las plataformas son comerciantes, las plataformas también tendrán que cumplir con las distintas obligaciones que se exigen a los profesionales para la protección de los consumidores, como son las obligaciones de información a los consumidores que exige la legislación europea. Por ejemplo, la obligación de ofrecer a los consumidores información sobre la calidad de sus servicios⁸⁶ o la obligación de información general exigida en la Directiva sobre el comercio electrónico, lo que implicaría permitir que el consumidor pueda acceder al nombre del prestador del servicio⁸⁷, así como cumplir con las nuevas normas europeas de protección de datos⁸⁸. Incluso aunque se determine que esta legislación no se puede aplicar a las plataformas colaborativas, su cumplimiento voluntario por parte de ellas ayudará a controlar mejor el servicio y así mejorar su calidad y su seguridad, lo que hará que aumente la confianza y seguridad que los consumidores tendrán en él.

⁸⁵ Fernández Rozas, J.C., Sánchez Lorenzo, S., *Derecho Internacional Privado*, Civitas, Pamplona, 2011, p. 534

⁸⁶ Artículo 22.1 Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal) (DOUE 24 de abril de 2002)

⁸⁷ Artículo 5 de la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio de 2000, sobre el comercio electrónico, *cit.* p.22

⁸⁸ Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (DOUE 4 de junio de 2016)

5.3. Régimen de responsabilidad laboral de las plataformas colaborativas

La falta de regulación de la actividad de las plataformas colaborativas también tiene su repercusión en el ámbito laboral, debido a que no es fácil determinar, si realmente actúan como intermediarios, o si son las plataformas las que prestan el servicio y tienen trabajadores a su cargo, y si fuese así, tampoco existe ninguna regulación laboral que determine si estos trabajadores tendrían la consideración de trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia. Esta indeterminación complica la realidad de estos trabajadores ya que impide saber cuáles son exactamente sus derechos y obligaciones laborales, en su relación con las plataformas colaborativas, lo que ha hecho que este asunto haya acabado llegando en algunos países a los tribunales como veremos más adelante en el caso de las plataformas de servicio de comida a domicilio, conocidas como ‘Deliveroo’ y ‘Glovo’.

5.3.1. Concepto de ‘trabajador’ en el marco europeo

A pesar de que la mayoría de las competencias sobre la regulación del mercado laboral recaen sobre las normas internas de cada Estado Miembro, la UE también tiene ciertas competencias en base al artículo 153 del TFUE que establece que “la Unión apoyará y complementará la acción de los Estados Miembros” en el ámbito laboral y podrá establecer “las disposiciones mínimas, que habrán de aplicarse progresivamente”, a través de Directivas⁸⁹. Los Estados Miembros, luego podrán establecer normas más estrictas para proteger a los trabajadores en sus respectivas normas internas, por lo que el nivel de protección no es homogéneo en todos los Estados de la UE.

Como consecuencia, con el objetivo de asegurar los derechos de los trabajadores y unas condiciones de trabajo dignas la UE ha aprobado una serie de Directivas sobre sus derechos y obligaciones. Algunos ejemplos son las Directivas europeas sobre salud y seguridad en el trabajo que amplían la Directiva Marco⁹⁰, sobre la libre circulación de

⁸⁹ Artículo 153.1 y artículo 153.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DOUE 30 de marzo de 2010)

⁹⁰ Directiva 89/391/CEE de 12 de junio de 1989, “Directiva Marco” relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo (DOUE 29 de junio de 1989)

trabajadores ⁹¹ y sobre el tiempo de trabajo⁹² o la Directiva sobre los trabajadores en empresas de trabajo temporal (ETT)⁹³.

Siguiendo las líneas y los criterios de la legislación y jurisprudencia europea en el ámbito laboral, los derechos de los trabajadores europeos sólo se aplicarán aquellos que realmente tengan una relación laboral y en consecuencia cumplan los requisitos para ser “trabajadores”⁹⁴. Esto no impide que para normas de Derecho interno, cada Estado pueda ampliar en su ordenamiento jurídico las condiciones europeas para ser considerado “trabajador”, teniendo en cuenta que la evaluación que establezca, para determinar la existencia de una relación laboral, podrá ser revisada en última instancia por los tribunales europeos.

Por otro lado, teniendo en cuenta que muchas plataformas están domiciliadas en otros Estados Miembros o terceros Estados, los prestadores de servicios se verían más protegidos en el ámbito de la competencia judicial internacional, ya que podrían aplicar los foros de protección a los trabajadores de los artículos 18, 19 y 20 del RB I-bis⁹⁵. Esto es importante, ya que es posible que las plataformas hayan incluido, en los contratos con los prestadores, una cláusula de sumisión expresa a un foro que beneficie más a las plataformas que a los prestadores del servicio.

