

ACADÈMIA DE JURISPRUDÈNCIA I LEGISLACIÓ
DE CATALUNYA

DRET I INNOVACIÓ TECNOLÒGICA. EL CAS UBER VERSUS TAXI

DISCURS D'INGRÉS

de l'acadèmic de número

Il·lm. Sr. JOAQUÍN TORNOS MAS

i

CONTESTACIÓ

de l'acadèmic de número

Il·lm. Sr. FRANCESC TUSQUETS I TRÍAS DE BES

18 de juny de 2019

BARCELONA

MMXIX

DISCURS D'INGRÉS
de l'acadèmic de número
Il·lm. Sr. JOAQUÍN TORNOS MAS

Excm. Sr. President de l'Acadèmia,
Distingides autoritats,
Acadèmics,
Senyores i senyors,

Les meves primeres paraules en aquest discurs d'ingrés a l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya han de ser de sincer agraïment a tots els seus integrants per l'honor que m'han conferit a l'haver-me elegit nou membre de tan il·lustre corporació. Soc conscient de que tots vostès han dut a terme un acte de gran generositat a l'acceptar-me com a acadèmic d'aquesta prestigiosa i centenària institució, i que jo he contret un deute que difícilment podré correspondre.

La meva satisfacció per formar part d'aquesta Acadèmia és especialment intensa. Per una persona que ha dedicat tota la seva vida professional al dret, com a professor universitari i advocat, poder formar part de l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, els fins de la qual són, segons els seus Estatuts, «l'estudi i la investigació del dret, la col·laboració a la reforma de la legislació i el foment de la cultura jurídica», és un veritable motiu d'orgull i satisfacció personal.

Em sento, doncs, honrat i agraït. De forma especial vull manifestar el meu agraïment als acadèmics que em van proposar com a candidat: Maria Eugènia Alegret Burgués, Juan José López Burniol i Encarna Roca i Trias, així com al company i amic Francesc Tusquets Trías de Bes, que em va animar a presentar la meva candidatura i que després ha tingut la gentilesa d'acceptar contestar el meu discurs d'ingrés. El meu agraïment també al president de l'Acadèmia, el Sr. Lluís Jou i Mirabent, que em va acollir des del primer moment amb gran cordialitat i que dirigeix amb gran encert aquesta institució.

Vull també recordar en aquest moment a les persones que d'una manera determinant m'han ajudat en la meua carrera universitària. Els meus mestres Javier Salas, Sebastián Martín Retortillo, Eduardo García de Enterría i Rafael Entrena. Malauradament els tres primers ja no estan entre nosaltres.

Avui, amb la lectura del meu discurs d'ingrés, passaré a formar part de l'Acadèmia com a membre de ple dret. Davant de tots vostès vull assumir el compromís de treballar activament amb els meus companys i companyes en l'exercici de les importants tasques que aquesta corporació té encomanades.

Substitueixo a l'Acadèmia al Sr. Ramon Mullerat. Un gran jurista i sobretot un gran advocat. Un apassionat del dret i de la seva professió, a la que va dedicar tota la seva vida de forma intensa.

Ramon Mullerat, per circumstàncies de la guerra civil, va néixer el 29 de gener de 1939 a Llerona, però poc després es va traslladar a Tarragona, la ciutat on vivien els seus pares i de la que el seu pare en va ser Alcalde. Va estudiar als Jesuïtes de Sarrià i va iniciar els seus estudis de dret a la Universitat de Barcelona l'any 1957, on s'hi va llicenciar l'any 1961, amb un brillant expedient acadèmic.

Va iniciar la seva activitat d'advocat a Tarragona però poc temps després es va traslladar a Barcelona per treballar al prestigiós despatx Bertran i Musitu. Més tard va crear el seu propi despatx i també va col·laborar amb el grup KPMG, i amb Juris Valls, i no va deixar la seva activitat d'advocat fins a la seva mort, als 74 anys.

Com a advocat va ser un avançat al seu temps. Expert en dret civil i mercantil, va treballar en favor de la internacionalització del dret en l'exercici professional, i va convertir-se en un expert molt reconegut en matèria d'arbitratge internacional. En els últims anys de la seva vida professional va prestar especial atenció als problemes de responsabilitat social corporativa i a l'ètica en els negocis, qüestió sobre la qual va publicar diferents treballs.

La seva vocació per la professió d'advocat el va portar a formar part d'associacions internacionals del món del dret. Va pertànyer a l'ABF i a l'IBA i va ser president del CCBE (Conseil des Barreaux Européens), l'any 1996. Al'IBA va desenvolupar el càrrec de president del Comitè de drets humans. També va ser membre honorari de la Law Society of England and Wales i de la Court of International Arbitration. A Barcelona va formar part de la Junta de Govern del Col·legi d'advocats de Barcelona els anys 1985-1990 i va presidir la Comissió de Cultura del Col·legi. Entre d'altres reconeixements, el govern espanyol li va atorgar l'any 2006 la Creu de Sant Raimon de Penyafort.

Va compaginar la seva activitat professional d'advocat amb la docència. Va ser professor associat de dret civil a la Facultat de dret de la Universitat de Barcelona, i també va impartir classes a la John Marshall Law School de Chicago, així com a la facultat Río Piedras de Puerto Rico.

La seva forma d'entendre l'exercici de l'advocacia crec que queda ben reflectida amb l'anècdota personal que conec pel seu fill Bernat. Amb ocasió d'un viatge a Londres per veure un client, al passar el control d'entrada, les autoritats li van preguntar si el motiu del viatge eren negocis o oci. No sabia què respondre. Ell era advocat i anava a tractar amb un client, no viatjava per negocis.

Ramon Mullerat va ser elegit membre de l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya l'11 de novembre de 1997 i va prendre possessió el 25 de novembre del mateix any. Va llegir el seu discurs d'ingrés a l'Acadèmia el 23 de

febrer de 1999. El tema tractat va ser «El Dret d'establiment de l'advocat a Europa i al món (amb algunes notes sobre l'advocacia europea als alhors del segle XXI)». El tema escollit posa de relleu el que ja hem dit: la seva preocupació per la internacionalització de l'exercici professional, i així ho va dir en les primeres paraules del seu discurs. Va dir, «he escollit aquest tema perquè és necessari contribuir a la creació de l'advocat europeu i perquè la millora de l'advocacia és essencial per a la construcció d'Europa, tenint en compte que la professió jurídica és un element transcendental de la societat». La professora Alegria Borrás va contestar el discurs.

Ramon Mullerat es va casar amb Margarita Prat, amb qui va tenir cinc fills, dos d'ells advocats de reconegut prestigi. Aficionat al tennis, era sobretot un amant de la natura. Li agradava fer llargues caminades a l'Espluga de Francolí, on anava a passar els estius. Però, sobretot, era un incansable lector. Diuen que quan viatjava, cosa que solia fer molt sovint, portava sempre dues maletes. Una a l'inici del viatge estava buida, per poder tornar plena de llibres.

Aquest gran jurista no va deixar de treballar fins a l'últim dia. Va morir el maig de l'any 2013 treballant al seu despatx, als 74 anys. Poc després de la seva mort, el 5 de novembre de 2013, l'acadèmic Delfí Guàrdia i Canela va escriure una sentida i magnífica necrològica que finalitzava amb les següents paraules, que jo faig meves: «Ramon Mullerat va ser un home de veritat que va acumular moltes bones obres i no es va corrompre per res».

Vinc a ocupar la medalla i setial que porta el nom de l'il·lustre jurista Pere Nolasca Vives i Cebrià.

Vives i Cebrià va néixer el 30 de gener de 1794 i es va llicenciar en lleis a la Universitat de Cervera. El 28 de març de 1816 va defensar la seva tesi en dret civil per obtenir el grau de llicenciat i un any després obtingué el títol de doctor.

Al llarg de la seva vida va ser administrador dels béns del Marqués de Dosaguas, va ser professor universitari i va exercir com a advocat. També va ocupar càrrecs de responsabilitat en institucions jurídiques de singular rellevància. Va ser Degà del Col·legi d'advocats de Barcelona de 1856 a 1859 i President de l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació els anys 1860 i 1861. D'aquesta institució havia redactat els seus Estatuts, conjuntament amb Ramon Marí i Eixalà i Vicenç Rius i Roca l'any 1840. A la seva mort, Duran i Bas va publicar una necrològica a la Revista General de Legislació i Jurisprudència, vol. LVI, de l'any 1875.

La seva important aportació al dret català ha estat recollida i comentada als treballs dels professors i membres d'aquesta Acadèmia Ferran Badosa i Joan Egea. Sens dubte la seva obra més destacada és la «Traducción al castellano de los Usages y demás derechos de Cataluña que no están derogados o no son notoriamente inútiles, con indicación del contenido de estos y de las disposiciones por las que han venido a serlo. Ilustrada con notas sacadas de los más clásicos autores del principado». Aquesta obra, en concret, la seva segona edició, va ser publicada l'any 2000 en edició facsímil, com a part integrant de la col·lecció «Textos Jurídics catalans del Parlament de Catalunya i de la Conselleria de Jus-

tícia». Aquesta edició compta amb unes notes del professor Ferran Badosa i un estudi introductori del professor Joan Egea. Al seu estudi introductori, el professor Egea ens diu que «aquesta obra representa el relançament del dret català, somort després del Decret de Nova Planta, i de difícil accés, tant per qüestions idiomàtiques com, sobretot, pel complicat entramat de disposicions sobre les quals calia determinar quines eren efectivament vigents». La gran preocupació de Vives i Cebrià era eminentment pràctica. Calia traduir el dret català a un idioma intel·ligible, i calia precisar quin era el dret aplicable. D'aquesta forma Vives i Cebrià va ajudar a recuperar el dret català vigent després del decret de Nova Planta i davant del procés de codificació. Torno de nou a les paraules del professor Joan Egea: «en el fons, però, allò que aconseguix Vives és fer reviure el dret tradicional català en front de l'aplicació indiscriminada del dret castellà».

En compliment de la normativa de l'Acadèmia, passo a continuació a llegir el discurs d'ingrés per assolir la condició d'acadèmic de número. Discurs que versarà sobre «Dret i innovació tecnològica. El cas Uber versus taxi».

I. INTRODUCCIÓ

Els canvis en les estructures econòmiques i socials estan motivats fonamentalment per la innovació en instruments bàsics de la nostra vida social. El desenvolupament i l'extensió de les noves tecnologies és una manifestació d'aquesta relació entre innovació i modificació de les relacions socials.

Si el dret s'ocupa d'ordenar aquestes relacions és lògic que hagi d'adaptar-se a la innovació¹. Si el dret no és en si mateix un factor d'innovació, ha de ser un instrument d'integració ordenada dels avenços tecnològics en la nostra vida social².

Aquesta reflexió tracta d'emmarcar el que volem exposar en aquest breu treball: com la innovació tecnològica aportada per una APP, que posa en relació a qui desitja accedir a un transport urbà amb conductor amb qui posseeix el

¹ En aquest sentit crec oportú aportar com a primera nota del meu treball un comentari que consta a l'estudi introductori del professor Joan Egea a l'obra de Vives i Cebrià, a la que he fet referència amb anterioritat (2000). El professor Joan Egea, a la pàgina XL ens diu: «factores de carácter socioeconómico influyen también en la ineficacia de algunas de las normas de la recopilación de 1704, como es el caso de la revolución industrial en el ámbito textil. Los avances en la fabricación de todo género de manufacturas había dejado inútiles las leyes del Título XXVII Libro IV Vol. I». Avui parlarem de les innovacions tecnològiques en forma d'App's i de les regulacions que esdevenen inútils o que s'han de modificar.

² PAREJO, L. (2016) afirma que «ante el reto de la innovación el derecho debe cumplir su consustancial e irrenunciable función de imponer el orden para evitar que la sociedad se deslice hacia una situación de caos», pàg. 157. Més endavant afegeix que «el derecho debe asumir la tarea de mantenimiento de las innovaciones propias de la sociedad del riesgo dentro de los límites aceptables», pàg. 168.

vehicle i està disposat a actuar com a conductor³, està obligant a crear un dret específic per ordenar, sobre unes noves bases molt diferents a les existents amb anterioritat, aquesta relació triangular entre l'usuari del transport, la persona que presta el transport i el titular de la plataforma que permet connectar aquestes dues persones. I com aquesta nova regulació, al mateix temps, ha de fer front a la regulació existent, fonamentada en principis diferents i que dóna protecció als que van accedir en el seu dia a aquest sector regulat, el sector del taxi.

Com a conseqüència d'aquesta nova realitat sorgeixen algunes preguntes de difícil resposta: S'ha d'acabar amb la regulació existent? S'ha d'afavorir en tot cas el desenvolupament de la nova tecnologia? La nova tecnologia ¿ha de comportar una plena liberalització del servei del taxi? Quin paper han de jugar les administracions reguladores d'aquest servei? Aquest cas és un bon exemple de com els avenços tecnològics incideixen en la nostra vida i també en el dret que s'ocupa de les nostres relacions socials i econòmiques.

Creiem que es pot afirmar que les APP actuen en el món del transport de viatgers amb conductor com una innovació disruptiva, ja que permeten que «una nueva forma de negocio penetre bruscamente en una parte del mercado para que de modo imparable y frecuentemente improvisado, logre expandirse a la totalidad del mismo»⁴.

Com veurem, aquest procés d'adaptació del dret a una innovació disruptiva encara no ha finalitzat. En aquests moments el procés d'adaptació està marcat per les fortes tensions existents entre els que volen entrar en el mercat del transport de viatgers amb conductor utilitzant una plataforma digital i els que volen mantenir la situació actual, i entre unes administracions fortament pressionades pel sector del taxi, i unes autoritats de la competència que tracten de forçar l'obertura d'aquest mercat, el reconeixement de la força i la utilitat de les noves tecnologies.

II. L'ECONOMIA COL·LABORATIVA I L'APARICIÓ D'UNA APP ANOMENADA UBER

Comencem la nostra història situant-nos a San Francisco l'any 2008. Una freda nit de desembre un jove emprenedor no troba taxi per anar a l'aeroport.

³ Com diu DOMÉNECH, G. (2017) pàg. 351 «los espectaculares avances tecnológicos de las últimas décadas están revolucionando la manera en que producimos, intercambiamos y consumimos bienes y servicios. Tales avances están en la base de la llamada economía colaborativa. Con ellos es ahora posible aprovechar, compartiéndolos, recursos que hasta hace bien poco se encontraban infrautilizados —coches, viviendas, plazas de aparcamiento, tiempo, etc.—. Las nuevas tecnologías permiten que salga a cuenta llevar a cabo las transacciones que son necesarias para compartir con otros individuos dichos recursos y que antes eran prohibitivamente costosas».

⁴ ALONSO SÁNCHEZ, R. (2017), pàg. 42.

San Francisco era famós per la mala qualitat del seu servei de taxi. La nit següent, aquest jove emprenedor, Garret Camp, que estava fart del mal servei dels taxis, veia en un DVD la pel·lícula *Casino Royale* de James Bond. James Bond persegua el cotxe del dolent utilitzant un geolocalitzador que ell portava en el seu cotxe. En aquell moment Garret Camp va imaginar la creació d'una plataforma tecnològica que, mitjançant un telèfon intel·ligent, permetés localitzar un cotxe amb un conductor que volgués prestar el servei de transport de viatgers, i que permetés tenir constància de l'acceptació del servei i fer el seguiment de l'aproximació del cotxe al lloc on està esperant l'usuari, i que després permetés fer el pagament del servei de forma electrònica. Poc temps després coincideix a París amb un altre jove emprenedor, Travis Kalanick, i tenen una altra experiència nefasta amb un taxista brut i mal educat. Comenten la idea de Garret Camp i decideixen buscar recursos econòmics i crear una nova plataforma que denominaran Uber⁵.

La nova plataforma es va gestar lentament l'any 2009, l'any 2010 els ciutadans de San Francisco comencen a tenir-ne coneixement de la mateixa i, poc a poc, la van utilitzant cada vegada més. De forma paulatina es va incrementant el nombre de cotxes que utilitza la plataforma per prestar el servei de transport de viatgers amb conductor dintre de San Francisco. Com a conseqüència d'aquest increment de cotxes d'Uber a la ciutat comencen les queixes dels conductors i propietaris de taxis davant de l'administració municipal, acusant a Uber de dur a terme una competència deslleial. El conflicte estava en marxa i el dret començaria a jugar el seu paper.

Però, què és exactament Uber?

L'aplicació coneguda com Uber és una aplicació informàtica que els usuaris es poden descarregar gratuïtament al seu Smartphone. L'aplicació connecta, mitjançant un geolocalitzador, als passatgers potencials amb els propietaris dels vehicles disposats a prestar el servei de transport urbà i interurbà. Els usuaris abonem directament el servei mitjançant l'aplicació i, posteriorment, Uber —la titular de la plataforma— abona el preu del servei al conductor descomptant un percentatge (10-20%) en concepte d'utilització de la plataforma digital. Finalitzat el servei l'usuari pot avaluar el servei rebut amb la finalitat de facilitar a futurs usuaris la selecció de conductors per als seus desplaçaments⁶.

⁵ La història del naixement i desenvolupament d'Uber es pot trobar a STONE (2018) pàgs. 53 i següents. A la pàg. 53 l'autor cita unes paraules de Trevis Kalanick poc després de crear Uber: «cuando abres la aplicación y tienes esa sensación de vivir en el futuro; tocas un botón, aparece un coche y te conviertes en el puto amo. ¡Garret es el tío que inventó esa mierda! Joder, quisiera aplaudir y abrazarle al mismo tiempo».

⁶ Vid. GINÉS-GÁLVEZ (2016), pàg. 17. BOBOC, S. (2017), pàg. 7, ens diu que «Uber es una plataforma electrónica que, a través de un teléfono inteligente provisto de la correspondiente aplicación, permite solicitar un servicio de transporte urbano en las ciudades donde está presente. La aplicación reconoce la localización del usuario y encuentra los conductores

Segons la professora Carbonell, E.⁷, Uber Technologies Inc. és en l'actualitat una multinacional complexa, amb seu a San Francisco, titular de la marca Uber i del domini d'internet Uber, amb diverses plataformes relacionades amb la mobilitat, entre elles Uberpop, dedicada al transport de viatgers. La seva filial Uber International Holding BV és una societat de dret holandès que gestiona la plataforma a la Unió Europea. A Barcelona està domiciliada a Uber SystemsSpain SL, empresa que ha argumentat que la seva única activitat és realitzar la publicitat per compte d'Uber BV. En tot cas, a nosaltres ens interessa la seva activitat com a plataforma digital que posa en contacte a conductors prèviament registrats que amb el seu propi vehicle transporten a viatgers dintre d'una ciutat i entre ciutats diferents. Primer seran conductors no professionals i sense llicència d'activitat i després conductors professionals que presten el servei mitjançant un cotxe amb llicència VTC.

Uber, per tant, en les seves versions d'Uber pop i Uber X (conductors no professionals o professionals), neix vinculat a diverses novetats tecnològiques com internet (permet connectar entre si a milers de persones interessades en oferir o utilitzar determinats serveis), GPS (permet localitzar amb rapidesa i precisió a les persones que demanden i ofereixen serveis), telèfons intel·ligents (permeten sol·licitar serveis en qualsevol lloc i moment) i plataformes de pagament telemàtiques (evitant incomoditats i riscos en el pagament tant a l'usuari com al conductor)⁸.

La plataforma Uber permet la prestació d'un servei mitjançant la utilització d'una plataforma digital. ¿Estem, per tant, davant d'un cas més d'economia col·laborativa? Aquesta pregunta ens obliga a prestar atenció a una qüestió conceptual, és a dir, hem de determinar si Uber forma o no forma part del que s'anomena economia col·laborativa.

Amb caràcter general podem dir que s'entén per economia col·laborativa un sistema econòmic en el que es comparteixen i intercanvien béns i serveis mitjançant plataformes digitals⁹. Segons el Dictamen del Comitè Econòmic i Social

disponibles que se hallan en las intermediaciones. Cuando un conductor acepta la carrera, la aplicación informa al usuario y le muestra el perfil del conductor y una estimación del precio del trayecto hasta el destino indicado por el usuario. Una vez efectuada la carrera, su importe se deduce automáticamente de la tarjeta de crédito del usuario, cuyos datos está obligado a proporcionar al registrarse en la aplicación. La aplicación contiene también una funcionalidad de evaluación, mediante la que los conductores pueden evaluar a los viajeros y viceversa. Una media de puntuación por debajo de un determinado umbral puede entrañar la expulsión de la plataforma. En el servicio llamado Uber pop, conductores particulares no profesionales llevan a cabo el transporte de viajeros en sus propios vehículos. Por el contrario, en el servicio Uber X, los conductores poseen una licencia de alquiler de vehículos con conductor, VTC».

⁷ CARBONELL PORRAS, E. (2019), pàg. 421.

⁸ DOMÉNECH, G. (2015).

⁹ Sobre el concepte d'economia col·laborativa es poden consultar els treballs d'ALLENDE SALAZAR, R. (2017), pàgs. 236-240, CARBONELL PORRAS, E. (2019), pàgs. 406-411, MIRANDA SERRANO, L.M. (2017), pàgs. 198-210, MONTERO, J.J. (2017), pàgs. 36-37; SORIA BARTOLOMÉ, B. (2017), pàgs. 68-69.

Europeu, «La economía colaborativa y la autoregulación», de 19 d'agost de 2016, és necessari arribar a «un concepto consensuado que permita definir el modelo de este tipo de relaciones económicas y distinguir las actividades que cabe considerar de verdad dentro de la economía colaborativa y han de regirse por un régimen especial y aquellas que en ocasiones utilizan de forma indebida esta denominación con el único fin de eludir la normativa que les es aplicable, de las que constituye un ejemplo de actualidad Uber».

Aquesta afirmació final posa de manifest els dubtes existents sobre el que es pot qualificar com a economia col·laborativa i el que hauria de quedar fora d'aquest concepte. La realitat és que, de fet, existeixen dos conceptes d'economia col·laborativa, un d'estricta i un de més ampli. Aquest segon ha permès introduir activitats econòmiques amb afany de lucre dintre del concepte inicial d'economia col·laborativa.