En el marco europeo, utilizando como base las normas sobre libre circulación de los trabajadores, el TJUE estableció como criterios principales, para considerar que existe una relación laboral y también como criterios para determinar la aplicabilidad de la legislación europea, el hecho de que “una persona realiza, durante cierto tiempo, en favor de otra persona y bajo la dirección de ésta, determinadas prestaciones a cambio de las cuales percibe una retribución”.⁹⁶ Como consecuencia, para saber la naturaleza de la

⁹¹ Directiva 2014/50/UE, de 16 de abril, de 2014, relativa a los requisitos mínimos para reforzar la movilidad de los trabajadores entre Estados miembros mediante la mejora de la adquisición y el mantenimiento de los derechos complementarios de pensión (DOUE 30 de abril de 2014)

⁹² Directiva 2003/88/CE, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DOUE 18 de noviembre de 2003)

⁹³ Directiva 2008/104/CE, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal (DOUE 5 de diciembre de 2018)

⁹⁴ ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’, p.13 *cit.* p.6

⁹⁵ Garcimartín Alférez, F. J., *Derecho Internacional Privado*, Thomson Reuters, Pamplona, 2012, p.118-119

⁹⁶ Comisión Europea, ‘Reafirmación de la libre circulación de trabajadores. Derechos y avances’ (COM (2010) 373 Punto I.1.1) citada en la COM (2016) 356 final ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’ *cit.* Punto 2.4

relación entre una plataforma colaborativa concreta y los prestadores del servicio subyacente, será imprescindible que se cumplan los siguientes criterios objetivos:

- i. Criterio de la “subordinación”: Para que se cumpla este criterio debe haber un “vínculo de subordinación” entre la plataforma colaborativa y el prestador del servicio subyacente. Según el TJUE, existiría un vínculo de subordinación si la plataforma colaborativa determina “la elección de la actividad (que realizará el prestador del servicio), las condiciones de trabajo y su retribución”⁹⁷. Sin embargo, no se darán por cumplidas estas condiciones cuando la plataforma, simplemente ofrezca el medio por el cual el usuario realiza el pago al prestador del servicio subyacente (no se podrá considerar que la plataforma determina la retribución). Por otro lado, puede existir un ‘vínculo de subordinación’, aunque la plataforma no controle el desempeño del servicio de forma continua, si no que se tendrá en cuenta si el prestador del servicio tiene rendir cuentas de su actuación y puede ser cesado a consecuencia de ello⁹⁸.

- ii. Criterio de la “naturaleza del trabajo”: la actividad que debe realizar el prestador del servicio subyacente debe ser “una actividad de valor económico, que sea real y efectiva”⁹⁹ sin tener en cuenta las actividades que puedan ser consideradas accesorias o marginales por su escasa importancia. Para determinar en que consiste una actividad “real y efectiva”, cada tribunal interno sigue unas pautas distintas, aunque suelen caracterizarse por utilizar umbrales basados tanto en las horas trabajadas como en el salario percibido, utilizando también determinadas condiciones que dependerán del tipo de relación laboral que se esté intentando probar. En el caso de las plataformas colaborativas habrá que ver si la actividad que realizan los prestadores del servicio subyacente a través de la plataforma es marginal y accesorio (lo que servirá de indicio para determinar que no hay relación laboral) o si se puede considerar como un servicio real y efectivo, y se puede considerar por tanto a los prestadores del servicio como trabajadores de la

⁹⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de noviembre de 2001, Asunto C-268/99, Aldona Malgorzata Jany y otras contra Staatsecretaries van Justitie, (Apartado 11)

⁹⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 11 de noviembre de 2010, Asunto C-232/09, Dita Danosa contra LKB Lizings SIA, (Respuesta a la primera cuestión prejudicial) y las Conclusiones del Abogado general Sr. Yves Bot del 2 de septiembre de 2019 sobre este asunto Punto 1. Características de la relación laboral entre las partes (párrafo 82)

⁹⁹ ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’ p.14, cit. p.6

plataforma. Utilizando como base la jurisprudencia del TJUE sobre el concepto de trabajador del artículo 45 del TFUE (antiguo artículo 39), factores como, por ejemplo, que el trabajo sea poco productivo¹⁰⁰, que sea de breve duración¹⁰¹ o que sean pocas¹⁰² o discontinuas las horas de trabajo, no tiene porque significar que no existe una relación laboral.

- iii. Criterio de la remuneración: No se tendrá por cumplido este criterio cuando la retribución que reciba el prestador del servicio subyacente sea simplemente para cubrir los costes de su actividad.