El concepte estricte és aquell en el que les parts finals en aquests negocis d'estructura normalment triangular (usuari-plataforma-prestador de serveis) són parts anomenades P2P, és a dir, l'usuari i el prestador del servei són parts iguals, «peers», sense que existeixi ànim de lucre en qui presta el servei. Es tracta d'utilitzar béns infrautilitzats que es posen en el mercat sense ànim d'obtenir un benefici. L'exemple en matèria de transports seria Bla Bla car. El jove que viatja d'Innsbruck a Barcelona amb cotxe i disposa de tres places lliures ofereix a internet compartir el cotxe amb qui hagi de realitzar tot o part del mateix viatge, i només cobrarà per les despeses comunes, compartint cotxe i despeses. En tot cas, l'economia col·laborativa estaria formada per tres elements: actius infrautilitzats, caràcter social de l'intercanvi basat en la confiança i utilització de plataformes.

En aquest sentit, la CNMC ha definit l'economia col·laborativa a partir de dues característiques fonamentals. En primer lloc, que l'intercanvi de béns i serveis s'ha de produir entre particulars, no entre professionals. Aquest intercanvi ha de quedar al marge de qualsevol exercici d'una activitat empresarial o professional remunerada per part de l'oferent del servei, si bé pot existir una compensació econòmica per les despeses generades. En segon lloc, els béns o serveis intercanviats han d'estar ociosos o infrautilitzats per l'oferent. És a dir, no es pot tractar de béns o serveis adquirits per oferir-los al mercat¹⁰.

Però, quan el prestador del servei es converteix en un professional, una persona que fa d'aquesta activitat un negoci i que cobra per la prestació del servei per obtenir un benefici, el concepte d'economia col·laborativa s'amplia, al no exigir que la relació entre usuari i prestador del servei sigui una relació entre iguals. Així, en un sentit més ampli, doctrinalment s'ha definit l'economia col·laborativa com «un conjunto de modos de negocios en los que los usuarios de una

¹⁰ Prenc les referències de la CNMC de GIRONA CASCALES-PÉREZ RIQUELME (2017), pàgs. 244-245. Vid. també ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2017), pàgs. 145-146.

plataforma digital, revelando generalmente su verdadera identidad, comparten de forma social activos, bienes o servicios infrautilizados, a cambio o no de dinero»¹¹. També com «un modelo de organización industrial en el que una plataforma electrónica facilita la contratación de servicios, incluyendo el servicio de arrendamiento de bienes, ofertados por un grupo de usuarios (prestadores) y demandados por otro grupo de usuarios (consumidores)»¹². I en sentit similar com «los nuevos sistemas de producción y consumo de bienes y servicios que surgen a principios del siglo XXI y que aprovechan las posibilidades abiertas por los recientes avances de las tecnologías informáticas para intercambiar y compartir dichos bienes y servicios»¹³. Alguns autors, per la seva banda, entenen que si existeix una activitat remunerada ja no es pot parlar d'economia col·laborativa, i és millor utilitzar altres termes com per exemple «uber economy»¹⁴.

Aquest concepte doctrinal més ampli és reconegut per la Comissió Europea en el seu document «Agenda europea para la economía colaborativa» del 2016. Així, la defineix com «todos aquellos 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», afegint que «las transacciones de la economía colaborativa no implican un cambio de propiedad y pueden realizarse con o sin ánimo de lucro»¹⁵.

En el cas de la plataforma Uber, aviat es va perdre la seva configuració inicial segons la qual els conductors no serien professionals, sinó persones que disposaven d'un vehicle infrautilitzat i que en el seu temps lliure exercien el servei de transport de viatgers utilitzant la plataforma Uber. En aquest primer moment es justificava com una eina per donar feina temporal a persones que disposaven de cotxe propi i temps (estudiants, persones sense feina o amb treballs a temps parcial,...). Tots guanyaven, els usuaris i els conductors i, evidentment, la plataforma.

Amb el temps els conductors es van professionalitzar i, com veurem, s'imposarà a la plataforma Uber el règim propi dels transports i la necessitat de comptar amb una llicència per dur a terme l'activitat.

De fet, aquest model es va estendre a altres àmbits econòmics, i es va crear el concepte d'«ubereconomy», o «uberización»¹⁶. Uberitzar és transformar un sector econòmic amb un model econòmic innovador, és sotmetre una indústria a un model econòmic en el que els serveis s'ofereixen sota demanda mitjançant

¹¹ MAUDES GUTIÉRREZ, A. (2017) pàg. 40.

¹² Vid. MONTERO (2017-1 i 2017-2).

¹³ DOMÉNECH, G. (2015).

¹⁴ Així, DE GRAVE (2016). Aquest autor afirma que a l'actualitat «l'économie collaborative c'est terminé».

¹⁵ Vid. MIRANDA SERRANO, L.M. (2017), pàgs. 197-248, GALLEGU DOMÍNGUEZ, I. (2019), pàg. 78.

¹⁶ Vid. les referències a aquest procés a l'Informe del CONSEIL D'ETAT (2017), pàg. 30.

un contacte directe entre l'usuari i el prestador, normalment en base a una tecnologia telefònica. I uberitzar és introduir en les activitats econòmiques el canvi cultural consistent en accedir a moltes coses polsant una tecla. La vida en un clic. Però com s'ha dit, «lo más llamativo es la ambivalencia con la que se utilizan estas expresiones. Mientras que para los partidarios de estas nuevas formas de economía colaborativa tienen una connotación marcadamente positiva, de innovación y surgimiento de nuevos servicios a precios más competitivos que complementan la oferta de servicios tradicionales, para sus detractores representan el anatema de la precarización y la amenaza de desaparición de importantes sectores de la economía tradicional»¹⁷.

Doncs bé, acceptarem nosaltres aquest concepte més ampli d'economia col·laborativa dintre del qual es pot incloure sense problemes a Uber. En tot cas, aquesta nova forma d'activitats d'intercanvi es veu, en general, com una nova forma d'actuar en els mercats de béns i serveis que ofereix molts avantatges. Més competència, preus més eficients, major qualitat i varietat dels béns i serveis, foment de la innovació, reducció de costos de transacció. Aquestes formes d'economia col·laborativa s'han desenvolupat de forma especial en el sector dels transports (un altre sector de fort desenvolupament és el dels allotjaments turístics). A nivell mundial la inversió en plataformes d'economia col·laborativa relacionades amb el transport de viatgers suposa el 64% del total. Les dues plataformes amb una inversió més elevada són plataformes de transport, Uber amb 8,815 milions de dòlars i Didi Ruadi amb 6,367 milions de dòlars¹⁸.

Uber, per tant, es pot qualificar com un exemple d'economia col·laborativa en sentit ampli. Però també s'ha de dir que Uber no és en si mateixa una innovació tecnològica, ja que utilitza innovacions anteriors (telèfon intel·ligent, internet, GEO localitzador).

Però sí que introdueix un canvi d'escala de grans proporcions, al connectar a una pluralitat d'individus que intercanvien diàriament les seves dades per prestar un servei de vital importància a les ciutats com és el de transport en vehicles amb conductor. I en certa mesura, com hem dit, Uber es pot qualificar com una innovació tecnològica disruptiva, ja que la nova plataforma està forçant un canvi brusca en la forma de prestar el servei de transport de viatgers a les ciutats. L'opinió majoritària és que pot millorar aquesta prestació, i per tant els ciutadans són favorables a la seva existència i desenvolupament. Però no es pot oblidar que l'aparició d'Uber afecta de forma directa a un sector regulat, el del transport de viatgers amb conductor mitjançant taxi, dintre del qual els que han accedit al mateix posseeixen una gran força i es resistiran a perdre la seva posició d'avantatge.

¹⁷ ALLENDE SALAZAR, R. (2017).

¹⁸ Vid. CONTRERAS-SILOS-SOBRINO (2017) pàg. 310, MUÑOZ BENITO, R. (2019), pàgs. 49-50.

Aquesta configuració d'Uber com un model d'economia col·laborativa amb prestadors de serveis professionals, els conductors d'Uber, és el que provocarà tot un seguit de nous problemes jurídics, a l'aparèixer una nova forma de negoci que inclou a tres parts: usuari, plataforma i prestador del servei. ¿Com s'ha d'acompanyar des del dret aquesta nova modalitat d'activitat econòmica? Com s'ha de regular, quines branques del dret en queden afectades? I, per damunt de tot, ¿com s'ordenarà la irrupció d'aquesta nova activitat en relació a les persones i entitats que actuen en el mateix sector dintre d'un marc regulatori estricte, és a dir, els taxistes?¹⁹.

III. UN PRIMER DEBAT JURÍDIC.

QUÈ ÉS UBER? UN SERVEI DE LA SOCIETAT DE LA INFORMACIÓ O DE TRANSPORT?

Un primer gran debat jurídic que s'ha plantejat al nostre país, i també en d'altres²⁰, és el que fa referència a la naturalesa jurídica d'Uber, ja que d'aquesta naturalesa depèn el règim jurídic aplicable a aquesta activitat i la determinació de la seva relació amb el sector del taxi.

Quan comencen a aparèixer en el mercat del servei de transport de viatgers amb conductor un nombre creixent de vehicles que actuen utilitzant la plataforma Uber pop neix el conflicte amb els taxistes, que actuen en el mateix mercat però de forma fortament regulada. El conflicte també implica de forma directa a l'administració, que veu com apareix una nova activitat econòmica que es desenvolupa en l'espai públic i que no se sotmet a cap tipus de regla pública i, per tant, a cap control. Els taxistes reclamaran la intervenció, al seu favor, de l'administració com a entitat que ordena aquesta activitat privada.

Analitzarem ara el que ha succeït al nostre país, però els problemes i les respostes han estat similars en altres països europeus i als Estats Units.

La primera resolució judicial dictada sobre l'activitat d'Uber a Espanya va ser la Interlocutòria de 9 de desembre de 2014 mitjançant la qual el Jutjat Mercantil n.º 2 de Madrid va acordar, inaudita part, el cessament cautelar de l'activitat d'Uber pop i de «cualquier aplicación app o sistema tecnológico o informáti-

¹⁹ El professor LAGUNA DE PAZ, J.C. (2017), pàg. 164, en relació als nous serveis quina prestació s'organitza per empreses *on line*, es formula les següents qüestions: «I) si los nuevos servicios se sujetan a las normas generales por las que se rige cualquier actividad económica, II) si se les deben aplicar las mismas reglas que a los servicios tradicionales, III) si requieren una regulación específica, adaptada a sus peculiaridades, IV) o si su aparición puede dar lugar a la desregulación de algunos sectores».

²⁰ Sobre els conflictes sorgits en d'altres estats és d'interès la informació que facilita el Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 2/2019 de 22 de febrer. Igualment el llibre d'STONE (2017) dona compte dels conflictes d'Uber en diferents ciutats d'Estats Units i països europeus.

co para prestar el servicio de transporte de viajeros en España». La fonamentació era que existien indicis d'una actuació il·lícita en el servei de transport de viatgers amb conductor que afectava el servei de taxi pel fet d'actuar al marge de les lleis espanyoles. La Interlocutòria va ser confirmada el 22 de maig de 2015, però limitant el cessament al servei d'Uber pop, però no al servei d'Uber X, és a dir, el que es presta en un primer moment amb conductors autònoms amb llicència VTC. La diferència és important. Si existeix llicència s'admet el servei d'Uber.

L'administració no dubta tampoc en actuar sobre la plataforma que permet prestar aquest servei, a l'entendre que no posseeix la preceptiva autorització per dur a terme aquesta activitat segons exigeix la legislació de transports (article 42 de la Llei 16/1987 de 30 de juliol, d'ordenació dels transports terrestres). Les administracions locals actuen exercint la seva potestat sancionadora.

Però les sancions que imposa l'administració local en aplicació de la normativa de transports són recorregudes en via contenciosa administrativa, i els jutjats del contenciós-administratiu²¹ anul·len les sancions imposades a l'entendre que l'activitat d'Uber no és la pròpia del transport, sinó la de serveis a la societat de la informació, regulada per la Llei estatal 34/2002, d'11 de juliol. Per tant, els fets imputats no es poden sancionar d'acord amb la normativa de transports. S'entén que Uber no presta el servei de transport, ja que es limita a interconnectar l'usuari del servei amb el conductor, però ni posseeix els vehicles ni té relació laboral amb els conductors. La seva es podria qualificar com una activitat de mediació²².

En relació a aquest debat, les sentències del Jutjat n.º 15 de Barcelona, 179/2016 de 18 de juliol i 216/2016, de 6 d'octubre, i la del Jutjat n.º 17, sentència 287/2016, de 5 d'octubre, conclouen que la plataforma Uber realitza una activitat pròpia dels serveis de la societat de la informació.

Però paral·lelament al tractament de la qüestió en l'orde contenciós-administratiu, l'Asociación Profesional Élite Taxi va sol·licitar davant del Jutjat Mercantil n.º 3 de Barcelona una acció de cessació i acció declarativa en entendre que Uber duia a terme una actuació de competència deslleial. Davant els dubtes sorgits en relació a l'activitat de la plataforma Uber, el jutge mercantil, mitjançant Interlocutòria de 16 de juliol de 2015, va plantejar una qüestió prejudicial davant del TJUE. En el fons, la qüestió era la següent: si Uber es considera que presta un servei propi de la Societat de la Informació, no actua vulnerant les

²¹ En aquest punt segueixo el que ha succeït a Barcelona, però la situació es reproduïx en d'altres municipis.

²² En aquest sentit MONTERO, JJ. (2017,3) pàg. 97, afirma que es tractaria d'una mediació per mitjans electrònics, automatitzada i en temps real, però conservaria els elements essencials de la mediació, és a dir, una actuació en la que el mediador es limita a facilitar la contractació entre usuari i prestador del servei. També tracta aquesta qüestió RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, I. (2017), pàgs. 125 i ss.

regles de la competència respecte al servei de transport que duen a terme els taxistes²³, però si Uber realitza l'activitat de transport necessita comptar amb una autorització per prestar el servei i haurà de respectar la normativa en matèria de transports. La qüestió era, sens dubte, molt important.

La qüestió prejudicial va ser resolta pel TJUE mitjançant sentència de 20 de desembre de 2017, de la que importa transcriure els fonaments 37 a 40:

«37. No obstante, es preciso poner de manifiesto que un servicio como el controvertido en el litigio principal no se limita a un servicio de intermediación consistente en conectar, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, a un conductor no profesional que utiliza su propio vehículo con una persona que desea realizar un desplazamiento urbano.

38. En efecto, en una situación como la que describe el juzgado remitente, en la que el transporte de pasajeros lo realizan conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, el prestador de este servicio de intermediación crea al mismo tiempo una oferta de servicios de transporte urbano, que hace accesible concretamente mediante herramientas informáticas, como la aplicación controvertida en el litigio principal, y cuyo funcionamiento general organiza en favor de las personas que deseen recurrir a esta oferta para realizar un desplazamiento urbano.

39. A este respecto, de la información de que dispone el Tribunal de Justicia resulta que el servicio de intermediación de Uber se basa en la selección de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, a los que esta sociedad proporciona una aplicación sin la cual, por un lado, estos conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y, por otro, las personas que desean realizar un desplazamiento urbano no podrían recurrir a los servicios de los mencionados conductores. A mayor abundamiento, Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores. Sobre este último punto, consta en particular que Uber, mediante la aplicación epónima, establece al menos el precio máximo de la carrera, que recibe este precio del cliente para después abonar una parte al conductor no profesional del vehículo y que ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos, así como sobre la idoneidad y el comportamiento de los conductores, lo que en su caso puede entrañar la exclusión de estos.

40. Por consiguiente, debe considerarse que este servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, que no responde a la calificación de “servicio de la sociedad de la información”, en el sentido del artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34 (LCEur 1998, 2316), al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31 (LCEur 2000, 1838), sino a la de “servicio en el ámbito de los transpor-

²³ En aquest cas Uber actuaria exercint una activitat liberalitzada, d'acord amb la Llei 34/2002, d'11 de juliol de Serveis de la Societat de la Informació i Comerç Electrònic, i la Directiva 2000/31/CE, de 8 de juny.

tes», en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123 (LCEur 2006, 3520)».

En el Fallo, la sentència estableix que «El artículo 56 TFUE (RCL 2009, 2300), en relación con el artículo 58 TFUE, apartado 1, el artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123/CE (LCEur 2006, 3520) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, y el artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34/CE (LCEur 1998, 2316) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, en su versión modificada por la Directiva 98/48/CE (LCEur 1998, 2497) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de julio de 1998, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31/CE (LCEur 2000, 1838) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico), deben interpretarse en el sentido de que ha de considerarse que un servicio de intermediación, como el del litigio principal, que tiene por objeto conectar, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, a cambio de una remuneración, a conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo con personas que desean efectuar un desplazamiento urbano, está indisociablemente vinculado a un servicio de transporte y, por lo tanto, ha de calificarse de “servicio en el ámbito de los transportes”, a efectos del artículo 58 TFUE, apartado 1. En consecuencia, un servicio de esta índole está excluido del ámbito de aplicación del artículo 56 TFUE, de la Directiva 2006/123 y de la Directiva 2000/31»²⁴.

El TJUE tanca aquesta polèmica inicial amb l’afirmació de que Uber presta un servei de transport, en assumir en nom propi l’obligació de dur a terme un transport, sense limitar-se a mediar entre usuari i transportista²⁵. La sentència del

²⁴ Sobre aquest debat i la sentència del TJUE vid. MIRANDA SERRANO (2017), PETIT LAVALL (2018) ALFONSO SÁNCHEZ (2017), pàg. 154, GIRONA CASCALES-PÉREZ RIQUELME (2017) pàg. 258, SÁNCHEZ TORBEL-PERONA GUILLAMÓN (2017) pàgs. 112-114. Un criteri similar és el que es va mantenir en algunes decisions de tribunals d’EUA. Així, el United States District Court (Northern District of California) en l’assumpte O’Connor et al. vs Uber Technologies Inc., va concloure que no es podia acceptar la demanda d’Uber de ser considerada com una empresa tecnològica, ja que aquestes empreses haurien d’abstenir-se de prestar serveis, i Uber els prestava, donat que «is deeply involved in marketing its transportation services, qualifying and selecting drivers, regulating and monitoring their performance, disciplining (or terminating) those who fail to meet standards, and setting prices». A la mateixa conclusió arriba la California Labor Commission en la seva decisió de 3 de juny de 2015 en l’assumpte Barbara Ann Berwick vs. Uber Technologies Inc. Prenc aquestes referències de GINES I FABRELLAS-GALVER DURAN (2016), pàg. 6.

²⁵ En relació a aquesta importada decisió del TJUE es pot consultar BOBOC, S. (2017), pàgs. 18-22, CARBONELL PORRAS, E. (2019), pàgs. 424-431 i FERNÁNDEZ PÉREZ, N. (2019), pàgs. 149-155.

TJUE, dictada a instància d'un Jutjat mercantil, té una importància fonamental en la futura regulació administrativa d'aquesta activitat econòmica²⁶.

IV. UBER ÉS UN SERVEI DE TRANSPORT

La important sentència del TJUE de 20 de desembre de 2017 té unes conseqüències jurídiques d'indubtable valor pel que fa a la determinació de la naturalesa de l'activitat de la plataforma Uber i del seu règim jurídic²⁷.

Aquesta plataforma, que neix en principi com un servei d'intermediació entre usuaris que volen un transport amb conductor i els conductors disposats a prestar el servei, s'ha convertit en una activitat econòmica que es considera servei de transport i que, per tant, està sotmesa a la normativa pròpia dels serveis de transports, si bé no a la mateixa normativa del servei de taxi, que té una regulació específica²⁸.

²⁶ La posició del TJUE en relació a les plataformes vinculades a formes d'economia col·laborativa tal vegada pot donar lloc a respostes diferenciades en raó del cas concret analitzat. En aquest sentit cal fer referència al cas de Airbnb, plataforma que posa en contacte arrendadors i arrendataris per estades de curta durada. L'Associació per l'Allotjament i Turisme Professional (AATP) de París, va denunciar a Airbnb i la fiscalia va acusar a l'empresa americana de vulnerar la llei francesa «Hoguet» de condicions sobre operacions amb immobles. Airbnb va alegar que no exercia una activitat immobiliària i que és una empresa sotmesa a la normativa de la societat de la informació. El jutge de primera instància va plantejar qüestió prejudicial, i dintre de la tramitació d'aquest procediment, l'advocat general, Sr. Maciej Szpunar, en el seu Informe afirma que Airbnb és un servei de la societat de la informació ja que la seva funció «és posar en relació mitjançant una plataforma electrònica a potencials arrendataris amb arrendadors que ofereixen prestacions d'allotjament de curta durada, en una situació en la que el prestador d'aquest servei —Airbnb— no exerceix cap mena de control sobre les modalitats d'aquestes prestacions». Com es veu, unes consideracions diverses de les que va mantenir el TJUE en relació a Uber. Caldrà veure que diu finalment el TJUE en el cas de Airbnb.

²⁷ La sentència del TJUE també va comportar que es confirmessin les sancions administratives anul·lades pels Jutjats del contenciós-administratiu. Així, la sentència de cassació del Tribunal Suprem 87/2018, de 25 de gener, rec. Cassació 313/2016, en relació a la sentència del Jutjat del contenciós-administratiu n.º 15 de Barcelona, de 6 d'octubre de 2016 (i altres sentències del Tribunal Suprem en el mateix sentit, com la 81/2018, de 24 de gener). El Tribunal Suprem reproduïx la sentència del TJUE i conclou, Fonament Jurídic 4, que «trasladando esta doctrina al caso que nos ocupa debemos concluir que frente a lo que se afirma en la sentencia recurrida la actividad que desarrolla UBER B.V. ha de calificarse de servicio en el ámbito de los transportes a los efectos del artículo 58 TFUE, apartado primero y que en consecuencia un servicio de esta índole está excluido del ámbito de aplicación del artículo 56 TFUE, de la Directiva 2006/123 y de la Directiva 2000/31». Per tant, casa la sentència del Jutjat, i retrotrau les actuacions i les torna al Jutjat per tal de que decideixi si d'acord amb la normativa de transports la sanció imposada a Uber era o no conforme a dret.

²⁸ Vid. al respecte TOURINO, A. (2016). Alguns autors havien defensat que Uber presta un servei de la societat de la informació. DOMÉNECH, G. (2015), BARNÉS (2017).

A. *La plataforma Uber realitza una activitat de transport i precisa una autorització. El sector del taxi guanya una primera batalla*

D'acord amb la sentència del TJUE, donat que la plataforma d'economia col·laborativa Uber ofereix altres serveis diferents dels propis de la societat de la informació, està sotmesa a la normativa específica reguladora d'aquests serveis, en concret, el servei de transport i, per tant, per prestar aquest servei ha d'obtenir la corresponent autorització administrativa²⁹.

L'activitat del servei de transport³⁰, que és la pròpia d'Uber, requereix l'obtenció d'una autorització, per la qual cosa s'ha d'acreditar el compliment d'un conjunt de requisits (articles 42, 43 i 99 de la LOTT). Per tant, els conductors que actuïn utilitzant la plataforma Uber hauran de comptar amb una prèvia autorització. De fet, però, el que s'autoritza és el vehicle amb el que es podrà prestar el servei i, com veurem, la determinació del nombre de vehicles que es poden autoritzar com a vehicles VTC es convertirà en el motiu de la major discrepància entre taxistes i administració. Es pot concloure en aquest moment que, si bé no s'admet Uber pop, el servei prestat per conductors no professionals i sense llicència, sí s'admet el servei prestat per conductors professionals amb llicència VTC.

Amb aquesta sentència del TJUE el sector del taxi va guanyar una batalla. Uber requeria una autorització de VTC per tal de que els conductors poguessin prestar el servei de transport de viatgers amb conductor. Però ¿es podia limitar el nombre d'aquestes autoritzacions? ¿es podia condicionar l'exercici de l'activitat autoritzada? ¿s'imposarien els criteris de la mínima intervenció i favorables a la lliure iniciativa econòmica, impulsats per les autoritats de la competència, o prevaldria una regulació protectora del sector del taxi? Si Uber i taxi presten, de fet, el mateix servei ¿poden conviure amb règims jurídics diferents?

Aquestes preguntes es van obrir després de que Uber fos declarat servei de transports, i han donat lloc a una nova i dura batalla entre els sectors del taxi i Uber. Tornarem sobre aquestes preguntes i sobre la batalla, encara no tancada, a l'analitzar el posicionament de les administracions públiques en la regulació de les autoritzacions de VTC a favor d'Uber. Però abans veiem altres conseqüències derivades de la configuració d'Uber com a servei de transports.

²⁹ Pel fet d'haver entrat en el mercat dels transports sense la preceptiva autorització Uber va incórrer en un supòsit de competència deslleial, segons l'article 15 de la Llei 3/1991, de 10 de gener, de competència deslleial. Va obtenir un avantatge competitiu il·legal en la seva competència amb el sector del taxi. Vid. MIRANDA SERRANO (2017) pàgs. 235 i ss.

³⁰ Per al Tribunal Constitucional «el núcleo fundamental de la materia del transporte lo constituyen las actividades públicas relativas a la ordenación de las condiciones en las que se presta el servicio de traslado o desplazamiento de personas o mercancías. El objeto fundamental de esta materia es la acción de traslado de personas o cosas de un lugar a otro», STC 2013/1992, FJ2, 118/1996, FJ 1 i 245/2012 FJ 16.

B. *Els conductors d'Uber, treballadors autònoms o assalariats?*

Un cop afirmat que la plataforma Uber presta un servei de transport sorgeix la pregunta de quina és la relació jurídica de la plataforma autoritzada per prestar el servei amb els conductors que presten el servei.

Com hem dit, Uber no és un cas d'economia col·laborativa en el que la relació usuari-prestador del servei (conductor) sigui una relació entre iguals, sense que el prestador rebi una retribució pel servei que presta, rebent en el seu cas únicament una compensació per les despeses (seria el cas, per exemple, de Bla bla car). En el cas d'Uber el conductor és, de fet, un professional del servei de transports de viatgers, no una persona que posa en el mercat un bé infrautilitzat de la seva propietat (el seu vehicle) de forma ocasional. El conductor d'Uber fa d'aquesta activitat la seva forma de guanyar-se la vida, és la seva activitat professional.

Tenint en compte aquesta realitat es va plantejar la qüestió de la naturalesa jurídica de la relació entre la plataforma Uber i els conductors. Es podria entendre que Uber es limita a una activitat de mediació en els transports de viatgers (activitat, per cert, no regulada a la LOTT), de forma tal que els conductors serien autònoms, o bé que la plataforma presta el servei amb uns conductors que treballen per compte de l'empresa, que són els seus assalariats.

Plantejades diverses reclamacions davant dels Tribunals i de les inspeccions de treball per part de conductors d'Uber, la resposta a la pregunta de quin tipus de relació jurídica existia entre la plataforma i els conductors requeria analitzar si Uber disposa o no d'un poder de vigilància i direcció sobre els conductors (imposar condicions per a l'exercici de l'activitat, obligació de dur el logo d'Uber, poder ser sancionat per Uber...), indicis sobre el «test de laboralidad» que permetessin concloure si existeix o no una relació laboral entre Uber i els conductors que es pugui qualificar com una relació de treball per compte aliè.

La conclusió majoritària a la que han arribat diferents Tribunals és que entre Uber i els conductors existeix un vincle de subordinació i de regulació empresarial de l'activitat per part d'Uber que permet concloure que els conductors són treballadors per compte d'Uber i no treballadors autònoms. Així, per exemple, el Tribunal Central de Treball de Londres va sentenciar el 28 d'octubre de 2016 que aplicant el «test de laboralidad» s'ha de concloure que els conductors són treballadors per compte de l'empresa³¹.

³¹ Vid. ARGOTE EGUIZABAL-BALLESTER ALARCÓN (2016). Vid. també el document del Conseil d'Etat (2017), pàg. 84, on es cita Jurisprudència en aquest sentit del Tribunal Superior de Justícia de Califòrnia, però també una sentència en sentit contrari de la Cour d'Appel de París de febrer de 2016.

Per tant, es pot concloure que els conductors d'Uber prestin serveis de forma aliena i dependent i subordinada a l'empresa Uber, amb les conseqüències que es deriven des del punt de vista de la legislació laboral³².

A Espanya, la inspecció de Treball de Catalunya, el 9 de març de 2015, després de set mesos d'investigació, va concloure que els conductors que utilitzen l'aplicació Uber eren treballadors d'Uber System Spain. En aquest sentit, per a la inspecció, el fet més rellevant que calia examinar era si en la relació entre Uber i els conductors existia o no una relació de dependència i treball per un tercer. Conclou que existeix dependència, ja que «el trabajo de los chóferes forma parte esencial de la actividad de tráfico mercantil de la firma». A més, els treballadors «carecen de cualquier tipo de organización empresarial, quedando inscritos ab initio a la estructura y organización» i assisteixen «de un modo regular y continuado a un lugar determinado por la empresa» per «prestar un Servicio». El centre de treball «lo constituye el mismo vehículo», que circula per una zona fixada per Uber de forma unilateral. En aquest cas l'Àrea Metropolitana de Barcelona³³.

La inspecció conclou que Uber Systems Spain no va registrar cap afiliat en els seus tres primers mesos de vida, i va proposar una sanció.

Alguns autors han plantejat la necessitat de tractar de regular una nova forma de relació laboral específica pels treballadors de plataformes que se situï al marge de les formes de treballador per compte aliè o autònom, i que en tot cas garanteixi els drets fonamentals dels treballadors³⁴.

En aquest mateix sentit el Parlament Europeu va aprovar una Resolució el 15 de juny de 2017 titulada «Una Agenda Europea para la Economía Colaborativa», en la que, entre d'altres coses, deia que el Parlament Europeu «destaca que en las últimas décadas, los Estados miembros han mejorado en el ámbito de las normas laborales y sociales y los sistemas de protección social, y subraya que el desarrollo de la dimensión social también debe garantizarse en la era digital; observa que la digitalización cada vez mayor repercute en los mercados laborales, en la redefinición de los puestos de trabajo y en las relaciones contractuales entre trabajadores y empresas; señala la importancia de garantizar el respeto de los derechos laborales y sociales y el correcto cumplimiento de la legislación vigente con el fin de seguir promoviendo los sistemas de seguridad social y la calidad del empleo;

³² Sobre la qüestió del treballadors d'Uber i el dret laboral es poden consultar els següents treballs: ARGOTE EGUIZABAL-BALLESTER ALARCÓN (2016), CAVAS MARTÍNEZ, F. (2017), FERNANDO GARCÍA, F.M. (2017), pàgs. 389-407, GINES GÁLVEZ (2016), LÓPEZ ANIORTE-ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE (2017), pàgs. 473-498, PETIT LAVALL (2018), pàg. 7, RODRÍGUEZ EGIO, M.M. (2017), pàgs. 499-520, ROJO TORRECILLA, E. (2015), CARBONELL PORRAS, E. (2019), pàgs. 421-422 i COSTAS REYES, A. (2019), pàgs. 261-302.

³³ Vid. El artículo de GOZZER, S. «Trabajo dice que los chóferes de Uber son empleados de la firma», publicat al diari *El País* de 3 de juny de 2015.

³⁴ En aquest sentit CONSEIL D'ETAT (2017) pàg. 85 i CAVAS MARTÍNEZ, F. (2017), pàg. 437.

pide asimismo a los Estados miembros que, en colaboración con los interlocutores sociales y otras partes interesadas pertinentes, evalúen la necesidad de modernizar la legislación vigente, incluidos los sistemas de seguridad social, con el fin de seguir el ritmo de los avances tecnológicos al tiempo que se garantiza la protección de los trabajadores y unas condiciones de trabajo dignas y se generan ventajas generales para el conjunto de la sociedad».

C. *Uber i fiscalitat*

En relació als problemes fiscals que plantegen les noves formes d'economia col·laborativa només podem fer un petit apunt, però sí volem destacar com també en relació a l'ordenament fiscal les formes d'economia col·laborativa, en particular quan, com és el cas d'Uber, comporten noves formes de negoci, obliguen al dret a adaptar-se i tractar de donar respostes a la singularitat d'aquestes formes de negoci. En tot cas, com s'ha dit, i això és especialment cert en el cas d'Uber, «sea cual sea el perfil del emprendedor, la actividad desarrollada en estos entornos participativos coincide con patronos tradicionales de la economía de mercado, absolutamente alejados de las bondades de quienes ven en estos negocios la penetración de valores sociales en el mercado y, por tanto, una visión idealizada de la economía sostenible»³⁵.

Per tant, el tractament fiscal de l'activitat de transport de viatgers amb conductor mitjançant una plataforma digital, com és el cas d'Uber, planteja problemes importants, i de diversa naturalesa. Fiscalment es pot tractar d'afavorir aquest tipus de negocis, però també s'ha d'actuar per incidir sobre les plataformes i els conductors, tractant en aquest segon cas d'aconseguir un sistema fiscal just i igualitari respecte d'altres competidors, en particular els taxistes³⁶.

De nou em remeto a l'autora abans citada, que ens diu que «Uber o Airbnb, paradigmas de este modelo económico alternativo, no dejan de parecerse a Google o Apple en la articulación de entramados societarios por los que fluyen los beneficios hacia sociedades localizadas en paraísos fiscales. En paralelo, los modelos de intercambio que se realizan a través de estas estructuras también representan un caldo de cultivo para los incumplimientos por parte de los prestadores de servicios, normalmente particulares; unos comportamientos que quedan en muchas ocasiones dentro de la economía sumergida»³⁷.

No volem afegir res més en aquest punt, però sí reiterar com la fiscalitat també posa de relleu la necessitat de que l'ordenament jurídic s'adapti a la re-

³⁵ NAVARRO EGEEA, M. (2017), pàg. 531.

³⁶ A l'estudi del «CONSEIL D'ÉTAT» (2017), pàg. 128 s'afirma que les operacions realitzades en base a plataformes digitals han de tenir una fiscalitat idèntica a les operacions econòmiques realitzades a través d'altres modalitats.

³⁷ NAVARRO EGEEA, M. (2017), pàg. 526.

gulació de les novetats tecnològiques, en el nostre cas a l'activitat econòmica emparada amb l'ús de plataformes digitals³⁸.

V. LES AUTORITZACIONS DE TAXI I DE VTC

La configuració de la plataforma Uber com a servei de transports va comportar que la prestació del servei de transport amb conductor, utilitzant la plataforma Uber, requereís l'obtenció d'una prèvia autorització administrativa. Però malgrat la similitud entre els serveis que presten els taxis i els conductors que utilitzen Uber per contactar amb el client, no es tracta d'un mateix servei, sinó de dues formes de prestar un servei similar dintre d'un mateix mercat. Això justifica el règim diferent de les autoritzacions³⁹, i al mateix temps és l'origen dels conflictes encara no resolts de forma definitiva.

A. *El taxi*

A.1. *El taxi com a activitat privada reglamentada*

El servei de taxi és un servei de transport públic de viatgers de caràcter discrecional que es pot prestar en tres modalitats: el servei de taxi circulant per la via pública, el servei de taxi en parades i el servei de taxi per sistema de reserva prèvia. Llevat de les dues primeres modalitats, el servei de taxi coincideix amb el que poden prestar les VTC. Per tant, mentre que pel que fa als dos primers segments de l'activitat del taxi existeix un monopoli al seu favor, en el tercer sector existeix un règim de concurrència.

La naturalesa jurídica del servei de taxi sempre ha estat un tema debatut. Importa ara analitzar amb certa precisió aquesta qüestió, donat que la naturalesa jurídica del servei del taxi determina el seu règim jurídic i explica les diferències amb el règim de les VTC i, en particular, la diferència en la regulació de les autoritzacions per dur a terme aquests dos serveis.

El servei de taxi no va ser regulat a nivell estatal fins al 1964, i es va qualificar des d'un inici com a servei d'interès general o per al públic. En aquest sentit

³⁸ En relació a la tributació d'Uber es pot veure MORIES JIMÉNEZ, M.T. (2019), pàgs. 309-371 i RECIO RAMÍREZ, M.A. (2019), pàgs. 377-402.

³⁹ La sentència de la Cort d'Apel·lació del Districte Nord d'Illinois, de 7 d'octubre de 2016, que va resoldre el recurs de l'Associació de transportistes contra l'Ajuntament de Chicago per no impedir l'activitat d'Uber o no exigir-los-hi les mateixes condicions que als taxistes, va rebutjar el recurs, entenent que es tractava de dues activitats diferents i que no s'ha d'exigir a l'Administració que imposi les condicions existents per a un tipus d'activitat quan entra al mercat un competidor que utilitza noves tecnologies. Afirmar la Sentència que de la mateixa manera que la ciutat de Chicago exigeix disposar d'un permís per tenir un gos però no per tenir un gat, poden tractar de forma diversa als taxistes respecte dels que utilitzen Uber.

cal fer esment del treball pioner del professor ENTRENA, R.⁴⁰ on es va qualificar aquest servei com «servei d'interès públic». De fet, estem davant d'una activitat privada fortament reglamentada perquè consisteix en la prestació d'un servei que, no essent un servei públic, és d'interès general. Es tracta d'un servei que també s'ha qualificat de servei públic impropí (concepte italià) o servei públic virtual (concepte francès)⁴¹. Ens trobem amb una activitat molt propera al servei públic, però que no es pot definir com a tal en la mesura en que aquesta activitat no ha estat assumida com a responsabilitat del sector públic, no la pot prestar directament ni mitjançant concessions de servei públic⁴². L'administració les ordena i permet l'accés a aquesta prestació mitjançant una autorització⁴³. En aquest sentit el servei del taxi es pot qualificar com a servei públic objectiu, és a dir, com una activitat d'interès general, que requereix ser regulada de forma intensa per l'administració, però que no és qualificada com a servei públic en sentit subjectiu, és a dir, com una activitat econòmica que se situa fora del mercat, quina prestació garanteix l'administració i a la que només es pot accedir per concessió administrativa.

Tractant de precisar aquests conceptes podem dir que els serveis públics subjectius es creen quan el mercat no pot garantir una determinada prestació d'interès general i l'administració assumeix la seva garantia, si bé la prestació la pot fer a través de mitjans públics o contractant amb el sector privat. La prestació s'ha de dur a terme en condicions de preu assequible, continuïtat, qualitat i igualtat. Els ciutadans poden exigir aquesta prestació amb les condicions assenyalades. Així, el transport urbà mitjançant autobús o metro és un servei públic subjectiu. L'administració és la responsable de la prestació d'aquest servei, i es poden fixar serveis mínims si hi ha una vaga. Per contra, el servei de taxi és un servei d'interès general, o servei públic objectiu, el que suposa que a diferència del servei públic subjectiu l'administració no ha de garantir en tot moment la seva prestació, ni els ciutadans poden exigir aquesta prestació. L'administració regula aquest servei, perquè existeix un interès general en què els taxis funcionin

⁴⁰ ENTRENA CUESTA, R. (1958), pàgs. 42 i 45.

⁴¹ Vid. Al respecte SOCÍAS CAMACHO, J. (2000), pàgs. 733 i ss. També TENA, V. (1999), pàg. 214. Per aquest autor el «taxi se situa en un campo intermedio entre los servicios públicos y las simples actividades privadas, por lo que en ocasiones se les ha dado la equívoca denominación de servicios públicos impropios o virtuales, cuando se trata ni más ni menos que de actividades privadas de interés público». I en aquest sentit esmenta el Dictamen del Conseil d'Etat francès de 30 de maig de 1996 en el que es va qualificar el taxi de servei públic impropí o servei d'utilitat pública. Per la seva part, BOTELLA CARRETERO, J. (2002), pàgs. 409 a 425, qualifica el servei del taxi com a activitat privada fortament intervinguda, i TARRÉS, M. (2006), pàg. 21, afirma que el taxi és una activitat privada d'interès general.

⁴² VILLAR PALASI, (1964), pàgs. 279-282 sí qualifica el servei de taxi com a servei públic.

⁴³ Sobre la naturalesa de les activitats privades reglamentades es pot consultar MARTÍN RETORTILLO, S. (1957), pàgs. 161-162. Vid. També FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R. (1999) pàgs. 59 i 69, i GÓMEZ FERRER, R. (1973).

bé (com regula la prestació del servei d'electricitat perquè interessa que es presti correctament, però aquest servei està liberalitzat i no és un servei públic), però no ha de garantir la seva prestació, donat que ja existeixen altres mecanismes de transport dintre de la ciutat que sí són servei públic en sentit subjectiu⁴⁴.

La jurisprudència també ha reconegut la singularitat d'aquest servei, que ha qualificat recentment de servei d'interès general. Amb anterioritat el Tribunal Constitucional, en la seva sentència 132/2001, de 8 de juny, va afirmar que *«en el caso que nos ocupa ningún precepto constitucional prevé, ni explícita ni implícitamente, la limitación de derechos constitucionales en un ámbito de actividad económica privada, aunque esté intervenida y reglamentada, como es la prestación de servicios de transporte en auto-taxi»*. A la important sentència de 4 de juny de 2018, rec. ordinari 438/2017, el Tribunal Suprem ha dit que *«el sector del taxi, responsabilidad de las administraciones autonómicas y locales, si bien no es en sentido técnico jurídico un servicio público, siempre ha sido considerado un servicio de interés general, sometido a una intensa reglamentación (que incluye la regulación tarifaria y una contingentación del número de licencias) al objeto de garantizar su calidad y seguridad, con exigencias que hacen más onerosa su prestación»*.

La conseqüència d'aquesta naturalesa del servei del taxi és que aquesta activitat prestacional està sotmesa a una intensa reglamentació per part de les administracions públiques competents, que té per finalitat garantir la seva qualitat, seguretat i accessibilitat, amb exigències que fan més onerosa la seva prestació. Entre d'altres, l'accés a l'activitat del taxi està contingentat, de manera que hi ha un numerus clausus de llicències. Així mateix, el taxi es caracteritza perquè està obligat a prestar el servei quan se li requereix (només s'admet la negació per causes taxades), té un règim tarifari regulat, està sotmès a diverses condicions d'exercici (com ara, torns, limitacions horàries, etc.) i, en general, no pot iniciar els seus serveis en qualsevol municipi sinó només en el d'expedició de la llicència⁴⁵.

El servei de taxi està regulat en els seus aspectes bàsics per la legislació estatal, LOTT i ROTT, i desenvolupat per la legislació autonòmica, sens perjudici de les competències dels ens locals, que han de respectar el règim configurat per aquelles altres administracions. A Catalunya, la regulació es troba a la Llei 19/2003, de 4 de juliol, del taxi, que estableix un règim complet d'aquest servei de transport de viatgers, i en el Decret 314/2016, de 8 de novembre, pel qual es determinen les condicions específiques de contractació i comercialització de serveis de taxi i el règim jurídic de l'activitat de mediació. A Barcelona i la seva Àrea Me-

⁴⁴ Vid. Al respecte TORNOS MAS, J. (1997), pàgs. 418-419.

⁴⁵ En aquest sentit el Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 2/2019, de 22 de febrer, sobre el Decret llei 4/2019, de 29 de gener, de mesures urgents en matèria de transport de viatgers mitjançant el lloguer de vehicles amb conductor.

tropolitana, el Reglament metropolità del taxi, de 22 de juliol de 2004, sotmès en l'actualitat a un procés de reforma al que ens referirem més endavant.

A.2. *L'autorització pel servei de taxi*

D'acord amb l'article 8 de la Llei catalana del taxi 19/2003 «1. *L'atorgament de les llicències de taxi resta sotmès al compliment de les condicions següents: a) Ésser una persona física o jurídica, en forma de societat mercantil, societat laboral o cooperativa de treball associat. b) Acreditar la titularitat del vehicle en règim de propietat, lloguer, arrendament financer, rènting o un altre règim admès per la normativa vigent. c) Acreditar el compliment de les obligacions de caràcter fiscal, laboral i social, incloses les relatives a les condicions del centre de treball, establertes per la legislació vigent. d) Acreditar, en el cas de les persones físiques, que es posseeix el certificat exigible per a conduir el vehicle, d'acord amb el que estableix l'article 19. e) Acreditar, en el cas de les persones jurídiques, que els conductors que hi presten els serveis de conducció tenen el certificat que estableix l'article 19. f) Tenir coberta la responsabilitat civil pels danys que es puguin ocasionar en el transcurs del servei, en els termes establerts per la normativa vigent.*

2. Les persones físiques i jurídiques poden ésser titulars de més d'una llicència de taxi, fins a un màxim de cinquanta. El nombre total de llicències de les persones titulars de més d'una no pot superar mai el 15% del total vigent en un mateix municipi o una mateixa entitat local competent per a atorgar-les».