5.3.2. Casos Deliveroo y Glovo

Estos últimos años se ha dado un fuerte crecimiento del uso de plataformas colaborativas para el reparto de comida o productos a domicilio, ofreciendo estas el servicio de actuar como intermediarias para poner en contacto usuarios con los repartidores. Estos repartidores, conocidos como ‘riders’ o ‘glovers’ según la plataforma para la que trabajen, se relacionan con las plataformas a través de un contrato para autónomos económicamente dependientes (conocidos como TRADEs¹⁰³), lo que implica que no existe una relación laboral entre ellos y que estos repartidores no son trabajadores de las plataformas. Como consecuencia han sido varias las demandas interpuestas por los repartidores contra las principales empresas de este sector, la empresa Glovo App 23, S.L (con domicilio social en Barcelona y de nombre comercial, y en adelante, ‘GLOVO’) y la empresa ROOFOOD Spain S.L (con domicilio social en Madrid y de nombre comercial, y en adelante ‘DELIVEROO’) por considerar que sus relaciones con estas empresas son de naturaleza ‘laboral’.

A falta de regulación sobre este asunto, ya han sido varios los Juzgados de lo Social españoles que se han pronunciado sobre la naturaleza de la relación de los trabajadores

¹⁰⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 31 de mayo de 1989, Asunto C-344/88, I. Bettray y Staatssecretaris van Justitie, (Párrafo número 15 de la Sentencia)

¹⁰¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de noviembre de 2003, Asunto C-413/01 Franca Ninni-Orasche y Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst, Párrafo 25 de la Sentencia (respuesta a la primera cuestión prejudicial)

¹⁰² Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 3 de junio de 1986, Asunto C-138/85, R. H. Kempf y Staatssecretaris van Justitie (Párrafo 11)

¹⁰³ Véase los artículos 11 y ss. de la Ley 20/2007, de 11 de julio, Estatuto del Trabajador Autónomo (BOE 12/07/2002)

con estas plataformas y a pesar de coincidir y considerar probados hechos muy similares en todos los casos, los jueces han llegado a conclusiones contradictorias en sus sentencias.

Concretamente, los Juzgados de lo Social de Valencia¹⁰⁴, de Gijón y uno de Madrid reconocen que existe una ‘relación laboral’ entre los repartidores y estas empresas, mientras que otras sentencias de los Juzgados de lo Social de Madrid¹⁰⁵, así como del *Tribunale di Lavoro* de Milán¹⁰⁶, sí que reconocen la condición de autónomos económicamente de estos repartidores, respaldando el modelo laboral de estas plataformas.

Sobre GLOVO y DELIVEROO, según su objeto social del Registro Mercantil, la actividad de DELIVEROO es “el comercio al por menor, al por mayor, importación, exportación, almacenamiento y distribución de productos alimenticios y bebidas en general, con o sin establecimiento permanente, incluida la gestión y reparto de comida a domicilio, así como todas aquellas actividades necesarias para llevar a cabo” y la de GLOVO es “la explotación de aplicaciones informáticas de servicios de recadero con facultad de adquisición de bienes por cuenta ajena, actuando como comisionista”.

En la Sentencia 12/2019 del Juzgado de lo Social de Madrid, GLOVO declara que sus ingresos no provienen del dinero pagado por los usuarios finales si no de los acuerdos comerciales que tienen con los distintos establecimientos para promocionarse en su plataforma.

Según los hechos probados en las anteriores sentencias, la relación de los repartidores con estas empresas se caracteriza por los siguientes elementos:

- a. El repartidor tiene libertad para elegir su jornada y su horario, pudiendo elegir si acepta o rechaza un pedido sin ninguna repercusión a través de la aplicación móvil de la plataforma (en adelante, ‘app’) y pudiendo elegir qué horas y en que franja horaria desea trabajar. Una vez escogen una franja horaria, esta queda reservada para ellos, pero pueden cancelarla sin ninguna justificación siempre que sea de

¹⁰⁴ Sentencia del Juzgado de lo Social Número (Sección) 6 de Valencia, SJSO núm. 244/2018 de 1 de junio de 2018, Jose Enrique contra Roofoods Spain S.L.)

¹⁰⁵ Sentencia del Juzgado de lo Social Número 17 de Madrid, de 11 de enero de 2019, núm. 12/2019, sobre los autos de despido de GLOVO contra D. Doroteo y la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid, num. 284/2018, de 3 de septiembre de 2018 (D. Alexis contra GLOVO APP 23, S.L.)

¹⁰⁶ *Sentenza di Il Tribunale di Milano Sezione Lavoro* núm. 1853/2018 de 10 de septiembre de 2018, Mohamed Adel naguib Mohamed Elazab contro Foodinho s.r.l.

- forma anticipada. Además, tienen derecho anualmente a 18 días hábiles de descanso, sin necesidad de justificación.
- b. El repartidor puede elegir el medio de transporte o ruta que desea seguir para realizar el pedido. Existe un control de GPS de la ruta del repartidor, no a método de control o sanción, si no para contabilizar el número de kilómetros que realiza qué sirve para calcular el precio del servicio.
 - c. El repartidor tendrá que responder por sí mismo en el caso de “posibles daños en el transporte”¹⁰⁷ por lo que asumen “el riesgo y ventura del transporte”¹⁰⁸.
 - d. No están sujetos a ningún régimen de exclusividad, pero deben asegurar cumplir con el porcentaje de dependencia para poder ser considerados TRADEs.
 - e. Existe un sistema de puntuación, con una puntuación máxima de 5 puntos otorgada por los usuarios y los proveedores, que permite a aquellos trabajadores con mayor puntuación tener preferencia en el acceso a los pedidos de los usuarios. Sólo existe una penalización de 0,3 puntos en el caso de no trabajar en la franja horaria elegida sin previo aviso ni causa justificada.
 - f. La remuneración que obtiene el repartidor depende de la distancia y del tiempo en realizar el servicio, siendo la mayoría del precio pagado por el usuario para el repartidor como quedó acreditado en una de las sentencias¹⁰⁹, en la que del precio final que pagaba el usuario que era de 2,75 euros, 2,50 euros iban para el repartidor y los 0,25 euros restantes iban para la empresa GLOVO como comisión por actuar como intermediaria. Las tarifas que se emplean para calcular el precio de los servicios vienen incluidas en los contratos.
 - g. Los repartidores no pueden recibir dinero en metálico, si no que el cobro al usuario se gestiona a través de la *app*, y luego será la plataforma quien expida semanalmente las facturas de los distintos repartidores y quien ingrese el dinero correspondiente en sus cuentas bancarias.

Algunos Juzgados, a falta de jurisprudencia que sirva de precedente del Tribunal Supremo, consideraban que en los casos concretos que estaban conociendo, no existía una relación laboral y que por tanto esos trabajadores eran autónomos económicamente

¹⁰⁷ Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid, de 3 de septiembre de 2018, SJSO 284/2018 (D. Alexis contra GLOVO APP 23, S.L.)

¹⁰⁸ Juzgado de lo Social número 17 de Madrid, de 11 de enero de 2019, SJSO núm. 12/2019, D. Doroteo contra GLOVOAPP23 S.L.

¹⁰⁹ Sentencia del Juzgado de los Social núm. 39 de Madrid, de 3 de septiembre de 2018, núm. 284/2018, D. Alexis contra GLOVO APP 23, S.L.

dependientes. Sus posturas, se pueden resumir utilizando la estructura que utilizó el Juez del Juzgado del Social número 39 de Madrid en su fallo del 3 de septiembre de 2018¹¹⁰. Según su fallo no existe relación laboral, es decir no se daban las notas de subordinación, ajeneidad y dependencia¹¹¹ necesarias para ser considerado ‘trabajador’, por los siguientes motivos:

1. En primer lugar, el repartidor de Glovo no tiene ni una jornada ni un horario establecido, si no que él mismo lo puede establecer libremente, lo que implica según la sentencia que el ‘*riders*’ tiene “el **dominio completo de su actividad**”, que no son elementos de lo que se puede considerar una relación laboral normal.
2. La plataforma colaborativa **no tiene “poder disciplinario”** sobre el repartidor, salvo la penalización de 0,3 puntos, que no es un método de castigo si no un “incentivo”, un método para mejorar la calidad del servicio y para premiar a aquellos con mayor puntuación ,ofreciéndoles prioridad a la hora de acceder a los pedidos. Además, el repartidor de estas plataformas puede elegir los pedidos que quiere aceptar o rechazar, sin ningún tipo de sanción.
3. En tercer lugar, el trabajador **no está sometido a la “estructura organizativa interna de la empresa”**, debido a que está sirve simplemente de mera intermediaria ofreciendo la ‘app’ como medio de comunicación para poner en contacto a repartidores con usuarios, pero el “riesgo y ventura” de cada reparto, los asumen los propios ‘*riders*’.
4. En cuarto lugar, la empresa **no decide el medio de transporte** que deben utilizar el repartidor (no decide sobre las herramientas de trabajo) **ni tampoco decide su remuneración** que se calcula según el número de servicios que haga, y del tiempo y distancia del servicio, teniendo en cuenta además que el dinero pagado por los usuarios no la forma por la que estas empresas ganan dinero si no a través de los acuerdos comerciales con los proveedores.
5. En quinto lugar, el repartidor **no tiene que dar una justificación por sus ausencias**, sólo debe comunicarlas con anterioridad, y puede elegir libremente sus días de descanso.

¹¹⁰ Sentencia del Juzgado de los Social núm. 39 de Madrid, de 3 de septiembre de 2018, SSJO núm. 284/2018, D. Alexis contra GLOVO APP 23, S.L., (fundamento de Derecho QUINTO)

¹¹¹ Véase el artículo 1 de la Ley 2/2015, de 23 de octubre, del Estatuto de los Trabajadores (BOE 24 de octubre de 2015)

6. Por último, recalca la importancia de la **ausencia de un pacto de exclusividad**, mientras se mantengan el nivel de dependencia necesario para ser considerado TRADE de la empresa.