Aquesta llicència pot qualificar-se com una autorització reglamentada o de funcionament. No es tracta d'una autorització operativa, que seria aquella mitjançant la qual es pretén dirigir un sector de l'activitat econòmica, i que esgota la seva eficàcia en el moment del seu atorgament, com l'autorització per instal·lar un centre comercial o per importar un determinat producte. L'autorització reglamentada és aquella que crea una relació de tracte successiu entre l'administració autoritzant i el subjecte autoritzat, al que permet accedir a un ordenament sectorial. Aquesta autorització administrativa no es limita a eliminar els obstacles per a l'exercici d'una activitat privada. És una autorització ut facias, que comporta l'ingrés de l'autoritzat en un règim ordenat, fet que genera una relació juridicoadministrativa. L'autorització tracta d'imposar a l'autoritzat un comportament concret sota la vigilància de l'administració responsable de l'activitat, i que per això no es desentén de la manera en què la mateixa s'ha de prestar. L'autoritzat accepta la normativa que regula el sector en el qual s'integra, així com les seves possibles modificacions. Se situa en una posició de subjecció especial. La relació creada per l'autorització es condiona al manteniment de les circumstàncies i motius que van justificar el seu atorgament i, per això, l'administració porta a terme un estricte control, vigilància i inspecció sobre l'autoritzat. La situació de l'autoritzat no es defineix en l'acte autoritzatori sinó en la norma general que estableix l'anomenat «ordenament jurídic sectorial», que és el relatiu als anomenats serveis d'interès general. Aquests conceptes, el d'ordenament sectorial i el d'autorització reglamentada, es recolliran en el Reglament de serveis de les Cor-

poracions Locals de 1955 i, més tard, en el Decret 179/1995, pel qual s'aprova el Reglament d'obres, activitats i serveis de la Generalitat de Catalunya, ROAS⁴⁶.

Doncs bé, aquest tipus d'autorització s'atorga en aquells sectors d'activitat econòmica que es qualifiquen d'ordenaments sectorials, com és el cas dels transports. En aquest sentit, la sentència del Tribunal Suprem de 29 de setembre de 1988, RJ 7280, al tractar d'una revocació d'autorització del servei de taxi reconeix el valor de l'Ordenança municipal per donar cobertura a la decisió adopta-

⁴⁶ Vid. TORNOS MAS, J. (1997). Els preceptes del ROAS a tenir en consideració són els següents:

Article 103

Ordenació sectorial

L'exercici pels particulars d'activitats d'interès general està subjecte a l'ordenació del sector a què pertanyin, d'acord amb la legislació corresponent, i s'ha de sotmetre a les mesures de control, de policia i d'autorització que legalment corresponguin.

Article 104

Contingut de l'ordenació

L'ordenació de l'activitat privada per sectors la porta a terme l'ens local mitjançant una ordenança, en la qual s'han de regular, almenys, els aspectes següents:

a) Amb referència a l'activitat, les condicions tècniques de la base material d'aquesta, les modalitats de la prestació i les garanties per a l'interès públic.

b) En relació als usuaris, els drets i deures, les tarifes i els preus aplicables.

c) Pel que fa al subjecte autoritzat, la seva situació jurídica en relació amb l'administració, les sancions aplicables per les infraccions en què pugui incórrer i els supòsits de revocació de l'autorització.

Article 105

Efectes

L'ens local que realitzi l'ordenació del sector no assumeix la titularitat de l'activitat que es presta i no és responsable dels danys causats a tercers per les persones autoritzades o dels que se'n derivin per la no-prestació de l'activitat.

Article 106

Autorització reglamentada

106.1 L'autorització s'ha d'atorgar d'acord amb el procediment que prevegi l'ordenança o el reglament que ordeni el sector i la legislació d'aquest que li sigui aplicable, i, si s'escau, per la normativa que regula la concessió de llicències.

106.2 La resolució s'ha de dictar en el termini de tres mesos a comptar de la petició, i la inactivitat de l'administració en aquest termini produeix efectes desestimatoris de la sol·licitud.

106.3 Pot limitar-se el nombre d'autoritzacions quan així ho exigeixin motius d'interès general. En aquest supòsit, s'han d'atorgar per l'ordre de petició i, si s'escau, per sorteig quan tots els possibles autoritzats hagin de reunir les mateixes condicions i, en cas contrari, per licitació.

106.4 En cap cas l'autorització no crea una relació contractual amb l'administració.

Article 107

Modificació de la reglamentació

L'administració pot modificar unilateralment en qualsevol moment la reglamentació del sector, de conformitat amb la legislació aplicable, i exigir als autoritzats l'adequació de l'activitat a les condicions resultants de la nova ordenació.

da, amb el següent argument: hi ha «habilitació suficient per autoregular —dins el marc constitucional i legalment un servei municipal impropri com és el d'auto-taxi, atès que encara que es tracti pel contingut d'una activitat quasi-privada, no deixa necessàriament d'estar reglamentada per raó de l'interès públic en tant que sotmesa a règim d'autorització, amb reglamentació de la prestació en la seva totalitat, quadre de tarifes, quadre d'infraccions i sancions, que fins i tot cal entendre com a motius de revocació de llicència o autorització». De forma més precisa, la sentència del Tribunal Suprem de 8 d'octubre de 2001, RJ 2202-5862, afirma que «en efecte, l'ordenació del transport terrestre es configura com un ordenament sectorial, caracteritzat per un sistema normatiu propi relatiu a elements relacionats entre si i constitutius d'un sector econòmic identificable i individualitzable, integrat en bona mesura per activitats privades sobre les quals, però, els poders públics exerceixen potestats d'ordenació i supervisió, com passa amb l'anomenat servei impropri del taxi».

Aquesta autorització, per altra banda, està contingentada. Els ens locals poden limitar el nombre d'autoritzacions que es donen, en principi, per raons d'interès general, com són les de garantir una bona mobilitat dintre de la ciutat, protegir el medi ambient⁴⁷, etc. Per contra, i d'acord amb els principis comunitaris relatius al règim de prestacions de serveis econòmics, Directiva 123/2006, i als principis de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, i de la Llei de garantia d'unitat del mercat 20/2013, de 9 de desembre, (article 5)⁴⁸, no es pot condicionar el nombre de llicències de taxi per raons econòmiques, com seria la de garantir la rentabilitat del servei que es presta⁴⁹.

Finalment cal assenyalar que la llicència de taxi és transmissible, ja que ens trobem davant d'una llicència de caràcter real i no personal, és a dir, la llicència es dona en relació a un vehicle que s'utilitzarà per prestar el servei, no en funció de qui demana la llicència. Es pot dir que s'autoritza el taxi, no el taxista. Qüestió

⁴⁷ DOMÉNECH, G. (2017), pàg. 359, afegeix l'existència de «costes fijos hundidos» relativament elevats, el que justifica que sigui millor que circulin pocs taxis sempre ocupats que molts taxis sense ocupació, i també el fet de que d'aquesta forma la llicència augmenta de preu i el taxista complirà la normativa davant del perill de quedar-se sense llicència.

⁴⁸ Article 5. «1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.»

⁴⁹ Sobre la problemàtica jurídica que planteja, amb caràcter general, l'adjudicació per part de l'administració de drets limitats en el seu número, com és el cas de l'adjudicació de llicències de taxi, vid. ARROYO JIMÉNEZ-UTRILLA FERNÁNDEZ-BERMEJO (2015).

diversa són les condicions que es puguin exigir al conductor (examen d'aptitud i coneixements) que serà qui prestarà el servei, precisament en un taxi autoritzat. Per tant, al no ser una autorització *intuitu personae*, i per contra, tenir un contingut patrimonial que entra a formar part del patrimoni de l'autoritzat, aquesta autorització és, en principi, transmissible⁵⁰.

En aquest sentit, s'ha dit que «otro tipo de licencias en las que el componente patrimonial, por sus expectativas de explotación, tiene una relevancia destacada, mientras que el dato personal resulta adjetivo, reemplazable si se quiere, resultan más propicias para la transmisión y el tráfico de las mismas, como así sucede de manera ordinaria en algunos sectores, como en el del taxi»⁵¹.

Aquesta possibilitat de transmissió de les llicències, que pot ser qüestionada, està de fet en l'origen de bona part dels problemes actuals que afecten al sector del taxi en relació a les VTC. A l'entrar en concurrència amb els titulars d'autoritzacions VTC es redueixen els ingressos dels taxistes, que han hagut d'adquirir una llicència al mercat privat d'aquests títols administratius per uns preus molt elevats (150.000 o 200.000 euros)⁵². Aquesta pèrdua d'ingressos és especialment greu pels taxistes que encara no hagin amortitzat la seva inversió en la compra de la llicència. El seu pla de negoci es veu alterat per la decisió administrativa d'autoritzar uns nous competidors en un mercat que, en el moment en què el taxista va comprar la llicència, era un mercat tancat. A més, el simple fet de que apareguin al mercat els competidors de VTC provoca que el preu de la llicència sigui menor, de forma que s'ha reduït el patrimoni del taxista, que tal vegada pensava vendre la seva llicència o esperava fer-ho quan es jubilés. Aquesta alteració patrimonial de la situació del taxista explica el seu enfrontament amb les autoritzacions VTC, i la seva defensa del mercat de taxi en les condicions en les que ell va entrar. És cert que no es modifica el contingut de la seva llicència, però sí que es modifica el mercat en el que permet actuar aquesta llicència.

Com hem apuntat, a banda de qüestionar el fet d'haver permès la transmissió lliure de les llicències de taxi per les raons que acabem d'apuntar, creiem que també es pot qüestionar aquesta lliure transmissió per raons més generals o dogmàtiques. Al permetre la transmissió, amb l'argument de que no és una autorització *intuitu personae* i que, per tant, no importa qui farà ús de la mateixa, el que de fet es permet és «patrimonialitzar» un títol administratiu i, d'aquesta manera, fer negoci privat amb un títol que hauria de romandre en mans de l'administració. No té sentit que es permeti patrimonialitzar per un subjecte privat allò que ha rebut de l'administració i que hauria de romandre en mans de l'administració. D'aquesta forma el privat pot fer un gran negoci obtenint en un

⁵⁰ Vid. TARRÉS, M. (2006), pàgs. 45-61 i BOTELLA CARRETERO, J. (2002), pàgs. 246-259.

⁵¹ ESTEVE (2003), pàg. 755.

⁵² Els taxistes assalariats, els que no són titulars de la llicència, no tenen aquest problema, però també els afecta la competència de les VTC's en la mesura en què també veuen reduïts els seus ingressos per l'activitat dels competidors.

primer moment el títol administratiu amb un cost molt baix, la taxa per l'expedició de la llicència per, poc temps després, vendre al mercat privat un títol que ha patrimonialitzat sense cap cost afegit, i que l'increment del seu valor es deu a estar dintre d'un mercat tancat. Per tant, el que seria correcte és exigir que al finalitzar l'explotació de la llicència per la persona que la va adquirir, la llicència retornés a l'administració, per tal que mitjançant un concurs públic la tornés a adjudicar per un preu reduït. El problema és com imposar aquest criteri un cop les llicències de taxi s'han adquirit a preus de mercat.

B. *Autoritzacions VTC*

Si tornem al concepte de l'activitat que realitza Uber cal recordar que estem davant d'una forma d'economia col·laborativa que té com a finalitat prestar el servei de transport de viatgers amb conductors professionals, per tant, té com a objecte una activitat econòmica regulada per la legislació de transports. Aquesta activitat de transport coincideix, en allò essencial, amb la que venien realitzant els taxistes mitjançant una autorització prèvia i d'acord amb una forta regulació intervencionista.

D'acord amb la configuració d'Uber com a servei de transports, la prestació d'aquest servei va quedar sotmesa a l'obligació d'obtenir una autorització prèvia, atorgada per l'òrgan administratiu competent (article 180,2 del ROTT i article 1 de l'Ordre FOM/36/2008). Aquesta autorització és per a cada vehicle amb el que es pretén realitzar l'activitat, sense que es faci referència a l'autorització a favor del prestador del servei⁵³.

Si en un primer moment es va intentar defensar que la plataforma Uber no precisava autorització de transport, pel fet de tractar-se d'un servei de la societat de la informació, un cop es va exigir aquesta autorització no hi va haver problema per demanar-la. El règim d'intervenció sobre les VTC no era molt exigent, i en conseqüència es varen començar a demanar les autoritzacions amb la perspectiva de guanyar ràpidament una notable quota de mercat dintre del servei de transport de viatgers amb conductor. L'únic problema inicial va ser l'intent de limitar el nombre d'autoritzacions, però la jurisprudència va establir que entre els anys 2009 i 2015 no existia norma que emparés la limitació del nombre d'autoritzacions VTC, raó per la qual finalment es van concedir totes aquelles llicències que s'havien demanat.

Entre l'any 2009 i l'any 2015, com exposarem amb detall més endavant, es va suprimir la possibilitat de limitar el nombre d'autoritzacions de VTC, de forma que es varen atorgar (directament o en virtut de sentència judicial) totes

⁵³ Una bona descripció del marc normatiu aplicable a les VTC's a Catalunya el trobem a l'Informe de la ACCO 32/2017, de 21 de març de 2018, relatiu al Projecte de Reglament d'ordenació del transport urbà de viatgers amb conductor de vehicles fins a nou places que circulin íntegrament dins l'àmbit de l'Àrea Metropolitana.

les autoritzacions que es varen demanar⁵⁴, el que va suposar posar en el mercat del transport de viatgers amb conductor un nombre molt elevat d'autoritzacions VTC, el que, com també veurem més endavant, és la causa del conflicte actual entre Uber i el sector del taxi.

Les condicions per obtenir una autorització VTC eren disposar d'un mínim de 7 vehicles dedicats a l'activitat VTC, els quals havien de complir amb una sèrie de condicions i característiques d'equipament, potència i prestacions. Per altra banda, els serveis s'han de contractar amb caràcter previ a la prestació i, per tant, es prohibeix la circulació per la via pública dels VTC amb la finalitat de captar clients, així com estacionar a la via pública amb la mateixa finalitat. Els VTC han de ser utilitzats habitualment al territori de la Comunitat Autònoma on es trobi domiciliada l'autorització. Els preus dels serveis VTC són lliures, els conductors no estan obligats a horaris ni a acceptar a tots els usuaris que demandin els seus serveis. En definitiva, el servei que es pot prestar amb autorització VTC és molt semblant al del taxi, amb la diferència de que no poden captar el client al carrer, i amb la també important diferència de que l'activitat està molt menys reglamentada i, per tant, molt menys controlada.

C. Les diferències entre les dues autoritzacions

La llicència de taxi neix vinculada a la concepció d'aquest servei com un servei d'interès general. Aquesta concepció del servei justifica en els seus orígens aquesta construcció del concepte jurídic d'«ordenamiento sectorial», que fa referència a un sector de l'activitat econòmica fortament intervingut, ja que es tracta de garantir amb la regulació administrativa les finalitats d'interès general pròpies de l'activitat que es desenvolupa (taxis, farmàcies, sector bancari,...), i que un règim de llibertat de prestació no assegura. Si bé, com hem dit, no estem davant de serveis públics en sentit estricte o subjectiu, ja que són activitats econòmiques privades, es creu que la regulació administrativa ha de garantir que aquestes prestacions assoliran els fins d'interès general propis del servei d'interès general, i que un règim de lliure mercat posaria en perill. En el cas dels taxis un preu raonable, un nombre de taxis també raonable que no col·lapsi les ciutats i que no alteri el medi ambient, i un servei que es presti a tots els usuaris que ho demanin. També s'argumenta que tancant el mercat amb autoritzacions

⁵⁴ El Tribunal Suprem va considerar, sentències de 27 de gener de 2014, rec. Cassació 5892/2011 i 962/2012, que en virtut de les modificacions de la Llei 25/2009, de 22 de desembre, i la Llei 9/2013, de 14 de juliol, no existia emparament jurídic per aplicar les limitacions al nombre d'autoritzacions que permetia el ROTT. De fet, només es van admetre les limitacions quan el RD 1057/2015 va desenvolupar la Llei 9/2013, tal com va establir la sentència del Tribunal Suprem de 6 de novembre de 2017, rec. Cassació 3542/2015. A partir d'aquest moment es va imposar un règim de limitació a l'atorgament d'autoritzacions VTC, segons el criteri d'una llicència VTC per cada 30 de taxi.

contingentades s'evita una competència tan agressiva que perjudiqui la qualitat del servei⁵⁵.

Aquestes són les raons d'interès general que expliquen la forta regulació del sector del taxi. A canvi d'aquesta forta regulació el taxista té garantit un mercat tancat en el que actua en règim de monopoli. Competirà amb altres taxistes, però no amb altres conductors. El taxista s'acostuma a relacionar amb l'administració que ordena la seva activitat, a la que fa present el seu poder com a prestador únic del servei i, sens perjudici de tensions ocasionals, es pot afirmar que administració i taxistes es troben còmodes amb aquesta situació.

La llicència de VTC respon a principis totalment diferents. Tracta de donar resposta a l'aparició d'una nova forma de prestar el servei de transport de viatgers amb conductor que es basa en els principis de l'economia col·laborativa, que permet l'accés al mateix servei de forma ràpida, amb preus en principi més barats i que es fonamenta en la confiança mútua entre usuari i prestador del servei. Ja no es parla de servei d'interès general, sinó de llibertat d'empresa, de lliure prestació de serveis, de concurrència, d'eficiència. El mercat haurà de demostrar si hi ha demanda del servei, i les empreses o conductors que vulguin entrar en aquest mercat hauran de guanyar-se la seva quota de mercat, o bé des-

⁵⁵ La justificació de la intervenció reguladora per tal de garantir la finalitat d'interès general pròpia del servei del taxi la trobem defensada, per exemple, en la jurisprudència del Tribunal Constitucional Alemany. Així ho va destacar el Consell de Garanties Estatutàries en el seu Dictamen 2/2019, en els termes següents: «Des d'aquest punt de vista, hom pot dir que la mesura persegueix una finalitat legítima, que és mantenir una prestació equilibrada entre dos serveis de transport urbà mitjançant vehicles amb conductor; concretament, s'adreça a preservar el servei del taxi, que les administracions competents en la matèria i la jurisprudència del Tribunal Suprem, a què abans hem fet referència, com passa també en d'altres països del nostre entorn cultural, consideren d'interès general. En aquest sentit, per exemple, es pronuncia la Sentència de 13 de desembre de 2018, del Tribunal Suprem Federal alemany (Bundesgerichtshof), seguint la jurisprudència constitucional sobre el § 49 (4) de la Llei de transport de passatgers (Personenbeförderungsgesetzes), que obliga els vehicles de lloguer amb conductor, després d'haver complert un servei, a tornar a la base sense demora. I això perquè interpreta, precisament, que la mesura es justifica per protegir el transport dels taxis que, a diferència de les empreses VTC, està sotmès a l'aplicació de tarifes fixes i a la contractació obligatòria. Sobre aquesta norma, com deïem, ja s'havia pronunciat el Tribunal Constitucional Federal alemany (Bundesverfassungsgericht) en la Sentència de 14 de novembre de 1989 (BVerfGE 81, 70), afirmant-ne la seva constitucionalitat. Argumentava que si la prohibició de facilitar o posar a disposició dels viatgers vehicles VTC en vies públiques de forma semblant a com ho fan els taxis persegueix un interès públic particularment important, s'ha de pressuposar aleshores que l'obligació de tornar a la base garanteix el compliment efectiu d'aquella prohibició i, per tant, que resta emparada per les mateixes consideracions d'interès públic (la prohibició de captar clients a la via pública). És a dir, considera que la delimitació legal de la prestació del servei de VTC i el servei de taxis serveix per protegir l'existència i el bon funcionament d'aquest darrer, atès l'interès general que representa, ja que hi ha una necessitat legítima de proporcionar als ciutadans un mitjà de transport que atengui les necessitats individuals amb una tarifa fixa».

apareixeran. El que prima no és la defensa d'un servei, d'unes prestacions, sinó la defensa del mercat i de la concurrència. Per tant, la intervenció administrativa ha de ser mínima, justificada en «raons imperioses d'interès general», i en tot cas proporcionada a aquestes raons d'interès general.

Les Autoritats de la Competència són les defensores d'una regulació mínima, fins i tot sense necessitat d'autorització prèvia, oposant-se en tot cas a la seva contingenciació, i en el seu cas amb unes mínimes condicions per a l'exercici d'aquesta activitat. Defensen la liberalització del sector de transports de viatgers amb conductor, amb un sistema d'intervenció reduït tant per taxistes com per a VTC, conductors que haurien d'actuar en règim de concurrència lliure i en igualtat de condicions. Aquestes Autoritats s'oposen també frontalment a una intervenció administrativa que tingui com a finalitat, manifestada o encoberta, protegir a un sector econòmic, el del taxi, mitjançant la imposició de mesures limitatives a l'activitat de les VTC, unes mesures que no creuen justificades per raons d'interès general sinó per la defensa d'un sector econòmic, el dels taxistes, en front d'un sector que creuen més dinàmic i innovador, com és el de les plataformes digitals i que pot beneficiar als usuaris.

VI. LES ADMINISTRACIONS DECIDEIXEN INTERVENIR EN EL CONFLICTE UBER VERSUS TAXI. UNA INTERVENCIÓ DESBOCADA EN FAVOR DEL TAXI

A. *Les raons del conflicte*

En l'apartat anterior hem analitzat els dos règims autoritzatoris per al servei del taxi i per Uber. Cal veure ara les raons del conflicte entre aquestes dues activitats i la resposta de les administracions.

El conflicte Uber versus taxi no té la seva raó de ser en la tecnologia que utilitza Uber. Aquesta tecnologia també la pot utilitzar el sector del taxi, i així s'ha fet amb plataformes com MyTaxi (Barcelona, Madrid, Sevilla i València), o Pi-detaxi, que depèn de la Asociación de Radio Taxi de España⁵⁶. El conflicte neix per l'aparició d'un nou competidor en un mercat regulat, el del taxi, que utilitzant una plataforma anomenada Uber, o altres plataformes semblants, presta el mateix servei sense estar sotmès a la mateixa regulació del sector del taxi. En aquest moment el sector regulat qüestiona la legalitat de l'actuació del nou competidor.