Por otro lado, los jueces que sí consideran que existe una relación laboral entre los repartidores y estas empresas, y que por tanto estos repartidores son ‘falsos autónomos’ consideran que sí que existe dependencia y ajeneidad, y algunos de los argumentos que utilizan son que la empresa sí que tiene control sobre que repartidor concreto realiza un determinado servicio. Según estos jueces, esto es porque, aunque el repartidor elige la franja horaria en la que quiere trabajar, al final dentro de esa franja horaria, el algoritmo interno de la empresa es el que decide que repartidor recibe primero la notificación de un pedido para que pueda aceptarlo o rechazarlo. También considera que determinan su remuneración, porque el trabajador no recibe el dinero en metálico de los usuarios, ni cobra directamente tras realizar el pedido, sino que es la empresa quien lo cobra y gestiona y posteriormente realiza la factura correspondiente. Por otro lado, asegura que si se daba un control por parte de la empresa al ser esta quien determina las formas e instrucciones sobre cómo realizar el pedido, así como las normas de conducta, al determinar el precio del servicio según el tiempo que tarde en realizar el pedido el repartidor.

A falta de una regulación clara sobre el régimen de los trabajadores en el ámbito de la economía colaborativa o de una jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo que termine con las sentencias contradictorias, por ahora los tribunales españoles deberán juzgar caso por caso las circunstancias de hecho y de derecho para llegar a una resolución.

5.3.2.1. Posible solución del TJUE a este conflicto

Si siguiese sin haber una legislación tanto interna o europea sobre la calificación de la relación entre los repartidores y las plataformas colaborativas, y alguno de los tribunales internos de los Estados Miembros planteasen una cuestión prejudicial o si tras varios recursos alguno de los casos llegase al TJUE, se podría hacer una posible predicción sobre cuál podría ser su posible pronunciamiento de este tema, teniendo en cuenta las pautas ofrecidas sobre el régimen de responsabilidad laboral de las plataformas colaborativas ofrecida por la Comisión Europea en su Comunicación ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’¹¹².

¹¹² ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’, p.13, *cit.* p.6

Como se ha mencionado anteriormente, los criterios principales para determinar si existe una relación laboral a nivel europeo y así poder aplicar la legislación de la UE sobre derechos de los trabajadores son:

1. **Criterio de la ‘subordinación’**: Como ya hemos mencionado, según el TJUE existiría un ‘vínculo de subordinación’, y por tanto un indicio de relación laboral si estas empresas determinan e imponen a los repartidores “la elección de la actividad, las condiciones de trabajo y su retribución”. En este caso, en mi opinión, basándome en algunos de los argumentos y en los hechos probados de las sentencias de los tribunales españoles, los repartidores pueden elegir si realizan o no la actividad, ya que pueden aceptar o rechazar pedidos y pueden no trabajar en la franja horaria que habían seleccionado simplemente comunicándolo con anterioridad, sin ser penalizados, además de que pueden elegir sus días de descanso. Por otro lado, no considero que estas empresas establezcan las condiciones de trabajo ya que los ‘riders’ pueden elegir el medio de transporte que decidan o la ruta a seguir, y el seguimiento que tienen por GPS no les obliga a seguir una ruta determinada, por lo que no se usa como control por parte de la empresa sino como herramienta para calcular el precio del servicio. Por otro lado, según uno de los criterios mencionados por la CE en su Comunicación, el hecho de que los *riders* asuman el ‘riesgo y ventura’ del servicio, sirve como indicio para probar que no hay una subordinación a la plataforma. Además, según la doctrina del TJUE se cumpliría el elemento de subordinación, si a través del control por GPS o de no aceptar pedidos, el trabajador tuviese que rendir cuentas por ellos, sin embargo, la empresa no les sanciona por tardar más tiempo en realizar un pedido o rechazar algún pedido¹¹³. Si cabe la posibilidad de que, si tarda mucho en realizar el pedido, el usuario le dé una baja puntuación en su valoración. pero eso no está bajo el control de la empresa, y por otro lado cumpliría con las recomendaciones de la Comisión a las plataformas colaborativas¹¹⁴ de establecer métodos de valoración reales y fiables que sirvan

¹¹³ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de noviembre de 2010, Asunto C-232/09 Dita Danosa contra LKB Lizings SIA, (FJ Respuesta a la primera cuestión prejudicial y las Conclusiones del Abogado general Sr. YVES BOT del 2 de septiembre de 2019 sobre este asunto Punto 1. Características de la relación laboral entre las partes (párrafo 82)

¹¹⁴ ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’, p. 9, Cit. p.6

para mejorar la seguridad y calidad del servicio, y no implicarían que existe un control suficiente para determinar la existencia de un vínculo de subordinación.