Com ja hem exposat, el primer debat jurídic sobre l'activitat de la plataforma Uber va concloure amb la qualificació d'aquesta activitat com a activitat de transport sotmesa, per tant, a la necessitat de comptar amb una prèvia autorització. Els taxistes, hem dit, van guanyar una primera batalla. Però el cert és que

⁵⁶ Vid. al respecte CARBONELL PORRAS, E. (2019), pàg. 452.

l'activitat que es presta amb una autorització VTC és molt similar a la que duen a terme els taxis, si bé existeixen algunes diferències significatives. Els VTC han de formalitzar un contracte previ per l'ús del vehicle i només poden circular si estan prestant un servei. No poden romandre estacionats a la via pública en espera de clients, i no estan subjectes a tarifa o preu intervingut per l'administració.

En principi, la competència dels VTC amb els taxis només es donaria en el tercer segment de l'activitat dels taxis, aquella que es duu a terme mitjançant una prèvia concertació del servei per mitjà telefònic o telemàtic. Però la realitat és que la competència és molt dura si els VTC poden acudir de forma immediata un cop són connectats via telemàtica, i aquesta és la finalitat que tracten de perseguir els VTC, prestar un servei immediat gràcies a poder disposar d'una àmplia flota de vehicles.

Per aquesta raó, la irrupció d'Uber en el món regulat dels taxis ha suposat un canvi «disruptiu», una modificació brusca del sector regulat del taxi, a l'aparèixer uns competidors que amb condicions diferents presten, de fet, el mateix servei. La victòria dels taxistes en la primera batalla per exigir que les plataformes com Uber fossin considerades prestadores de serveis de transports, i s'exigís una autorització, no ha solucionat els problemes reals dels taxistes. La realitat és que mentre els taxistes actuen en un règim regulat de llicències contingentades, les autoritzacions de VTC podien no tenir límit. I en aquest punt es va obrir una nova batalla en la que els taxistes tractaren de limitar el nombre de llicències VTC i d'imposar unes condicions més restrictives per a la seva activitat de transport de viatgers respecte a les que són pròpies del sector del taxi. Aquesta batalla ha donat lloc a una legislació «desbocada» i erràtica, en resposta a les pressions del sector del taxi, i a una jurisprudència que ha tractat de posar ordre en un sector molt conflictiu. Com veurem, el problema encara subsisteix, i s'obre ara un nou front de litigis judicials que hauran de resoldre si l'actuació del legislador estatal i autonòmic, i les ordenances locals, són o no conformes amb els principis constitucionals de llibertat d'empresa i amb el dret de la competència. En aquesta batalla es fa evident el que plantejàvem a l'inici d'aquest treball. És a dir, com les noves tecnologies incideixen de forma directa sobre el dret que abans regulava un sector de l'activitat econòmica sense tenir en compte les noves possibilitats que ofereix una determinada aplicació electrònica i un telèfon intel·ligent. I com el dret es troba en la situació d'haver de ponderar entre els interessos d'un sector regulat i els interessos generals per tal d'obrir aquest mercat a noves formes de prestació del mateix servei.

B. *El marc normatiu inicial i la seva interpretació jurisprudencial*

El punt de partida de la normativa reguladora de les VTC el podem situar en la Llei d'ordenació dels transports terrestres de 1987, la Llei 16/1987, de 30 de juliol, d'Ordenació dels Transports Terrestres, que possibilitava l'establir mesu-

res limitatives per a l'accés al mercat del transport⁵⁷. El Reglament de la llei de transports, Reial Decret 1211/1990, de 28 de setembre, ROTT, va precisar els supòsits en els que es podia considerar que existia una manifesta desproporció entre el nombre de taxis i VTC⁵⁸, i l'Ordre FOM/36/2008, de 9 de gener, que

⁵⁷ Artículo 49.

1. Como regla general, la oferta de transporte se regirá por el sistema de libre concurrencia. Esto, no obstante el sistema de acceso al mercado del transporte y de las actividades auxiliares y complementarias del mismo, podrá ser restringido o condicionado por la Administración, en las formas previstas en esta Ley, en los siguientes supuestos:

a) Cuando existan desajustes entre la oferta y la demanda que impliquen unas condiciones del mercado tales que no quede asegurada la correcta prestación de las actividades o servicios.

b) Cuando en una situación de mercado equilibrado el aumento de la oferta sea susceptible de producir los desajustes y disfunciones expresados en el apartado a) anterior.

c) Cuando el adecuado funcionamiento del sistema de transporte exija un dimensionamiento idóneo de la capacidad de las empresas.

d) Cuando existan razones de política económica general ligadas a la mejor utilización de los recursos disponibles.

e) Cuando el funcionamiento del sistema de transportes en su conjunto pueda ser perjudicado.

2. Únicamente podrán permitirse actuaciones de exclusividad en el mercado de transportes de viajeros, cuando se trate de servicios cuya naturaleza o características determinen que su establecimiento o continuidad exijan, para asegurar una adecuada satisfacción de las necesidades de la comunidad, la exclusión del régimen de concurrencia.

Principio del formulario

Artículo 50.

1. Las medidas limitativas a que hace referencia el artículo 49 podrán ser adoptadas bien en forma general, o bien parcialmente en relación con determinados tipos de servicios o actividades, pudiendo, asimismo, circunscribirse a áreas geográficas concretas.

2. Las referidas medidas limitativas podrán establecerse bajo alguna o algunas de las siguientes modalidades:

a) Otorgamiento de los títulos con imposición de determinadas condiciones, obligaciones modales o restricciones de circulación.

b) Fijación de cupos o contingentes máximos de las distintas clases de títulos habilitantes a expedir en los períodos de tiempo que se señalen.

⁵⁸ Article 181.2:

«El correspondiente Ayuntamiento podrá valorar las circunstancias externas concurrentes a la hora de emitir su informe sobre la procedencia del otorgamiento de las autorizaciones solicitadas, debiendo tenerse en cuenta la distinta naturaleza y el carácter diferenciado del arrendamiento con conductor y de los servicios de transporte en vehículos de turismo.

Cuando el correspondiente Ayuntamiento haya emitido su informe favorable y se cumplan los requisitos a que se refiere el punto anterior, el órgano competente sobre el transporte interurbano otorgará la autorización solicitada, pudiendo únicamente denegarla si existe una desproporción manifiesta entre el número de autorizaciones de esta clase otorgadas en la zona en que esté situado el municipio de que se trate y los potenciales usuarios del mismo en dicha zona, o se incumple alguno de los requisitos exigibles».

desenvolupava el Reglament va establir la delimitació de la desproporció en la regla d'una llicència de VTC per cada trenta de taxi⁵⁹.

Així les coses, es va aprovar la Llei 25/2009, de 22 de desembre, de modificació de diverses lleis per a la seva adaptació a la llei sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, llei coneguda com a llei òmnibus i de clar contingut liberalitzador. La llei va eliminar la possibilitat d'establir limitacions a l'atorgament d'autoritzacions de VTC amb la derogació expressa dels articles 49 i 50 de la llei de 1987, on, com hem vist, es va establir l'habilitació legal per limitar el nombre d'autoritzacions. La posterior modificació del ROTT, pel Decret 919/2010, no va incidir en aquesta qüestió.

En tot cas, sembla que sense cobertura legal ja no es podrien denegar les autoritzacions de VTC, malgrat que el ROTT no es va modificar en aquest punt, i tampoc l'Ordre FOM/36/2008. Però el cert és que es van continuar denegant les autoritzacions aplicant el ROTT i l'Ordre de 2008, amb l'argument de que aquestes normes no havien estat derogades. A més, la Direcció General de Transporte Terrestre va dictar una «Resolución de Coordinación» n.º 1/2010, el 2 de febrer de 2010, en la que de forma bastant sorprenent arribava a la conclusió de que «la derogación de los artículos 49 y 50 de la LOTT en nada afecta a las reglas señaladas en la Orden FOM/36/2008».

Aquestes denegacions, fonamentades de forma molt discutible en la supervivència de normes restrictives reglamentàries quan la llei que els hi donava cobertura ha estat derogada, van donar lloc a multitud de recursos sobre els que tornarem de seguida, i les resolucions dels quals estan en la base del conflicte actual i en la dificultat de donar resposta al problema creat pel canvi de criteri del legislador.

⁵⁹ Article 14.1:

«El órgano competente podrá denegar la autorización solicitada si existe una desproporción manifiesta entre el número de autorizaciones de esta clase otorgadas en la zona en que esté situado el municipio y los potenciales usuarios del servicio.

En todo caso, se entenderá que es manifiesta la referida desproporción y que, en consecuencia, procede denegar la autorización, cuando la relación entre el número de autorizaciones de esta clase domiciliadas en la comunidad autónoma de que se trate y el de autorizaciones de transporte discrecional interurbano de viajeros en vehículos de turismo domiciliadas en la misma sea superior a una de aquéllas por cada treinta de éstas.

No obstante, aún no concurriendo la circunstancia prevista en el párrafo anterior, cuando el órgano competente para el otorgamiento de las autorizaciones entienda que existen desajustes entre la oferta y la demanda de los servicios de arrendamiento de vehículos con conductor en una determinada zona, el órgano competente de la comunidad autónoma podrá elaborar y aprobar un plan o programación de transporte en el que se establezcan limitaciones al otorgamiento de autorizaciones o criterios relativos a la prestación de la actividad, así como de su distribución territorial. Cuando exista dicho plan o programación, la decisión administrativa sobre el otorgamiento de las autorizaciones que hayan de domiciliarse en el territorio afectado tendrá carácter reglado, pudiendo revestir carácter negativo, únicamente, cuando se incumpla alguno de los requisitos previstos en el artículo 5 o cuando así deba resultar de los criterios previstos en el plan».

Si reprenem el fil normatiu ens trobem amb què la Llei 9/2013 va tornar a modificar la LOTT i va permetre de nou que reglamentàriament s'imposessin límits quantitatius a l'atorgament d'autoritzacions de VTC⁶⁰. El RD 1057/2015, de 20 de novembre, i l'Ordre FOM/2799/2015, de 18 de desembre, van tornar a justificar els supòsits en els que es podien denegar les autoritzacions de VTC⁶¹.

Però mentrestant els processos judicials contra les denegacions de les autoritzacions van seguir el seu camí, i l'any 2014 el Tribunal Suprem va començar a dictar sentències en les que estimava els recursos cassacionals contra sentències dels TSJ i declarava que els actes denegatoris d'autoritzacions de VTC eren contraris a dret.

Així, entre d'altres, la sentència de 27 de gener de 2014, rec. Cassació 5892/2011, va establir que «ninguna norma de rango legal permitía a partir de la entrada en vigor de la Ley 25/2009 que el número de autorizaciones para prestar el servicio de alquiler de vehículos con conductor pudiera condicionarse cuantitativamente en los términos del artículo 181,2 del ROTT o artículo 14 de la Orden FOM/36/2008». I conclou dient que «la redacción de la nueva Ley 9/2013 de 4

⁶⁰ Nova redacció de l'article 48 de la LOTT: «1. El otorgamiento de las autorizaciones de transporte público tendrá carácter reglado por lo que sólo podrá denegarse cuando no se cumplan los requisitos exigidos para ello.

2. No obstante, y de conformidad con las normas comunitarias y demás disposiciones que, en su caso, resulten de aplicación, cuando la oferta de transporte público de viajeros en vehículos de turismo se encuentre sujeta a limitaciones cuantitativas en el ámbito autonómico o local, podrán establecerse limitaciones reglamentarias al otorgamiento tanto de nuevas autorizaciones habilitantes para la realización de transporte interurbano en esa clase de vehículos como de las que habilitan para el arrendamiento de vehículos con conductor».

BOTELLA CARRETERO, J. (2014), pàg. 441, comenta el procés d'elaboració d'aquesta llei en els termes següents: «el Senador Santamaría Herranz (ds Senado 179, 12 de junio de 2013) manifestó que la Ministra de Fomento mantuvo una reunión con el sector del taxi y asumió aquellas peticiones que el sector le presentó. Por consiguiente el sector del taxi no puede quejarse de lo que va en el proyecto de modificación de la ley porque son las peticiones que ellos realizaron en el Ministerio de Fomento».

⁶¹ S'ha de tenir també en compte que poc temps després de la Llei 9/2013 es va publicar la Llei 20/2013, de 8 de desembre, de garantia de la unitat del mercat. En aquesta llei el legislador estatal es refereix expressament a la seva preàmbul als serveis de taxi i de lloguer de vehicles amb conductor com aquells que, per la seva naturalesa (ús del domini públic o risc que no es prestin adequadament), admeten una limitació del nombre d'operadors econòmics, de manera que en ambdós serveis concorren els principis de necessitat i proporcionalitat que justifiquen l'exigència d'una autorització prèvia per poder-los exercir (art. 17.1.c LGUM), i que aquesta autorització pugui estar contingentada. Però també s'ha de tenir en compte que el seu article 5 disposa que qualsevol límit o requisit que s'estableixi per a l'exercici d'una activitat econòmica ha de ser proporcionat a la raó imperiosa d'interès general que s'invoqui i ha de ser de tal forma que no hi hagi un altre mitjà menys restrictiu o distorsionador per a l'activitat econòmica. És a dir, es pot exigir una autorització i aquesta pot ser contingentada, però la limitació del nombre d'autoritzacions i els límits que es puguin imposar a l'exercici de l'activitat autoritzada hauran de ser justificats i proporcionats.

de julio ha dado al artículo 48 de la Ley 16/1987 legítima, por lo tanto, a partir de su entrada en vigor y con las reservas que se desprenden de su contenido, las limitaciones a las que la Ley 25/2009 privó de cobertura normativa»⁶².

En el mateix sentit la sentència de 13 de febrer de 2015, rec. Cassació 2076/2014, que en recurs per unificació de doctrina va afirmar que al suprimir-se l'article 49 de la LOTT restaven sense efecte els supòsits de restriccions i condicionaments per l'accés al mercat del transport i va reconèixer el dret a obtenir les autoritzacions sol·licitades entre 2009 i 2013.

D'acord amb aquesta línia jurisprudencial les limitacions a les autoritzacions de VTC només són possibles si existeix cobertura legal expressa, i aquesta va desaparèixer el 2009 per retornar el 2013 amb la Llei 9/2013.

Però una jurisprudència posterior va precisar el moment en el qual es podia fer efectiva la limitació de les autoritzacions. No bastava amb la Llei 9/2013, ja que era necessari esperar al seu desenvolupament normatiu per Reial Decret. Així, les sentències de 13 de novembre de 2017, rec. cassació 3542/2015 i 21 de maig de 2018, rec. Cassació 602/2017. En aquesta última es diu el següent: *«Pero en las citadas sentencias queda sin dilucidar qué sucede con las solicitudes de autorización presentadas cuando ya había entrado en vigor la nueva redacción del artículo 48 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres dada por Ley 9/2013, de 4 de julio, y antes de que se produzca su desarrollo reglamentario, que finalmente vendría dado por Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre. Y este es precisamente el caso que nos ocupa, pues, recordémoslo, la solicitud que examinamos se presentó el 23 de octubre de 2015. Pues bien, esta cuestión ha sido ya examinada por esta Sala del Tribunal Supremo en un segundo bloque de resoluciones que se inicia con nuestra sentencia de 6 de noviembre de 2017 (recurso de casación 3542/2015) cuya doctrina hemos reiterado luego en sentencias de 13 de noviembre de 2017 (casación 3100/2015), 14 de noviembre de 2017 (casación 3923/2015), 4 de diciembre de 2017 (casación 2180/2015), 18 de diciembre de 2017 (dos sentencias de esa fecha dictadas en los recursos de casación 170/2016 y 885/2016), 25 de enero de 2016 (casación 117/2017) y 29 de enero de 2018 (casación 3920/2015) entre otras. A continuación no haremos sino reiterar lo razonado en dichas sentencias»*. I d'acord amb aquesta doctrina jurisprudencial conclou que *«Así las cosas, no cabe aceptar que los artículos 181.2 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres aprobados por Real Decreto 1211/1990 y 14.1 de la Orden FOM/36/2008, de 9 de enero, hayan renacido y vuelvan a ser de aplicación a raíz de la nueva redacción dada el artículo 48.2 LOTT, redactado por Ley 9/2013, de 4 de julio, pues las limitaciones y restricciones establecidas en tales preceptos*

⁶² Sentències amb idèntic contingut, són les de 27 de gener de 2014 (dues sentències amb aquella data dictada als recursos de cassació 5892/2011 i 962/2012), 29 de gener de 2014 (quatre sentències amb aquella data dictades als recursos de cassació 527/2013, 105/2012, 384/2012 i 2169/2012) i 30 de gener de 2014 (dues sentències dictades als recursos de cassació 4163/2012 i 110/2012).

reglamentarios no se ajustan a las pautas y criterios establecidos en las normas de rango legal a las que acabamos de referirnos, lo que, por lo demás, no debe extrañar habida cuenta que tanto el Real Decreto 1211/1990 como la Orden FOM/36/2008 son anteriores en el tiempo a las normas legales que deben ser tomadas en consideración para llevar a cabo el desarrollo reglamentario previsto en el artículo 48.2 LOTT redactado por Ley 9/2013. El desarrollo reglamentario previsto en el artículo 48.2 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres redactado por Ley 9/2013 se produjo finalmente, como sabemos, por Real Decreto 1057/2015, de 21 de noviembre. Pero no procede que entremos a examinar aquí el contenido de sus disposiciones ni su acomodo a las normas legales antes señaladas, pues es claro que el citado Reglamento no es aplicable racione temporis al caso que nos ocupa».

És a dir, la possibilitat de no donar autoritzacions per a l'activitat VTC només va ser possible a partir de l'entrada en vigor del RD 1057/2015, fet que comportava que des de 2009 fins al 2015 s'obrí una «finestra d'oportunitat» per les autoritzacions de VTC, que va ser aprofitada i després reconeguda pels Tribunals. Entre 2013 i 2018, en execució de les sentències guanyades, es van atorgar moltes llicències de VTC. Això va suposar que l'any 2018, quan de nou es podia limitar el nombre de llicències de VTC d'acord amb la ratio d'una llicència VTC per cada trenta de taxi, aquesta proporció no es complia a la totalitat de les Comunitats Autònomes. La mitjana a tot l'Estat espanyol era, el 6 de novembre de 2018, de tretze llicències de taxi per cada llicència de VTC, però a Catalunya era de sis llicències de taxi per cada llicència de VTC i a Madrid dues de taxi per cada llicència de VTC. A Catalunya el 2001, la relació era de trenta-cinc llicències de taxi per cada una de VTC⁶³.

Aquesta situació és la que fa saltar totes les alarmes al sector del taxi, al veure que les limitacions normatives al nombre de llicències de VTC no havia aturat el seu creixement, i que per via judicial el nombre de llicències VTC havia crescut de forma molt notable. La ratio 1/30 estava superada i, per tant, ja no bastava amb exigir llicència i limitar el seu nombre. S'havia d'actuar sobre les condicions de les llicències, s'havia de limitar l'activitat de les VTC i posar límits a la seva actuació en concurrència amb el sector del taxi.

Però abans d'analitzar la normativa aprovada per tal de tractar de satisfer les reivindicacions del sector del taxi, que no acceptava l'existència d'un nombre d'autoritzacions de VTC que superava, de fet, la ratio 1/30, cal fer especial referència a la sentència del Tribunal Suprem de 4 de juny de 2018, rec. ordinari 438/2017, en la qual es va examinar la validesa del RD 1057/2015, que va tornar a possibilitar denegar les sol·licitud d'autoritzacions de VTC i va establir algu-

⁶³ Aquestes dades les prenem del Informe de la «Autoritat Vasca de la Competència», expedient LEA/AVC n.º 311-RPOM-2018. Informe sobre la regulació de l'arrendament de vehicles amb conductor (VTC) a la Comunitat d'Euskadi, després de l'entrada en vigor del Reial Decret llei 13/2018 des d'una òptica de competència.

nes condicions pel seu exercici. La sentència conté una sèrie de pronunciaments d'interès general pel que fa a les potestats de regulació de l'administració en el sector del transport de viatgers amb conductor⁶⁴. Calia examinar si les limitacions regulades per exercir l'activitat autoritzada a les VTC, ara pel RD 1057/2015, respectaven el marc legal de la llei de 2013 i els principis comunitaris i de la legislació espanyola pel que fa al lliure exercici de les activitats econòmiques⁶⁵. Al analitzar aquesta qüestió la sentència conté un pronunciament d'indubtable interès en relació a la problemàtica general de l'abast del poder de regulació sobre aquest sector concret de l'activitat econòmica.

El Tribunal, al fonament jurídic sisè, realitza les següents consideracions. Si per les Autoritats de la Competència l'interès públic en la matèria estaria «*indefectiblemente ligado a la plena desregulación de ambas modalidades del servicio de transporte urbano (taxi y VTC) para que compitan entre si y que excluye cualquier tipo de control regulatorio destinado a asegurar el equilibrio entre ambos*», el Tribunal Suprem manté una tesi contrària. Pel Tribunal el servei del taxi és un servei d'interès públic respecte del qual les administracions han de garantir uns determinats nivells de qualitat, seguretat i accessibilitat. El manteniment d'aquest servei és un objectiu legítim dels poders públics, i el seu assegurament és una raó imperiosa d'interès general que justifica l'existència de mesures regulatòries respecte a «*servicios análogos —VTC— en el mismo segmento del mercado, a pesar de que tales medidas afecten a la competencia y a la libertad de establecimiento, siempre que las concretas medidas adoptadas sean necesarias y proporcionadas... y siendo así que el servicio de taxis y el de VTC constituyen dos formas de transporte urbano que hoy en día compiten directamente en el mismo mercado y que prestan un servicio semejante, el objetivo de mantener un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano aparece como una forma de garantizar el mantenimiento del servicio de taxis como un servicio de interés general y, por tanto, amparado en la razón imperiosa de interés general de asegurar el modelo de transporte urbano antes señalado*». A partir d'aquest clar posicionament a favor de la regulació del sector i de la possibilitat de limitar les actuacions de les VTC, s'entra a analitzar si les mesures regulatòries establertes al Reial Decret impugnat són o no conformes a dret, atenent als principis continguts a les Lleis 17/2009, 20/2013 i normativa comunitària.

Pel que fa a l'exigència d'una autorització a les VTC i l'establiment d'una ratio 1/30, respecte de les autoritzacions dels taxis, el Tribunal conclou que la mesura és proporcionada a la finalitat perseguida de mantenir una relació equilibrada entre taxis i VTC. L'argument, creiem que no massa fonamentat, és el següent:

⁶⁴ Al seu fonament jurídic cinquè la sentència conté una exposició detallada de la normativa en matèria de transports terrestres i de la jurisprudència dictada en relació a la mateixa.

⁶⁵ La sentència, al seu fonament jurídic quart afirma que per tal de determinar la validesa o no de les limitacions a l'exercici de l'activitat de transports terrestres s'ha de tenir en compte la LOTT, reformada per la Llei 9/2013, però també la llei de garantia de la unitat de mercat, Llei 20/2013, i els principis comunitaris sobre la lliure prestació de serveis.

«si tomamos en consideración las circunstancias descritas, esto es, que ninguna de las partes demandadas aporta criterios útiles para poder determinar una proporción ideal entre ambos tipos de transporte urbano, que tampoco los recurrentes desvirtúan que dicha proporción máxima pueda servir para mantener el objetivo de una relación equilibrada entre ambas modalidades de transporte y, finalmente, que se trata de un límite máximo que puede ser adaptado a las concretas circunstancias municipales por las comunidades autónomas o los ayuntamientos competentes, hemos de concluir que no se acredita la disconformidad a derecho de dicha proporción».

En relació a l'existència de la restricció territorial 80/20 per les VTC (que els serveis es desenvolupin majoritàriament en l'àmbit territorial de la comunitat autònoma on està domiciliada l'autorització) el Tribunal la justifica per la finalitat d'evitar que la utilització d'autoritzacions de VTC en localitats d'altres Comunitats Autònomes trenqui l'equilibri d'autoritzacions 1/30 allà on hi ha una major demanda de serveis. L'argument del Tribunal, de nou, és bastant genèric: *«tiene razón la CNMC en su demanda respecto a la falta de justificación de la exacta proporción 80/20 más allá de la histórica, aunque tampoco ofrece razones por las cuales dicha proporción deba considerarse inadecuada. Si se acepta que el objetivo es que las autorizaciones sean utilizadas de forma habitual en la comunidad autónoma de origen, no hay razones para considerar excesiva o abusiva la proporción por la que ha optado el reglamento impugnado».* Com es pot veure, tant en el cas anterior com en aquest, el Tribunal no exigeix a l'administració una motivació fonamentada de la decisió que adopta, limitant-se a dir que la decisió administrativa no ha estat suficientment desvirtuada pels recurrents. La deferència envers l'administració és, certament, molt àmplia.

També es desestima la impugnació de l'exigència d'uns requisits materials pels vehicles de les VTC, amb l'argument, en aquest cas, de que són requisits semblants als que s'exigeixen als taxis. Finalment, el Tribunal sí estima la impugnació de l'exigència d'una flota mínima de vehicles per ser titular de llicència de VTC per manca de cobertura legal d'aquesta exigència i manca de justificació per raons d'interès general. Així, es diu que *«se concluye que la exigencia de una flota mínima de siete vehículos constituye una limitación a la actividad de VTC que excluye a pequeños empresarios del ejercicio de la misma y que carece, sin embargo, de una razón de interés general o de necesidad que la justifique. Resulta por tanto contraria a derecho y ha de ser anulada».*

El Tribunal Suprem, doncs, ha validat la regulació de les VTC exigint una autorització, limitant el número d'autoritzacions i imposant una sèrie de condicions per a la prestació del servei.

C. *La intervenció de les administracions*

Recuperem ara el discurs anterior, en el moment en que vèiem com en virtut de la jurisprudència del Tribunal Suprem s'havien concedit multitud d'autoritzacions sol·licitades en el període entre 2009 i 2015. El buit normatiu de la

prohibició entre 2009 i 2015 va permetre accedir a un elevat nombre de llicències en virtut de la jurisprudència del Tribunal Suprem. La situació es modifica en virtut del Reial Decret 1057/2015 que, desenvolupant la Llei 9/2013, va legitimar de nou el fet de poder tornar a denegar llicències de VTC. I com acabem de veure, aquest Reial Decret ha estat declarat conforme a dret llevat d'un precepte no rellevant.

La situació, doncs, l'any 2015, estava dominada per una regla legal que imposava la relació 1/30 entre llicències de taxi i de VTC, i per una realitat que no complia amb aquesta regla. El sector del taxi constata que les seves primeres victòries, exigir llicència a Uber i limitar el seu nombre de llicències respecte a les del taxi, havia quedat sense contingut. Les pressions dels taxistes tornen a aparèixer amb força. En aquesta situació l'administració estatal i les autonòmiques no varen dubtar en fer ús del Decret Llei per tractar de donar satisfacció a les reivindicacions del sector del taxi, que manifesta la seva força amb les vagues del servei i el col·lapse de les ciutats⁶⁶.

C.1. *El Decret Llei 5/2017*

El Govern de Catalunya no va trigar a reaccionar i el primer d'agost de 2017 va publicar el Decret Llei 5/2017 de mesures urgents per a l'ordenació dels serveis de transport de viatgers en vehicles fins a nou places. L'exposició de motius explica amb claredat les raons d'aquesta necessària intervenció regulatòria: *«El transport de viatgers que es desenvolupa íntegrament pel territori de Catalunya mitjançant vehicles de fins a nou places ha estat regulat mitjançant la Llei 12/1987, de 28 de maig, de regulació del transport de viatgers per carretera mitjançant vehicles de motor i, especialment, per la Llei 19/2003, de 4 de juliol, del taxi.*

Aquestes normes, dictades en exercici de la competència exclusiva atribuïda a la Generalitat de Catalunya per l'Estatut en el seu article 169, centren el seu àmbit de regulació, quant al transport de viatgers en vehicles fins a nou places, en la modalitat del servei de taxi.

Una altra modalitat de transport de viatgers amb aquesta tipologia de vehicles, el lloguer de vehicles amb conductor, no té fins ara una regulació específica en l'àmbit de Catalunya.

L'evolució d'ambdues activitats els darrers temps, derivada molt especialment de les modificacions legislatives impulsades des de l'Administració General de l'Estat, ha portat a una situació que, a data d'avui, requereix de l'adopció urgent de mesures per part del Govern, amb la finalitat d'incidir en l'ordenació d'aquests serveis de transport de viatgers, de forma que restin garantits, especialment els drets dels usuaris però també un correcte desenvolupament de la mobilitat amb aquests

⁶⁶ Vid. sobre aquest procés d'intervenció administrativa CARBONELL PORRAS, E. (2019), pàgs. 445-452.

tipus de vehicles, i, en general, la seguretat jurídica de l'entorn en el qual es presten els serveis.

El servei de taxi i el de lloguer de vehicles amb conductor estan definits i configurats legalment per atendre diferents demandes de transport de viatgers tot i que, com és notori, poden tenir punts de contacte i confluir, de vegades, en mercats de característiques anàlogues.

En un cas, el del servei de taxi, adreçat a un ampli univers d'usuaris, es troba regulat de forma intensa per les administracions públiques de forma que el seu nivell d'oferta, determinades condicions de prestació del servei, de la jornada de conducció, de la formació que han d'acreditar els conductors, o el règim tarifari aplicable estan regulats de forma exhaustiva.

D'aquesta manera el taxi es configura com un element més de la mobilitat, especialment en entorns urbans i metropolitans, en els quals conviu amb els mitjans de transport públic col·lectiu i els complementa.

En l'altre cas, el del lloguer de vehicles amb conductor, la regulació no presenta el mateix grau d'intensitat que el que s'ha exposat respecte al servei de taxi, però sí que es configura des del punt de vista normatiu de manera que determinats aspectes, i fonamentalment els vinculats al nivell d'oferta i al règim de contractació dels serveis, garanteixin la no interferència, en termes d'ordenació de la mobilitat, amb altres modes de transport de viatgers, i, lògicament, amb el del taxi».

Cal dir que el Decret Llei 5/2017 no va incidir en els temes més delicats, com eren el nombre d'autoritzacions i les condicions de les llicències de VTC. El Decret llei es va limitar a regular la transmissió de llicències VTC, el registre electrònic de comunicacions dels serveis de lloguer de vehicles amb conductor, la identificació dels vehicles que presten el servei de transport de viatgers a l'emparedament d'autoritzacions VTC i unes petites regles sancionadores. Segurament la regulació més important que va introduir, el règim de transmissió de les llicències, va ser declarada inconstitucional.

En efecte, aquest Decret Llei va ser impugnada davant del Tribunal Constitucional, i el seu article primer, que regulava la transmissió de llicències, va ser declarat inconstitucional ja que, segons el Tribunal Constitucional *«el único reconocimiento explícito de competencia normativa en favor de las Comunidades Autónomas que, por delegación del Estado, hubieran asumido competencias en materia de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor se encuentra en el último párrafo del apartado 3 del artículo 181 ROTT, y allí dicha competencia solo alcanza a modificar la llamada “regla de proporcionalidad” señalada en el párrafo anterior (una autorización VTC por cada treinta de taxi), y siempre que sea para sustituirla por una menos restrictiva. Es claro que la norma que contiene el artículo 1 del Decreto-ley impugnado no consiste en una modificación de aquella regla. En suma, la referida norma estatal no faculta a las Comunidades Autónomas que hubieran asumido competencias por delegación del Estado a establecer normas adicionales sobre el régimen jurídico de las autorizaciones habilitantes para el arrendamiento de vehículos de turismo con conductor».*

C.2. *El Reial Decret Llei 3/2018*

L'Estat, poc temps després, també va reaccionar pressionat pel món local i per les Comunitats Autònomes amb la publicació del Reial Decret Llei 3/2018 de 20 d'abril, norma amb força de llei que sí introdueix novetats molt significatives en el règim de les autoritzacions VTC⁶⁷. En la seva exposició de motius exposa clarament les raons de la seva aprovació i la justificació de les raons d'extraordinària i urgent necessitat. Així, l'esmentada exposició de motius diu: «*La extraordinaria y urgente necesidad que constituye el presupuesto habilitante para acudir al instrumento jurídico del real decreto-ley se justifica porque se está produciendo un incremento exponencial del número de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor, que no pudo ser inicialmente previsto por las Administraciones competentes, que comienza a afectar de manera inmediata y significativa a la prestación de otras modalidades de transporte y, muy especialmente, a los servicios prestados por los taxis en el ámbito urbano, los cuales, dada la consideración de servicios de interés público fundamental que tradicionalmente les viene atribuyendo en ese ámbito la reglamentación local y autonómica que les resulta de aplicación, se encuentran fuertemente regulados, con consecuencias que no sólo están generando una situación de conflicto entre los dos sectores profesionales afectados sino que amenazan con tener repercusiones sobre los propios usuarios de los servicios.*

Se pretende, pues, abordar la situación a que han dado lugar las circunstancias descritas adoptando medidas que garanticen de forma inmediata y hacia futuro la adecuada coordinación entre las normas de aplicación a dos modalidades de transporte que, inevitablemente interactúan en un mismo segmento del mercado, de forma que se evite cualquier repercusión sobre los usuarios de los servicios y el orden público.

Por otra parte, de continuar aumentando sin límite el número de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor podría llegar a peligrar la efectividad de las políticas locales destinadas a racionalizar la prestación al público de servicios de transporte en vehículos de turismo en el ámbito urbano y metropolitano».

L'increment de les llicències de VTC i els conflictes amb el sector del taxi són les raons que tracten de justificar el Reial Decret Llei. El Govern no amaga les causes de la norma.

La forma de tractar de donar satisfacció als taxistes era doble. Per una banda reforçar en una norma amb rang de llei la justificació de les limitacions a les autoritzacions, amb una petita reforma de l'article 48 de la LOTT: «*Dos. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 48 con la siguiente redacción:*

“3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el punto anterior, a fin de mantener el adecuado equilibrio entre la oferta de ambas modalidades de transporte, procederá de-

⁶⁷ El Reial Decret Llei 3/2018 va ser convalidat el 10 de maig de 2018.

negar el otorgamiento de nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor cuando la proporción entre el número de las existentes en el territorio de la comunidad autónoma en que pretendan domiciliarse y el de las de transporte de viajeros en vehículos de turismo domiciliadas en ese mismo territorio sea superior a una de aquéllas por cada treinta de éstas.

No obstante, aquellas Comunidades Autónomas que, por delegación del Estado, hubieran asumido competencias en materia de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor, podrán modificar la regla de proporcionalidad señalada en el párrafo anterior, siempre que la que apliquen sea menos restrictiva que esa”.»

Segons el Reial Decret Llei, no es pot superar la ratio 1/30 al territori de totes les Comunitats Autònomes, si bé aquestes poden flexibilitzar aquesta relació, en sentit menys restrictiu, en exercici de les seves competències en la matèria.

La segona mesura és tractar d'evitar que les VTC actuïn en tot el territori de l'Estat, de forma que qui és titular d'una autorització obtinguda en una Comunitat Autònoma que és menys restrictiva en l'atorgament d'autoritzacions, pugui anar a prestar serveis a altres Comunitats Autònomes on pot haver-hi més demanda de serveis. En aquest sentit s'afegeix un apartat segon a l'article 91 amb la següent redacció: «2. *Sin perjuicio de que, conforme a lo dispuesto en el punto anterior, las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor habilitan para realizar servicios en todo el territorio nacional, sin limitación alguna por razón del origen o destino del servicio, los vehículos que desarrollen esa actividad deberán ser utilizados habitualmente en la prestación de servicios destinados a atender necesidades relacionadas con el territorio de la comunidad autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización en que se amparan.*

En todo caso, se entenderá que un vehículo no ha sido utilizado habitualmente en la prestación de servicios destinados a atender necesidades relacionadas con el territorio de la comunidad autónoma en que se encuentra domiciliada la autorización en que se ampara, cuando el veinte por ciento o más de los servicios realizados con ese vehículo dentro de un período de tres meses no haya discurrido, ni siquiera parcialmente, por dicho territorio.»

C.3. *El Reial Decret Llei 13/2018*

Però la «guerra del taxi» no s'atura tampoc amb aquest Reial Decret Llei. La ratio 1/30 no es compleix, per estar superada, i les VTC continuen guanyant terreny competitiu. Continuen les pressions dels taxistes i es dicta un nou Reial Decret llei, el 13/2018, de 28 de setembre⁶⁸. De nou, és interessant atendre al què diu la seva exposició de motius.

⁶⁸ El Reial Decret Llei ha estat convalidat pel Congrés dels Diputats mitjançant l'Acord de 25 d'octubre de 2018, i actualment s'està tramitant com a projecte de llei (BOCG, Congrés dels Diputats, n.º 32-1, sèrie A, de 2 de novembre de 2018) i es troba en fase d'esmenes a l'articulat.

Així, en una primera manifestació es reconeix que el Reial Decret Llei 3/2018 no ha donat solució al problema i que cal adoptar noves mesures: *«El Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, modificó la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor. Dicha reforma tenía por objeto garantizar el adecuado equilibrio entre la oferta de servicios en esa modalidad de transporte y la que representan los taxis, amparados en las correspondientes licencias municipales y, en su caso, autorizaciones de transporte de viajeros en vehículos de turismo. En los meses transcurridos desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, se ha puesto de manifiesto que las medidas que contemplaba no eran suficientes para atender los problemas de movilidad, congestión de tráfico y medioambientales que el elevado incremento de la oferta de transporte urbano en vehículos de turismo está ocasionando en los principales núcleos urbanos de nuestro país. Igualmente, el rápido crecimiento de esta modalidad de transporte puede dar lugar a un desequilibrio entre oferta y demanda de transporte en vehículos de turismo que provoque un deterioro general de los servicios, en perjuicio de los viajeros. Ello pone de manifiesto la necesidad de que, progresivamente, las regulaciones aplicables al taxi y el arrendamiento con conductor vayan aproximándose en la medida en que ello contribuya a un tratamiento armónico de las dos modalidades de transporte de viajeros en vehículos de turismo. Esto constituye, por una parte, la razón de este Real Decreto-ley y, por otra, aconsejaría que, en paralelo, se avanzase en la revisión de aquellas normas aplicables al sector del taxi que entrañan rigideces que dificultan su competitividad»*. És important destacar que la justificació de la intervenció del Govern en el sector dels transports urbans mitjançant lloguer de cotxe amb conductor es tracta de fonamentar en raons d'interès general, com *«atender los problemas de movilidad, congestión de tráfico y medioambientales que el elevado incremento de la oferta de transporte urbano en vehículos de turismo está ocasionando en los principales núcleos urbanos de nuestro país»*. No es vol aparèixer com un poder que intervé en un conflicte entre el sector del taxi i Uber, actuant, per tant, per raons econòmiques i en defensa d'un sector, el que està en contradicció amb els principis comunitaris i de la legislació interna sobre el mercat interior, com després veurem.

En segon lloc es reconeix que el problema del taxi és un problema local, si bé atenent a la gravetat del problema es justifica que l'Estat fixi unes regles bàsiques mínimes. Així, es diu que *«la problemática descrita se circunscribe exclusivamente a núcleos urbanos y no excede del territorio de la comunidad autónoma correspondiente. Por ello, la respuesta a estos problemas es inaplazable y exige que el transporte exclusivamente urbano realizado en la modalidad de arrendamiento de vehículos con conductor, así como las condiciones de prestación de este tipo de servicios en el ámbito estrictamente autonómico, puedan ser eficazmente abordados por la Administración que está en mejores condiciones para valorar las circunstancias particulares de cada ámbito»*. Però a continuació es reconeixen les competències autonòmiques i locals: *«La solución de los problemas de movilidad o*

medioambientales que se están planteando en nuestros principales núcleos urbanos exige precisar y definir las condiciones de prestación del arrendamiento de vehículos con conductor teniendo en cuenta las circunstancias demográficas, la dotación de infraestructuras y la economía estacional que presentan aquellas ciudades en las que el crecimiento de la oferta de transporte en vehículos de turismo está teniendo un mayor impacto. Por ello, se estima que las comunidades autónomas son las Administraciones que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias del transporte y movilidad en su ámbito territorial, pueden precisar de forma más eficiente las condiciones de prestación del servicio de arrendamiento de vehículos con conductor. A tal fin, se las habilita para concretar, desarrollar, o modificar, de forma temporal o definitiva, determinados aspectos de la reglamentación estatal para dicho servicio, cuando su recorrido no exceda de su propio territorio. Todo ello, sin perjuicio de las competencias municipales en el ámbito de la movilidad urbana».

En un context en el que les pressions del sector del taxi anaven creixent, les mesures d'intervenció són ja molt més dures. Ja no es tracta de permetre fer efectiva la ratio 1/30, ara es tracta directament de restringir l'activitat de les llicències de VTC futures i de les ja concedides.

El nou Reial Decret Llei 13/2018 té un únic article mitjançant el qual es modifica l'article 91 de la LOTT, que passa a tenir la següent redacció: «1. *Las autorizaciones de transporte público habilitarán para realizar servicios en todo el territorio nacional sin limitación alguna por razón del origen o destino del servicio.*

Por excepción, las autorizaciones de transporte de viajeros en vehículos de turismo y las de arrendamiento de vehículos con conductor, que habilitarán exclusivamente para realizar transporte interurbano de viajeros. A estos efectos, se considerará que un transporte es interurbano cuando su recorrido rebase el territorio de un único término municipal o zona de prestación conjunta de servicios de transporte público urbano así definida por el órgano competente para ello.

2. *Los servicios de arrendamiento de vehículos con conductor deberán iniciarse en el territorio de la comunidad autónoma en que se encuentre domiciliada la correspondiente autorización. A tal efecto, se entenderá que el origen o inicio del transporte se produce en el lugar en que son recogidos los pasajeros de forma efectiva.*

Se establecen las siguientes salvedades a esa obligación de inicio en la comunidad autónoma:

1.º *Para los servicios de recogida de viajeros en puertos y aeropuertos que hayan sido previa y expresamente contratados, que podrán ser prestados al amparo de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor domiciliadas en comunidades autónomas distintas a aquella en que se ubica el puerto o aeropuerto, siempre que el destino de tales servicios se encuentre en el territorio de la comunidad autónoma en que esté domiciliada la autorización.*

2.º *Para los casos en que las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor domiciliadas en una comunidad autónoma no basten para atender un aumento coyuntural de la demanda de esta clase de servicios en su territorio. A tal efecto, el órgano competente en materia de transporte interurbano podrá estable-*

cer, previo informe de los municipios afectados, un régimen específico que permita a los vehículos amparados en autorizaciones de arrendamiento con conductor domiciliadas en otras comunidades autónomas realizar temporalmente servicios con origen en todo su territorio o en determinados puntos de éste.»

Com es pot veure, la nova limitació imposada a les autoritzacions de VTC és radical. Només poden actuar en l'àmbit del transport interurbà, i el servei s'ha d'iniciar a la Comunitat Autònoma en la que han obtingut l'autorització, llevat de les excepcions establertes, que són per supòsits molt especials i limitats. D'aquesta forma és evident que s'acaba amb la concurrència entre el taxi i les VTC. El taxi recupera el monopoli del transport urbà, que és el més habitual.

A més, aquesta regulació no és pel futur, per les noves autoritzacions que es puguin atorgar un cop entra en vigor el Reial Decret Llei, sinó que afecta a les autoritzacions ja atorgades o en tràmit d'atorgament, si bé en aquest cas es preveu un règim transitori de quatre anys, al qual es vol donar la naturalesa de mesura indemnitzatòria. En concret, la disposició transitòria única disposa que «1. Las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor existentes a la entrada en vigor de este real decreto-ley se sujetarán, durante los cuatro años siguientes a esa fecha, al siguiente régimen:

a) No obstante lo dispuesto en el artículo 91.1 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, sus titulares podrán continuar prestando a su amparo servicios de ámbito urbano.

b) No obstante lo dispuesto en el artículo 91.2 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, seguirán habilitando para realizar servicios sin limitación por razón de su origen, siempre que los vehículos que desarrollen esa actividad sean utilizados habitualmente para prestar servicios destinados a atender necesidades relacionadas con el territorio de la comunidad autónoma en que se encuentre domiciliada la autorización.