2. **Criterio de la ‘naturaleza del trabajo’**: Para que se tenga cumplido este criterio el trabajo realizado por los ‘riders’ deber ser “de valor económico, real y efectiva”¹¹⁵. En este caso, como declara Glovo en todas sus sentencias¹¹⁶, el dinero que pagan los usuarios no es de su fuente de beneficios si no que obtienen su financiación de los acuerdos comerciales con los establecimientos locales, y que, como se ha mencionado anteriormente, la mayoría del dinero pagado por el usuario lo recibe el repartidor. Esto podría significar que el trabajo realizado por los repartidores no es de valor económico para estas plataformas si no que es marginal y accesorio y por tanto no habría relación laboral. Sin embargo, como se mencionó anteriormente, existe jurisprudencia del TJUE que establece que sólo porque un trabajo sea poco productivo o de breve duración no implica que no exista una relación laboral por lo que dependiendo de la valoración que hagan los tribunales europeos sobre el valor de estas actividades para las plataformas, sí se podría determinar que existe una relación laboral.

3. **Criterio de la ‘remuneración’**: Según la Comisión Europea no se considera que se cumpla este requisito cuando simplemente la plataforma se encargue de gestionar el cobro al usuario como manera de asegurar la confianza del usuario a la hora de realizar el pago, no tiene por qué implicar que determina o controla la remuneración del repartidor, teniendo en cuenta que la Comisión anima a las plataformas a que adopten estas medidas de seguridad de forma voluntaria¹¹⁷, es decir, pueden realizar actividades accesorias a su servicio principal, sin dejar de ser consideradas intermediarias. Además, como ya se ha mencionado, la remuneración que obtienen los ‘riders’ depende de la distancia y tiempo que tarden en cumplir el pedido, por lo que no hay un precio fijado por las plataformas si no que varía según unas tarifas establecidas en los contratos firmados entre los repartidores y estas empresas. Por tanto, en mi opinión, no habría elementos

¹¹⁵ ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’, p. 14, cit. p.6

¹¹⁶ Por ejemplo, en la Sentencia del Juzgado de lo Social número 17, Madrid num. 12/2019 de 11 de enero de 2019, (D. Doroteo contra GLOVOAPP23 S.L.)

¹¹⁷ ‘Una Agenda Europea para la economía colaborativa’, p.9, cit. p.6

suficientes para determinar que las plataformas fijan la retribución de estos repartidores si no que meramente se encargan de gestionarlo y emitir la factura correspondiente de lo que hayan ganado semanalmente.

Como conclusión, considero que mientras siga sin haber legislación europea sobre el régimen laboral en el ámbito de la economía colaborativa, es posible que los tribunales europeos apoyen los modelos laborales de estas plataformas, considerando a estos repartidores como ‘autónomos’ que no tienen la condición de trabajador. Por lo que, teniendo en cuenta que uno de los objetivos principales de la Unión Europea es asegurar los derechos de los trabajadores, para asegurar que este tipo de trabajadores no quede desprotegido, debería tratar de establecer unos derechos mínimos a los que sí que podrían optar estos repartidores, regulándolo como un tipo de empleo especial para evitar este tipo de conflictos, que dan lugar a resoluciones contradictorias según el Juzgado que conozca el caso.

6. CONCLUSIONES

Para concluir, considero que el fenómeno de las plataformas colaborativas no ha hecho más que empezar y sería muy irresponsable por parte de los Estados y de la Unión Europea y otros organismos internacionales, seguir ignorando su crecimiento y no establecer una regulación, tanto internacional como interna, que se adapte correctamente a este modelo de negocio.

Una correcta regulación resolvería los principales problemas y dudas que giran en torno a las actividades de estas plataformas, pues permitiría saber que legislaciones podrían aplicarse a la hora de determinar sus derechos y obligaciones, sin tener que esperar a que un juez lo tenga que determinar caso por caso. Básicamente, el principal problema que estas futuras regulaciones deberían resolver es si se puede considerar que las plataformas colaborativas ofrecen un servicio a la sociedad de la información en el marco de la economía colaborativa o si como indicó el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso Uber, sus actividades deberían tener otra clasificación, ya que sus servicios no se limitan a ser meramente las intermediarias entre prestadores y usuarios.

Por lo que quizá la solución, para evitar una excesiva regulación de todos los servicios, sería que se crease una nueva clasificación que permita establecer el régimen aplicable a

las actividades de las plataformas colaborativas. Sin embargo, considero, que la clasificación de las actividades de las plataformas no debería corresponder a cada Estado Miembro por separado, si no que debería ser la Unión Europea quién debería armonizar esta regulación, asegurando que tanto estas plataformas como los prestadores de servicios y los usuarios podrán disfrutar de los mismos derechos y obligaciones en todo el mercado interior. Considero que esto sería más conveniente a futuro, teniendo en cuenta que las plataformas más populares que operan en países como España, provienen de distintos Estados de la Unión o incluso de terceros Estados, como Uber o Airbnb.