A tal fin, se entenderá que un vehículo no ha sido utilizado habitualmente para dichos servicios cuando el veinte por ciento o más de los servicios realizados con él dentro de un período de tres meses no haya discurrido, ni siquiera parcialmente, por el territorio de la comunidad autónoma.

A efectos de control, cuando los titulares de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor comuniquen a la Administración los datos relativos a cada servicio deberán hacer constar necesariamente los lugares de inicio y finalización de éste. Cuando el servicio se inicie y finalice en un mismo lugar, indicarán, además, el punto del recorrido que se encuentre más alejado de dicho lugar; todo ello conforme al artículo 2 del Real Decreto 1076/2017, de 29 de diciembre, por el que se establecen normas complementarias al Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en relación con la explotación de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor.

c) Los servicios de transporte prestados en el ámbito urbano por los titulares de dichas autorizaciones quedarán sujetos a todas las determinaciones y limitaciones que establezca el órgano competente en materia de transporte urbano en el ejer-

cicio de sus competencias sobre utilización del dominio público viario, gestión del tráfico urbano, protección del medio ambiente y prevención de la contaminación atmosférica; especialmente en materia de estacionamiento, horarios y calendarios de servicio o restricciones a la circulación por razones de contaminación atmosférica.

2. *Las habilitaciones temporales establecidas en el apartado anterior tienen, para todos los afectados, el carácter de indemnización por todos los conceptos relacionados con las modificaciones introducidas en este real decreto-ley y, en particular, por la nueva delimitación del ámbito territorial de dichas autorizaciones conforme al artículo 91 de la LOTT.*

No obstante, si el titular de una autorización estima que dichas habilitaciones no compensan el valor de aquella podrá solicitar una indemnización complementaria»⁶⁹.

⁶⁹ Les condicions per demanar la indemnització són les següents (continuació de la disposició transitòria): «a) *El interesado deberá formular su solicitud ante la Dirección General de Transporte Terrestre, necesariamente dentro de los tres meses desde la entrada en vigor de este real decreto-ley, debiendo justificar en la misma que el periodo de recuperación de la inversión realizada es superior a cuatro años.*

Deberá presentarse una solicitud independiente por cada autorización.

Las solicitudes deberán incluir la documentación exigida en el anexo de este real decreto-ley.

b) *Las solicitudes se tramitarán y resolverán por la Dirección General de Transporte Terrestre, cuyas resoluciones, en este procedimiento, pondrán fin a la vía administrativa. El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será de seis meses. El vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa, legitima al interesado para entenderla desestimada por silencio administrativo.*

c) *Cuando no quede justificado que el periodo de recuperación de la inversión es superior a cuatro años, se desestimará la solicitud, sin que en ningún caso pueda reducirse el plazo legal de cuatro años.*

d) *Cuando se reconozca la indemnización complementaria, se hará en forma de ampliación de la habilitación temporal por el número de años que corresponda. Sólo excepcionalmente la ampliación podrá ser superior a dos años, contados a partir de la finalización del plazo de cuatro años.*

e) *Para el cálculo del período de recuperación de la inversión, se aplicará lo dispuesto en el artículo 10.2 del Real Decreto 55/2017, de 3 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española, siguiendo estos criterios:*

1.º *Los flujos de caja por actividades de inversión contemplarán únicamente los gastos originados por la adquisición del vehículo y, en su caso, de la autorización.*

2.º *No se tendrán en cuenta los gastos originados por estos conceptos:*

i. *Adquisición de autorizaciones otorgadas a su actual titular por la Administración de transportes.*

ii. *Adquisición de autorizaciones a título oneroso cuatro o más años antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley.*

iii. *Adquisición del vehículo adscrito a la autorización cuando su titular disponga de aquél en arrendamiento, arrendamiento financiero o renting.*

iv. *Adquisición del vehículo adscrito a la autorización realizada cuatro o más años antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley.*

3.º *Cuando el cálculo del período de recuperación de la inversión arroje períodos de tiempo inferiores a un año, éstos se redondearán por exceso al año completo».*

Però no acaba aquí la força innovadora del Reial Decret Llei 13/2018. La seva disposició addicional primera habilita a les Comunitats Autònomes a introduir més limitacions al contingut de les autoritzacions de VTC, modificant les seves condicions per a l'exploració del servei. Així, estableix que *«las comunidades autónomas que por delegación del Estado sean competentes para otorgar autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor de ámbito nacional, quedan habilitadas para modificar las condiciones de explotación previstas en el artículo 182.1 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, en los términos siguientes:*

a) La modificación sólo podrá afectar a los servicios cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en su respectivo ámbito territorial y podrá referirse a: Condiciones de precontratación, solicitud de servicios, captación de clientes, recorridos mínimos y máximos, servicios u horarios obligatorios y especificaciones técnicas del vehículo.

b) La modificación deberá estar orientada a mejorar la gestión de la movilidad interior de viajeros o a garantizar el efectivo control de las condiciones de prestación de los servicios, respetando los criterios de proporcionalidad establecidos en la normativa vigente.

Todo ello debe entenderse sin perjuicio de las competencias que, de acuerdo con la normativa de cada comunidad autónoma, puedan corresponder a las entidades locales en orden al establecimiento o modificación efectiva de esas condiciones en relación con los servicios que discurren íntegramente dentro de su ámbito territorial».

Les crítiques al contingut del Reial Decret Llei 13/2018 han estat generalitzades i molt dures. Doctrinalment podem fer esment del treball del professor DOMÉNECH, G. amb el significatiu títol «Eliminad los VTC pero que parezca un accidente»⁷⁰. L'autor afirma que «el Decreto ley restringe de tal manera las posibilidades de prestación de servicios por parte de los VTC que impone de facto la desaparición diferida de la práctica totalidad de los mismos».

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia va emetre un Informe també molt crític, l'«Informe PRO/CNMC/003/18 sobre el Real Decreto ley 13/2018 de 28 de septiembre que modifica la LOTT en materia de arrendamiento de vehículos con conductor», de 17 de gener de 2019. De forma general afirma que no es justifiquen les externalitats mediambientals i de mobilitat per l'impacte de les VTC amb les que es volen justificar les mesures restrictives i afegeix que, en el seu cas, es podrien utilitzar altres mesures menys restrictives com el foment de vehicles amb menys emissions, fixació de peatges o impostos o restriccions de la mobilitat. Nega també que el manteniment de l'equilibri entre oferta i demanda es pugui considerar una raó imperiosa d'interès general que justifiqui la regulació administrativa, i aporta una sèrie de mesures alternatives que es

⁷⁰ DOMÉNECH, G. (2018).

podrien dur a terme utilitzant la normativa autonòmica que pot desenvolupar el Reial Decret Llei.

L'Autoritat Catalana de la Competència, per la seva part, va publicar l'Informe «*Observacions relatives al Reial Decret Llei 19/2018, de 23 de novembre, de serveis de pagament i altres mesures urgents en matèria financera*» de data 25 de gener de 2019. Informe també molt crític. La ACCO afirma que «*la regulació de l'activitat de VTC continguda al RDL 13/2018 vulnera clarament els principis d'una regulació econòmica eficient i afavoridora de la competència, amb perjudici directe per als consumidors i usuaris dels serveis de transport de viatgers en vehicles de fins a 9 places*». Els motius de la seva crítica es fonamenten en què la norma analitzada expulsa del mercat als operadors de VTC, amb la conseqüent reducció de les pressions competitives en el mercat de transport de viatgers en vehicle. En segon lloc manifesta que la justificació és insuficient i que s'estableix un tracte discriminatori entre operadors (taxi vs VTC) i, en tercer lloc, afirma que la no autorització de la prestació de serveis de VTC en l'àmbit urbà esdevé, de facto, una prohibició i és una limitació de l'activitat molt més restrictiva que la referida a la ràtio màxima de restricció que el legislador ha situat en 1/30. Afegeix que aquesta limitació es podria avançar als quatre anys de transitorietat per la normativa de desenvolupament autonòmica.

L'Autoritat basca de la Competència, en el seu Informe LEA/AVC n.º 31 —PROM-2018, de 13 de desembre 2018, afirma que «*la norma restringe de manera abrumadora el ejercicio de la actividad de VTC. Por si no fuera suficiente introduce la posibilidad de que las Comunidades Autónomas regulen la competencia delegada por el Estado, con lo que existe un alto riesgo de que se introduzcan aún más restricciones en el acceso y ejercicio de esta actividad, además de la incertidumbre e inseguridad jurídica que los operadores van a tener que volver a soportar*».

Doncs bé, en la nostra opinió, cal fer referència a dues qüestions diverses a l'analitzar el contingut normatiu del Reial Decret Llei 13/2018. Per una banda la seva justificació material (no entrarem a valorar el recurs a la utilització de la figura del Decret Llei i el compliment del requisit de raons d'extraordinària urgència). Al referir-nos a la justificació material fem referència a la justificació per tal d'aprovar la nova norma reguladora del sector d'arrendament de vehicles amb conductor, la causa de la norma que restringeix el contingut de les autoritzacions VTC. En aquest sentit l'exposició de motius del Reial Decret Llei diu que la justificació és garantir l'equilibri entre l'oferta de VTC i la dels taxis, reconeixent al mateix temps la necessitat de que «*progresivamente, las regulaciones aplicables al taxi y el arrendamiento con conductor vayan aproximándose en la medida en que ello contribuya a un tratamiento armónico de las dos modalidades de transporte de viajeros en vehículos de turismo. Esto constituye, por una parte, la razón de este Real Decreto-ley y, por otra, aconsejaría que, en paralelo, se avanzase en la revisión de aquellas normas aplicables al sector del taxi que entrañan rigideces que dificultan su competitividad*». Es pot compartir aquesta reflexió sobre la necessitat d'avançar cap a una regulació harmònica de les dues modalitats, taxi i VTC, però

el cert és que el contingut del Reial Decret Llei el que fa és imposar una regulació totalment diferenciada, clarament a favor del taxi i en detriment de les VTC. Una regulació que creiem no superarà el control dels tribunals per vulneració dels principis que regulen l'exercici de les activitats econòmiques, és a dir, l'exigència de que les mesures regulatòries estiguin fonamentades en raons imperioses d'interès general i siguin proporcionades per assolir aquests objectius. Les raons adduïdes en aquest sentit, les externalitats mediambientals i de mobilitat per l'impacte de les VTC, són realment molt febles i la lluita contra aquestes externalitats es poden dur a terme amb mesures menys restrictives per les autoritzacions.

La segona qüestió jurídicament interessant és la relativa a la incidència del Reial Decret Llei sobre les autoritzacions ja concedides o en fase de concessió d'acord amb la normativa anterior al Reial Decret 1057/2015.

Com hem vist, el RDL 13/2018 impedeix a les VTC prestar el servei de transport urbà. Aquesta és una limitació al contingut de les noves llicències molt discutible, clarament desproporcionada i que tracta descaradament d'afavorir a un tipus de servei, el taxi, enfront de les VTC. Per això ha estat criticat per la doctrina i les autoritats de la competència. Però l'altra qüestió és la relativa a l'aplicació d'aquesta prohibició a les autoritzacions ja concedides o en curs de concessió. I en aquest punt es plantegen tot un altre seguit de qüestions jurídiques importants. ¿Es pot modificar el contingut d'una autorització ja atorgada? En cas afirmatiu, ¿existeix un dret a ser indemnitzat, i com s'ha de determinar aquesta indemnització?

Pel que fa a la primera qüestió cal recordar el que hem dit abans sobre la naturalesa de les autoritzacions dels taxis o dels VTC. Es tracta d'autoritzacions de funcionament, que permeten dur a terme una activitat al llarg del temps. El contingut de l'autorització, allò que permet fer, pot ser modificat per raons d'interès general o per criteris d'oportunitat. Davant d'aquesta actuació administrativa no existeix un dret a mantenir l'autorització en les seves condicions inicials⁷¹.

Pel que fa a la segona qüestió, si bé és possible modificar el contingut de les autoritzacions, es pot al mateix temps entendre que aquesta limitació comporta el naixement d'un dret a una indemnització pels danys que puguí causar aquesta modificació, tenint en compte de manera particular les despeses en què s'hagués pogut incórrer per dur a terme l'activitat i que no han estat amortitzades. En

⁷¹ En aquest sentit LAGUNA DE PAZ, JC. (2017), pàg. 179, afirma que «*la empresa ha de sujetarse a las condiciones que en cada momento establezca la normativa vigente, cualquiera que haya sido su forma de acceso al mercado o el título jurídico con el que opere (comunicación, declaración responsable, autorización o concesión) de manera reiterada la jurisprudencia destaca que los principios de confianza legítima y seguridad jurídica no suponen una congelación del sector normativo en concreto, sin que pueda esgrimirse un supuesto derecho al mantenimiento de una concreta regulación vigente en un momento dado, STS de 14-7-1995, Art. 5999 i de 19-1-1996, Art. 286*».

aquest punt es podria recórrer al principi de confiança legítima per fonamentar la reclamació dels perjudicis. Molt més discutible seria exigir la reparació del *lucrum cessans*⁷².

La qüestió de l'existència d'una lesió, com a perjudici no suportable, com a conseqüència de la modificació del contingut de l'autortització i, per tant, el naixement del dret a una indemnització, no té fàcil resposta. Pel que fa al dret a una compensació s'ha d'entendre que el titular d'una autorització de funcionament no patrimonialitza el contingut de la mateixa i, per tant, a l'entrar a formar part d'un sector regulat, pot veure com l'administració modifica l'abast del seu «dret» a dur a terme una activitat prestacional a favor de tercers d'acord amb l'autortització rebuda. Així, la sentència del Tribunal Suprem de 29 de març de 1999, rec. Cassació 3761/1993, quan va analitzar una ordenança municipal que va introduir una nova ratio en el nombre de llicències de taxi, que perjudicava als titulars de les llicències municipals, va concloure que no existia vulneració de drets adquirits, donat que *«no es derecho adquirido de la Asociación recurrente la “ratio” de una licencia por cada mil habitantes. No puede considerarse ésta como un derecho integrado en patrimonio alguno, sino que su mantenimiento en la Ordenanza municipal es una mera expectativa sujeta precisamente a los avatares de la conveniencia y necesidades del servicio impropio que preside el régimen de licencia de taxi»*⁷³.

En tot cas, com ens diu Laguna de Paz⁷⁴, per determinar si existeix o no un dret a ser indemnitzat s'hauran de tenir en compte diferents elements. Així, si la

⁷² En aquest sentit, si bé per processos diferents, no s'ha reconegut el dret a ser indemnitzat quan s'han dut a terme processos de liberalització de sectors regulats. Així, quan es liberalitzen els serveis funeraris els titulars de concessions no van tenir dret a ser indemnitzats per la pèrdua de la seva concessió. Vid DOMÉNECH, G. (2015), pàg. 96, i la STS de 3 d'abril 2002 rec. 423/1998. Vid també GÓMEZ FERRER RINCÓN, R. (2003). En aquest sentit el Consell d'Etat en el seu Informe (2017) pàg. 129-130, afirma que *«no és possible, en una economia de mercat, admetre per principi, un dret a una compensació sistemàtica quan noves formes de competència vinculades a la revolució numèrica en curs qüestionen de forma molt significativa els equilibris d'un sector d'activitat»*, afegint que *«la disminució del valor patrimonial d'un privilegi professional resultant d'un augment de les autoritzacions acordades pel poder públic per tal d'adaptar el número de professionals a la població no suposa una ruptura de la igualtat amb les càrregues públiques, llevat per al titular que demostrï que pateix un perjudici anormal i especial»*.

⁷³ DOMÉNECH, G. (2017), pàg. 386, analitza aquesta qüestió amb referències al dret comparat i el rebuig generalitzat a que existeixi un dret a ser compensat per les modificacions normatives, si bé reconeix que en alguns casos l'administració ha reconegut algun tipus de compensació amb la finalitat de *«paliar las dificultades económicas extraordinarias sufridas por algunos taxistas como consecuencia de la desregulación del sector»*. L'autor també afirma que la compensació no és convenient, ja que, pàg. 390, *«compensar constituye un aliciente para que dichos individuos presionen a las autoridades competentes con el fin de que impidan el acceso al mercado de nuevos entrantes y fijen tarifas superiores a las socialmente óptimas»*. En el nostre cas, però, la situació és diversa. Es tractaria de compensar als titulars d'autortitzacions VTC per la modificació del contingut de la seva autorització amb la finalitat d'afavorir l'activitat dels taxistes.

⁷⁴ LAGUNA DE PAZ, J.C. (2017) pàgs. 180 a 184.

nova regulació permet o facilita la continuïtat dels anteriors operadors en el mateix sector. En segon lloc, si el canvi regulatori es deu a una alteració objectiva de les circumstàncies, per exemple, aparició d'una nova tecnologia. En tercer lloc, si la modificació regulatòria és deguda únicament a canvis d'apreciació de l'administració. En quart lloc, si els canvis de caràcter general afecten a tot el sector o només a uns operadors específics, i en cinquè lloc si es preveu un règim transitori per l'entrada en vigor de la nova regulació.

Atenent a aquests criteris, creiem que el nou marc regulatori d'Uber podria no justificar en principi el naixement d'un dret a ésser indemnitzat pels taxistes, donat que no impedeix als taxistes continuar amb la seva activitat, la nova regulació es deu a un canvi tecnològic i no a una decisió de la pròpia administració, i afecta a tots els taxistes, no a uns taxistes concrets⁷⁵.

Tampoc es pot entendre que el contingut del Reial Decret Llei suposi una aplicació retroactiva de la norma en contra dels drets dels titulars de les autoritzacions, vulnerant l'article 9,3 CE. La seva regulació és pro futur i, si bé incideix en el règim d'autoritzacions anteriors, és una incidència que es dona a partir de l'entrada en vigor del nou reglament, sense que el mateix estengui els seus efectes cap al passat. Si és el cas estaríem davant del que s'ha qualificat de retroactivitat de segon grau, la qual no està prohibida.

Finalment, tampoc creiem que es pugui afirmar que el que disposa el Reial Decret Llei suposi una inexecució de les sentències que van atorgar les autoritzacions, al limitar-se de forma molt significativa el seu contingut. El Tribunal Suprem va anul·lar l'establiment de límits quantitius a les VTC a l'entendre que no existia cobertura normativa. Però més endavant es va modificar la legislació de transports i es va permetre limitar el nombre d'autoritzacions. Ara no s'anul·len les autoritzacions atorgades per mandat judicial, el que es fa és, en virtut d'una norma amb rang de llei, modificar el seu contingut, i això és possible.

Certament, no estem davant d'una revocació de les autoritzacions, és a dir, la seva supressió per canvis de criteri de l'administració (articles 16 del RSCL i 88 del ROAS). Els titulars de les mateixes les mantenen, però és evident que el seu contingut s'ha modificat de forma substantiva, de fet, es podria defensar que s'ha produït una novació de l'autorització en perjudici de l'autoritzat.

Cal tornar ara al que s'ha dit abans en relació al deure de suportar els canvis normatius, en el cas concret de les autoritzacions VTC i el seu radical canvi de contingut poc temps després d'haver-se concedit, per tractar de determinar si en aquest cas concret, malgrat el que ja hem dit sobre el dret a ser indemnitzat, sembla raonable preveure alguna forma de compensació. El canvi imposat al contingut de les autoritzacions VTC està fonamentat en la protecció del sector

⁷⁵ LAGUNA DE PAZ, J.C. (2017), pàg. 179, ens diu que a Irlanda la nova regulació es va acompanyar amb una indemnització de 15.000 euros a cada taxista.

del taxi, i suposa la introducció d'una reducció radical de l'activitat inicialment autoritzada poc temps després d'haver-se pogut iniciar l'activitat. Es pot justificar que aquesta modificació causa al titular de l'autorització un clar perjudici en el seu patrimoni, un perjudici que no hauria de suportar i, com a tal, es pot considerar com una lesió antijurídica. El titular de l'autorització perd quota de mercat per la nova regulació i el valor de la seva autorització també es redueix de forma sensible.

De fet, aquestes singulars raons les té en compte el mateix Reial Decret Llei i reconeix la necessitat de modular els perjudicis causats, establint una forma d'indemnització. Així, en la seva exposició de motius es diu que *«para garantizar el adecuado equilibrio entre la nueva regulación y los derechos existentes en el momento de la entrada en vigor de este real decreto-ley, y como compensación por los perjuicios que la nueva definición del ámbito territorial de las autorizaciones pueda ocasionar a los titulares de las otorgadas con arreglo a la normativa anterior, se les concede un plazo de cuatro años durante el que estos podrán continuar prestando servicios en el ámbito urbano. Con base en los datos y valoraciones de que dispone la Administración, se estima que ese plazo debería ser suficiente para compensar tales perjuicios, si bien se admite además que, en determinados casos debidamente justificados, pueda ampliarse dicho plazo. A tal fin, y para calcular en cada caso el período de recuperación de la inversión, se ha considerado adecuado tomar como referencia la fórmula prevista en el Real Decreto 55/2017, de 3 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española»*.

El Reial Decret Llei reconeix, doncs, el caràcter expropiatori de la mesura i compensa als titulars de les autoritzacions amb un règim transitori de quatre anys, que en principi, creu, serà suficient per amortitzar les inversions, si bé deixa oberta la porta a demanar més indemnització si es demostra un perjudici superior⁷⁶. D'aquesta forma no indemnitza amb diners, sinó amb temps, com ja va fer la Llei de costes, mecanisme que el Tribunal Constitucional va declarar conforme a dret en la sentència 149/1991.