Además, considero que será muy importante contar con el apoyo de expertos informáticos a la hora de regular la actividad de estas plataformas, ya que muchos jueces han clasificado sus actividades según como consideraban que funcionaban los algoritmos y las *apps* a través de las cuales las plataformas ofrecen sus servicios. Por ejemplo, en los casos Glovo y Deliveroo, algunos jueces consideraban que a través de sus algoritmos la empresa podía controlar quién prestaba el servicio, mientras que otros consideraban que la utilización de estos algoritmos significaba que la elección de quién realizaba el servicio se hacía de forma aleatoria y que la plataforma no tenía ningún control sobre ellos.

Por otro lado, considero que, teniendo en cuenta que uno de los principales objetivos de la Unión Europea es la libre circulación de servicios, en el futuro se seguirán reduciendo las restricciones para acceder al mercado. Esto significa que la regulación que se debe hacer de las actividades de las plataformas colaborativas no debería incluir excesivas restricciones para impedir su acceso al mercado, si no que al contrario debería servir para controlar estas actividades y evitar abusos, a la vez que para impulsar su el desarrollo ya que cada vez tienen un peso más importante en la economía digital de la Unión Europea.

Además, una excesiva regulación sólo perjudicaría a los que realmente están prestando un servicio entre particulares o a los que realmente sólo actúan como intermediarios en el ámbito de la economía colaborativa. Por tanto, para evitar el abuso de la falta de regulación de este modelo de negocio por parte de algunos prestadores profesionales, que aprovechan la falta de regulación de este modelo de negocio para tener una posición de ventaja en el mercado, lo más conveniente sería establecer umbrales para clasificar estas actividades. Por ejemplo, algunos de los umbrales mencionados por la Comisión, que se basen en el volumen de negocio del sector, sería una forma clara y objetiva de clasificar las actividades, para distinguir entre aquellos que operan en la economía colaborativa, de los que operan en un verdadero mercado de profesionales. De esta manera se evitaría

frenar el crecimiento de la economía colaborativa, como ocurriría si se estableciese una excesiva regulación de su actividad.

Respecto a la regulación de la posible competencia desleal que pueda suponer la actividad de las plataformas respecto a la de otros prestadores de servicios del mismo sector, sería recomendable desarrollar el concepto de innovación disruptiva para controlar los posibles abusos de las plataformas colaborativas, pero sin frenar su desarrollo y crecimiento, como ocurriría si gran parte de sus actividades se considerasen como actos de competencia desleal.

Por último, la Comisión en su Comunicación anunció que esta en proceso de redactar una Comunicación que recopilará todas las regulaciones que los Estados Miembros tienen sobre la actividad de las plataformas colaborativas y sobre la economía colaborativa, por lo que esto servirá de base para las futuras regulaciones, ya que permitirá comparar entre regulaciones para así aprender y adoptar aquellas que mejor se adapten a la realidad de las plataformas colaborativas.

7. BIBLIOGRAFIA

7.1. Legislación

Legislación española

Ley 20/2007, de 11 de julio, Estatuto del Trabajador Autónomo (BOE 12/07/2002)

Ley 31/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (BOE de 11 de enero de 1991)

Ley del Taxi, del Parlamento de Cataluña, de 25 de junio de 2003 (DOGC 16 de julio de 2003).

Reglamento Metropolitano del Taxi de Barcelona del Consejo Metropolitano de la antigua Entidad Metropolitana del Transporte (EMT) de 22 de julio de 2004

Ley 2/2015, de 23 de octubre, del Estatuto de los Trabajadores (BOE 24 de octubre de 2015)

Legislación internacional

Directiva (UE) 2015/1535, 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 (DOUE 17 de septiembre de 2015)

Directiva 2000/31/CE, 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) (DOUE 17 de julio de 2000)

Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo de 2002, relativa al 200 y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal) (DOUE 24 de abril de 2002)

Directiva 2003/88/CE, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DOUE 18 de noviembre de 2003)

Directiva 2003/88/CE, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DOUE 18 de noviembre de 2003)

Directiva 2003/88/CE, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DOUE 18 de noviembre de 2003)

Directiva 2005/29/CE de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior, que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) núm. 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo (Directiva sobre las prácticas comerciales desleales (“Directiva sobre las prácticas comerciales desleales”) (DOUE 11 de junio de 2005)

Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DOUE 27 de diciembre de 2006)

Directiva 2008/104/CE, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal (DOUE 5 de diciembre de 2018)

Directiva 2008/104/CE, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal (DOUE 5 de diciembre de 2018)

Directiva 2011/83/UE, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE (DOUE 22 de noviembre de 2011)

Directiva 2014/50/UE, de 16 de abril, de 2014, relativa a los requisitos mínimos para reforzar la movilidad de los trabajadores entre Estados miembros mediante la mejora de la adquisición y el mantenimiento de los derechos complementarios de pensión (DOUE 30 de abril de 2014)

Directiva 89/391/CEE de 12 de junio de 1989, “Directiva Marco” relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo (DOUE 29 de junio de 1989)

Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados (DOUE 23 de junio de 1990) (Fin de validez, 30 de junio de 2018)

Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DOCE 21 de abril de 1993)

Directiva 98/34/CE, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DOCE 21 de julio de 1998) (Fin de validez, 6 de octubre de 2015)

Reglamento (CE), de 17 de junio de 2006, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) (nº 593/2008) (DOUE de 4 de julio de 2008)

Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (DOUE 4 de junio de 2016)

Reglamento (UE) de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas I-bis), (DOUE 20 de diciembre de 2012)

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DOUE 30 de marzo de 2010)

7.2. Jurisprudencia

Jurisprudencia española

Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid, de 3 de septiembre de 2018, SJSO 284/2018 (D. Alexis contra GLOVO APP 23, S.L.)

Sentencia del Juzgado de lo Social Número (Sección) 6 de Valencia, SJSO num. 244/2018 de 1 de junio de 2018, Jose Enrique contra Roofoods Spain S.L.)

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil número 3 de Barcelona, de 10 de abril de 2018, num. 38/2018, (Fundamento de Derecho cuarto)

Sentencia del Juzgado de lo Social número 17, Madrid num. 12/2019 de 11 de enero de 2019, (D. Doroteo contra GLOVOAPP23 S.L.)

Jurisprudencia internacional

Conclusiones del Abogado general Sr. YVES BOT del 2 de septiembre de 2019 sobre este asunto Punto 1. Características de la relación laboral entre las partes (párrafo 82)

Conclusiones del Abogado General, el Sr. Poiares Maduro presentadas el 22 de septiembre de 2009, Asuntos acumulados C-236/08, C-237/08 y C-238/08, (Google France, Google Inc. contra Louis Vuitton Malletier)

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de noviembre de 2010, Asunto C-232/09 Dita Danosa contra LKB Lizings SIA, (FJ Respuesta a la primera cuestión prejudicial)

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de noviembre de 2003, Asunto C-413/01 Franca Ninni-Orasche y Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst, Párrafo 25 de la Sentencia (respuesta a la primera cuestión prejudicial)

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de noviembre de 2001, Asunto C-268/99, Aldona Malgorzata Jany y otras contra Staatsecretaries van Justitie, (Apartado 11)

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de diciembre de 2017, Asunto C-434/15, Élite taxi contra Uber Systems Spain, S.L.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 enero 2005, Asunto C-464/01, *Gruber*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 3 de junio de 1986, Asunto C-138/85, R. H. Kempf y Staatssecretaris van Justitie (Párrafo 11)

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 31 de mayo de 1989, Asunto C-344/88, I. Bettray y Staatssecretaris van Justitie, (Párrafo número 15 de la Sentencia)

Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo (Sala Tercera) de 25 de enero 2018, Asunto *Facebook*, C-498/16

Sentencia del Tribunal De Justicia Europeo de 23 de marzo de 2010, Google France y Louis Vuitton, (Asuntos acumulados C-236/08 a C-238/08)

Sentenza di Il Tribunale di Milano Sezione Lavoro num. 1853/2018 de 10 de septiembre de 2018 num, 6719/2017, Mohamed Adel naguib Mohamed Elazab contro Foodinho S.R.L.

7.3. Doctrina

Calvo Caravaca, A-L. y Carrascosa González, J., *Manual de Derecho Internacional Privado (Volumen II)* Decimoctava edición, Comares, Granada, 2018, Capítulo XIII

Comisión Europea, ‘Reafirmación de la libre circulación de trabajadores. Derechos y avances’ (COM (2010) 373 Punto I.1.1)

Comisión Europea, “Una Agenda Europea para la economía colaborativa”, COM (2016) 356 final, *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones*, 2 de junio de 2016,

Fernández Rozas, J.C., Sánchez Lorenzo, S., *Derecho Internacional Privado*, Civitas, Pamplona, 2011, p. 533-548

Garcimartín Alférez, F. J., *Derecho Internacional Privado*, Civitas, Pamplona, 2012, p.112-121

Hinojosa Martínez, L. M.; Roldán Barbero, J., *Derecho internacional económico*, Marcial Pons, Madrid, 2010, Capítulo VI, p. 147-160

P.A. de Miguel de Asensio, *Derecho privado de internet*, Civitas, Pamplona, 30 de marzo de 2015, Capítulo Segundo, p. 127- 214, Capítulo Cuarto, p. 383, 452-455

Ruiz Martín, A. M. Economía Colaborativa y Supuestos de competencia desleal transfronteriza en ¿Mercados C2C?: Reflexiones sobre la utilidad de las normas de Derecho Internacional Privado en este particular (Nihil Novum Sub Sole), *Revista de Estudios Europeos* N° 70, julio-diciembre 2017, (Páginas 368-397)

SWD/2016/0163 final, Documento de trabajo de los servicios de la comisión guía para la implementación/aplicación de la Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales, del 5 de mayo de 2016 (DOUE 11 de 6 de 2005) que acompaña al documento “Un enfoque global dirigido a estimular el comercio electrónico transfronterizo para las empresas y los ciudadanos europeos”