Però les actuacions dels poders públics per tractar de donar satisfacció a les reivindicacions del sector del taxi no van finalitzar amb el Reial Decret Llei 13/2018. El govern de l'Estat havia donat una primera resposta d'àmbit estatal,

⁷⁶ DOMÉNECH, G. (2018) afirma que *«salta a la vista que la indemnización prevista en el Decreto ley no se corresponde con el valor de los derechos que los titulares de licencias VTC tenían antes de que esta norma los recortara sacrificando prácticamente toda su utilidad. El valor del derecho a realizar una actividad empresarial por un tiempo indefinido está muy lejos de guardar un proporcional equilibrio con el valor del derecho a realizar esa misma actividad durante sólo cuatro años, máxime en un sistema, como el actualmente vigente en España, en el que las licencias de taxi y VTC son transferibles y en el que la restricción de la oferta hace que sus titulares obtengan elevadas rentas monopolísticas y que dichos títulos habilitantes posean un elevado valor económico»*.

però al mateix temps permetia a les Comunitats Autònomes introduir altres tipus de mesures en funció de les seves diverses realitats. Així, la Disposició addicional primera va establir el següent: *«las comunidades autónomas que por delegación del Estado sean competentes para otorgar autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor de ámbito nacional, quedan habilitadas para modificar las condiciones de explotación previstas en el artículo 182.1 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, en los términos siguientes: a) La modificación sólo podrá afectar a los servicios cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en su respectivo ámbito territorial y podrá referirse a: Condiciones de precontratación, solicitud de servicios, captación de clientes, recorridos mínimos y máximos, servicios u horarios obligatorios y especificaciones técnicas del vehículo. b) La modificación deberá estar orientada a mejorar la gestión de la movilidad interior de viajeros o a garantizar el efectivo control de las condiciones de prestación de los servicios, respetando los criterios de proporcionalidad establecidos en la normativa vigente.*

Todo ello debe entenderse sin perjuicio de las competencias que, de acuerdo con la normativa de cada comunidad autónoma, puedan corresponder a las entidades locales en orden al establecimiento o modificación efectiva de esas condiciones en relación con los servicios que discurren íntegramente dentro de su ámbito territorial».

C.4. El Decret Llei 4/2019

Davant les contínues pressions del sector del taxi a Catalunya, en particular a Barcelona i l'AMB⁷⁷, el govern de la Generalitat va aprovar el Decret Llei 4/2019, de 29 de gener, de mesures urgents en matèria de transport de viatgers mitjançant el lloguer de vehicles amb conductor⁷⁸.

⁷⁷ Aquestes pressions ja havien provocat que l'AMB aprovés un reglament d'ordenació de l'activitat de transport urbà discrecional de viatgers amb conductor en vehicles de fins a nou places que circulen íntegrament en l'àmbit de l'AMB, aprovat definitivament pel Consell Metropolità de l'AMB el 26 de juny i publicat al BOP i DOGC de 9 de juliol de 2018. Aquest text va ser objecte d'un primer Informe de regulació de l'ACCO, 32/2017, de data 21 de març de 2018, relatiu al «Projecte de reglament d'ordenació de transport urbà de viatgers amb conductor de vehicles de fins a nou places que circula íntegrament dins de l'àmbit de l'AMB», molt crític amb el Projecte, i una posterior intervenció de data 14 de gener de 2019, «Contribució de l'ACCO en el procés participatiu per a l'adopció d'una norma reglamentària metropolitana que estableixi les condicions d'explotació de les autoritzacions de lloguer de vehicles amb conductor, VTC en els serveis d'origen i destinació de l'àmbit de l'AMB». Donat que el Projecte ha estat impugnat davant del TSJ de Catalunya i suspès en la seva eficàcia per Interlocutòria de 26 de juliol de 2018, no entrarem en el seu anàlisi. En tot cas, era una manifestació de la voluntat d'intervenir en la regulació del sector per part d'una entitat local, l'AMB. La Interlocutòria del TSJ nega les seves competències per regular l'exercici d'aquesta activitat exigint una segona llicència metropolitana.

⁷⁸ La Generalitat de Catalunya, com hem vist, ja havia dictat anteriorment un altre Decret Llei, el 5/2017 de mesures urgents per a l'ordenació dels serveis de transport de viatgers fins a nou places. Amb aquesta norma es va tractar d'introduir una major seguretat jurídica en el sector sense imposar mesures clarament restrictives per les autoritzacions de VTC.

El Decret Llei comença afirmant la competència de la Generalitat en virtut del que estableix la disposició addicional primera del Reial Decret Llei 13/2018 i la competència estatutària de l'article 169, i afirma que *«els objectius de governabilitat que convergeixen en aquest tema requereixen d'aquest tractament normatiu: es tracta d'articular, en el context competencial propi i el de l'habilitació normativa operada pel Reial Decret Llei 13/2018, les modificacions legislatives necessàries per reaccionar davant el nou escenari de regulació del lloguer de vehicles amb conductor»*.

Doncs bé, amb aquesta finalitat el que de fet fa el Decret Llei en el seu article 4 és introduir dues restriccions molt significatives a les autoritzacions VTC, fruit de l'acord entre el sector del taxi i el govern per tal de que es desconvoqués la vaga dels taxistes. Aquestes limitacions són la relativa a imposar un termini mínim de 15 minuts entre la contractació i la prestació efectiva del servei⁷⁹, i la prohibició d'utilitzar els mecanismes de geolocalització. La limitació de la geolocalització fa referència a la que permet als clients ubicar amb caràcter previ a la contractació els vehicles disponibles adscrits a una autorització d'arrendament de vehicles amb conductor, però no impedeix que l'usuari rebí la informació sobre el temps i el preu del servei, ni tampoc que una vegada s'hagi produït la contractació rebí la informació relativa al desplaçament del vehicle contractat. A més, es reitera la prohibició de circular per les vies públiques a la recerca de clients així com propiciar la captació de viatgers que no haguessin contractat prèviament el servei, romanent estacionats a tal efecte⁸⁰.

El termini mínim de 15 minuts entre la contractació i la prestació efectiva del servei pot ampliar-se pels ens locals de forma justificada, segons l'habilitació que conté la disposició addicional primera del Decret Llei a favor dels ens locals. No s'estableix cap límit a la possible ampliació.

⁷⁹ El Conseil d'Etat francès, en la seva decisió de 17 de desembre de 2014, va anul·lar un Decret que havia imposat aquest termini mínim entre la contractació del servei i la seva efectiva prestació. Però s'ha de dir que l'anul·lació va ser per una qüestió formal, per manca de cobertura legal del Decret. En el cas del Decret llei català sí es compleix el fet de que la limitació s'estableixi en una norma amb força de llei. Els problemes de la norma catalana són la seva adequació amb el principi constitucional de llibertat d'empresa.

⁸⁰ Article 4. Condicions d'exploatació del servei:

4.1. De conformitat amb allò establert a la disposició addicional primera del Reial Decret Llei 13/2018, de 28 de setembre, pel qual es modifica la Llei 16/1987, de 30 de juliol, d'ordenació dels transports terrestres en matèria d'arrendament de vehicles amb conductor, les entitats locals o els ens metropolitans legalment constituïts poden establir o modificar, en els termes previstos a la dita disposició addicional, les condicions d'exploatació del servei en relació amb aquells que transcorrin íntegrament dins del seu àmbit territorial.

4.2. Pel que fa les condicions de precontractació, el Govern o els ens locals, en els seus àmbits competencials respectius, poden determinar reglamentàriament les que resultin adients en cada cas, per millorar la gestió de la mobilitat interior de viatgers o per garantir el control efectiu de les condicions de prestació dels serveis, respectant els criteris de proporcionalitat que estableix la normativa vigent. Als efectes de garantir el compliment de les condicions de

En relació a aquest Decret Llei l'ACCO va emetre un nou Informe de regulació, l'IR 38/2019, de 6 de febrer de 2019, un cop més molt crític amb la normativa intervencionista. L'ACCO diu que *«considera que, valorades globalment, les concretes condicions d'explotació del servei de VTC fixades a l'article 4 són altament restrictives de la competència, i comporten la introducció, de manera artificial i injustificada, d'ineficiències en la prestació dels serveis, amb l'objectiu d'obstaculitzar els mecanismes competitiu i, en conseqüència, preservar el sector del taxi de les pressions competitives exercides pels operadors de VTC»*. En opinió d'aquest organisme, aquestes condicions d'explotació no es troben justificades en base a una raó d'interès general o objectiu legítim; com s'ha dit, l'objectiu d'aquestes mesures és la limitació de la competència dels VTC respecte del servei de taxi, la qual cosa no constitueix un motiu admissible en el nostre marc legal i econòmic actual. D'altra banda, en cas que s'acceptessin com a vàlids els motius o raons al·legades, tampoc existiria l'imprescindible nexa de causalitat entre dites raons i les concretes mesures imposades. I més endavant afegeix que *«a banda d'injustificades, l'ACCO considera que les condicions d'explotació establertes a l'article 4 del Decret Llei 4/2019 són discriminatòries i, en aquest sentit, aprofundeixen en els efectes negatius derivats de la dualitat regulatòria existent entre el servei del taxi i el del VTC»*.

Molt més rellevant és el Dictamen emès pel Consell de Garanties Estatutàries el 22 de febrer de 2019, Dictamen 2/2019, en relació a aquest Decret Llei 4/2019. El Dictamen va ser sol·licitat per diputats del Grup Parlamentari Ciutadans, en relació a l'esmentat Decret Llei abans de la seva convalidació com a llei per la Cambra Catalana.

Els diputats sol·licitants del Dictamen qüestionen en primer lloc l'ús de l'instrument normatiu del Decret Llei atès que, a parer seu, no es donen els requisits

prestació del servei de l'article 182.1 del Reial Decret 1211/1990 i, en particular, de la precontractació del servei, ha de transcórrer un interval de temps mínim de 15 minuts, entre la contractació i la prestació efectiva del servei. En el cas que les empreses prestadores del servei reconeixin al consumidor o persona usuària un interval de temps per exercir un dret de cancel·lació o desistiment, aquest resta inclòs en el interval mínim assenyalat.

4.3. D'acord amb el que estableix l'article 182.1 del Reial Decret 1211/1990, els vehicles adscrits a les autoritzacions d'arrendament de vehicles amb conductor no poden, en cap cas, circular per les vies públiques a la recerca de clients ni propiciar la captació de viatgers que no haguessin contractat prèviament el servei romanent estacionats a tal efecte.

Amb aquesta finalitat, quan no estiguin contractats prèviament o prestant servei, els vehicles adscrits a les autoritzacions d'arrendament de vehicles amb conductor han de romandre estacionats fora de les vies públiques, en aparcaments o garatges.

4.4. La geolocalització que permet als clients ubicar amb caràcter previ a la contractació els vehicles disponibles adscrits a una autorització d'arrendament de vehicles amb conductor es considera, a l'efecte de les condicions d'explotació del servei, que propicia la captació de viatgers, i, per tant, no es pot practicar. Sens perjudici del que es disposa al paràgraf anterior, un cop contractat el servei la persona usuària ha de poder accedir a la informació que identifiqui el vehicle que li ha de prestar aquest servei.

habilitants d'acord amb l'article 64 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya i la Jurisprudència del Tribunal Constitucional i, en segon lloc, i en relació a l'article 4 i a la disposició final addicional primera, sostenen la vulneració del dret a la llibertat d'empresa previst a l'article 38 de la Constitució i l'afectació dels drets i interessos dels consumidors i usuaris.

El Consell de Garanties Estatutàries, CGE, en un llarg fonament jurídic segon, conclou que el Decret Llei respecta el marc constitucional pel que fa als requisits habilitants per poder aprovar aquest tipus de norma amb força de llei.

La qüestió que ens sembla veritablement interessant, la relativa al contingut material del Decret Llei i el seu respecte o no al principi constitucional de llibertat d'empresa, és tractada als fonaments tercer i quart del Dictamen. En el seu complet anàlisi el CGE parteix de la fixació del concepte constitucional de llibertat d'empresa, donat que aquest principi constitueix el paràmetre de constitucionalitat en relació al qual determinar la constitucionalitat o no dels preceptes qüestionats del Decret Llei. Es recorda en aquest punt que *«el Tribunal Constitucional, en darrers pronunciaments, ha declarat que el dret a la llibertat d'empresa (art. 38 CE) suposa que les regulacions públiques que afectin l'exercici d'una activitat empresarial han de ser adequades i no poden impedir, a la pràctica, l'exercici d'aquest dret fonamental. Per tant, les admet sempre que siguin “adecuadas para promover un objetivo considerado constitucionalmente legítimo y que las limitaciones que tales regulaciones impongan sobre el libre ejercicio de una actividad económica no conlleven, debido a su intensidad, una privación del referido derecho” (STC 89/2017, de 4 de juliol, FJ 14)»*⁸¹.

El contingut del raonament jurídic que seguirà el CGE ha quedat d'aquesta forma delimitat. El que cal determinar és si les mesures limitatives sobre l'activitat del VTC són adequades i proporcionades als objectius d'interès general que porten a regular el sector del transport de viatgers amb conductor. Les conclusions a les que arriba el Dictamen són les següents. Pel que fa a l'establiment d'un interval mínim de 15 minuts es considera que vulnera determinats principis i drets constitucionals, en concret l'article 38 de la CE. El CGE diu que *«arribem a aquesta conclusió, com ja acabem d'indicar, perquè la introducció d'aquest temps d'espera, tot i que eventualment podria actuar com un mecanisme de control preventiu, no és raonable en si mateixa per garantir el compliment efectiu de la condició o exigència de la pre contractació en el cas dels VTC i, de manera oposada,*

⁸¹ Més endavant el CGE torna a recordar la doctrina del Tribunal Constitucional sobre l'article 38 de la CE en aquests termes: *«ha declarat també que: “la libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE exige que las regulaciones públicas que afectan al ejercicio de una actividad empresarial, sin afectar al propio acceso a la misma, sean constitucionalmente adecuadas”, es decir “no sean en sí mismas irracionales o arbitrarias” y garanticen “la igualdad de limitaciones de la actividad económica para las empresas de una misma clase ante cada ordenamiento individualmente considerado” (STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7)» (STC 30/2016, de 18 de febrer, FJ 6).*

d'una banda, afecta perjudicialment la llibertat d'empresa perquè constitueix una mesura constrictiva pel seu caràcter preventiu i oneros i, de l'altra, tampoc no protegeix ni afavoreix l'interès general dels ciutadans com a potencials usuaris del servei». Per la mateixa raó es declara també inconstitucional la disposició addicional primera que permet ampliar aquest termini als ens locals⁸². Per contra, el CGE entén que el paràgraf segon de l'apartat 3 de l'article 4, que limita la possibilitat de circular i ocupar les vies públiques a les VTC, allò que ja establien normes anteriors, és conforme a la Constitució, al tractar-se d'una mesura útil, necessària i proporcionada per tal de protegir el servei del taxi en tant que servei d'interès general. També es declara conforme a la Constitució els límits a la geolocalització, donat que és una limitació reduïda i proporcionada. Així, es diu que «és una mesura proporcionada, ja que no limita de forma excessiva la utilització de la geolocalització com un instrument propi dels serveis que ofereixen les empreses VTC. Com dèiem abans, la prohibició només afecta el coneixement per part dels clients de la ubicació dels vehicles disponibles i, a més, únicament es manté durant el període previ a la contractació, per la qual cosa pot ser utilitzada per oferir altres serveis abans i després de la dita contractació, i també per controlar el respecte a les diverses determinacions que imposa la normativa vigent».

Si bé el Dictamen del CGE no és vinculant, és evident que condicionarà el debat sobre la tramitació del Decret Llei com a llei, i així mateix el seu possible desenvolupament pels ens locals. Segons com sigui el resultat final de la tramitació de la llei els arguments del CGE es podrien utilitzar, amb molta possibilitat d'èxit, en un hipotètic recurs contra el Decret Llei o els actes de la seva aplicació.

C.5. *Una normativa desbocada i qüestionable*

La reacció de les administracions competents en primera instància en matèria de transport de viatgers amb conductor, Estat i Comunitats Autònomes (nosaltres hem estudiat el cas de Catalunya), es pot qualificar d'una legislació desbocada. Amb aquest adjectiu volem fer referència a una legislació adoptada amb la figura del Decret Llei, per tal de donar resposta urgent a les pressions del sector del taxi. A mida que les pressions s'enfortien es tractava d'adoptar alguna mesura que tranquil·litzés el sector, però poc després, al veure la seva poca força protectora del sector del taxi s'adoptava una altra norma. A més, l'Estat adoptava unes mesures però descarregava en les Comunitats Autònomes la seva concreció, amb la voluntat de no assumir la total responsabilitat davant del sector dels taxistes.

L'abús del Decret Llei pels governs de l'Estat i els governs de les Comunitats Autònomes ha estat denunciat i criticat reiteradament en els últims anys. El que

⁸² La conclusió del CGE en aquest punt fa que el desplegament del Decret llei pels ens locals ampliant el termini d'espera entre la contractació del servei i la seva prestació hagi quedat fortament qüestionat.

hauria de ser una excepció es converteix en una forma de regular diferents àmbits materials evitant el debat parlamentari i sense les garanties que ofereix un debat pausat en el Parlament. L'aparició de noves formes d'actuació en el sector econòmic del transport de viatgers, l'ús de les App com la de Uber, no justifica aquesta regulació urgent i a més a més canviant, en raó de les pressions del sector del taxi. Però el cert és que el control pel Tribunal Constitucional o pel mateix Consell de Garanties Estatutàries, s'ha mostrat molt deferent amb la decisió del Govern a recórrer a aquesta figura normativa.

Això ha donat lloc, com hem vist, a un seguit de normes en forma de decret llei que s'han aprovat sense un debat seré i tranquil que tal vegada hagués pogut construir una resposta raonable i correcta als problemes que planteja l'aparició d'una metodologia disruptiva en el sector del taxi, és a dir, l'aparició de les plataformes digitals per posar en contacte usuari i conductor. Una normativa desbocada que no respon, per tant, al que hauria de ser una resposta amb normes amb força de llei. I una normativa que segurament, per raó del seu contingut substantiu, no passarà el filtre del Tribunal Constitucional si arriba a aquesta instància.

VII. CONSIDERACIONS FINALS. EL DRET COM A LÍMIT O COM A VEHICLE DE LES INNOVACIONS TECNOLÒGIQUES

A. *El dret com a vehicle de les innovacions tecnològiques*

Com dèiem al principi d'aquest treball, la tecnologia incideix en les relacions socials i econòmiques, imposant noves formes de comportament i de relacions socials.

La forma en què les noves tecnologies incideixen en el món del dret és diferent atenent tant al contingut de la pròpia tecnologia com al sector material sobre el que incideix. Així, per exemple, les noves tecnologies de contingut electrònic incideixen en l'exercici de l'advocacia i en el funcionament de l'administració de justícia. Desapareixen els expedients en paper, i podem accedir de forma molt més ràpida i segura a la informació que necessitem per preparar la redacció d'un escrit processal. Aquestes noves tecnologies, la informàtica, per exemple, posen en mans dels particulars i de les administracions un poder immens per controlar les nostres vides. I sorgeix aleshores una nova branca del dret, la que s'ocupa de la protecció de les dades personals, i es reclama que el dret a la protecció de les dades personals es porti a la Constitució. Però aquestes noves tecnologies afecten també a la regulació de diversos sectors de la vida econòmica, en relació als quals el marc regulatori de cop apareix com desferrat. Aquest és el cas del recurs a plataformes digitals per tal d'activar formes d'economia col·laborativa, com és el cas d'Uber o Airbnb. Com s'ha dit *«gracias al progreso tecnológico numerosos mercados están pudiendo corregir algunos de sus tradicionales fallos de funcionamiento»*

to —información asimétrica, mercados incompletos, costes de transacción— que requerían la intervención pública para, por ejemplo, proteger al consumidor. Las plataformas digitales los han convertido en mercados “permissionees”. Es decir, mercados en los que no se dan los fallos de funcionamiento necesarios para que los consumidores y los proveedores se mantengan voluntariamente separados de otros. En estos mercados, la tecnología permite que los individuos lleguen libremente a acuerdos satisfactorios para ambas partes, sin esperar a la intervención reguladora del sector público. De ahí el empleo habitual de la expresión poner puertas al campo al analizar las posibilidades del sector público de detener este fenómeno»⁸³.

Un exemple paradigmàtic d'aquest efecte de les noves tecnologies sobre un sector de l'activitat econòmica és el cas del transport de viatgers amb conductor i l'aparició de la plataforma Uber. Com ha dit el professor VALERO TORRIJOS «el avance tecnológico que implica la digitalización y la utilización masiva de internet en plataformas sociales de varios lados permiten una reducción significativa de los costes de búsqueda y transacción y por tanto facilita una mayor entrada de vehículos que prestan el servicio de transporte en el mercado. Al mismo tiempo los sistemas de reputación on line facilitan información relevante y creíble al alcance de las plataformas y los consumidores»⁸⁴. Les noves tecnologies poden aportar més qualitat i varietat de l'oferta, preus més assequibles, i fomenten la innovació.

En el cas del transport de viatgers amb conductor, l'aparició en aquest mercat, precisament per raó d'una nova App anomenada Uber, de nous conductors que són competidors dels que ja actuaven en un mercat tancat i regulat, està plantejant molts problemes que han afectat de forma diversa a moltes branques del dret. El debat que ha generat l'aparició d'Uber en el fons és un debat «entre los participantes de un sector de la economía que cumple con la misma legislación que, de un lado les impone unas cargas que han de soportar para poder participar en el mercado, pero que de una forma u otra les beneficia limitando el acceso al mismo a potenciales competidores, y otro sector que, aprovechando las ventajas que le otorgan las nuevas tecnologías de la información, pretende desvancarlos del lugar que históricamente ocupaban aquellos»⁸⁵. És un debat entre mercat i regulació.

⁸³ Pròleg al llibre d'ALFONSO-VALERO (2017) a càrrec d'Antonio Maudes Gutiérrez, Director del departament de promoció de la competència de la CNMC.

⁸⁴ VALERO TORRIJOS, J. (2017), pàg. 312.

⁸⁵ VALERO TORRIJOS, J. (2017), pàg. 262. En aquest sentit la Interlocutòria de 9 de desembre del Jutjat Mercantil núm. 2 de Madrid de mesures cautelars en relació a l'activitat d'Uber va dir que «se ha planteado como hecho notorio en medios de comunicación y las redes sociales un debate entre la libertad y la economía colaborativa frente a la regulación e intervencionismo administrativo, que excede de la cognición de una resolución judicial que por definición sólo debe descansar en el examen de la legalidad, huyendo de debates filosóficos o del examen de cambios normativos». Però sí es pot admetre que el debat pot excedir de la cognició d'una resolució judicial, el debat sí ha d'estar present en les noves formes de regulació de l'activitat, en el posicionament del legislador i de les administracions competents. En aquest treball volem aportar elements de judici per a aquest debat.

En aquest debat existeixen, de fet, dues posicions contraposades. Per una banda tenim als que davant de les noves plataformes reclamen la tutela dels reguladors, exigint regulacions restrictives que imposin barreres d'entrada i requisits específics molt exigents per l'exercici de la seva activitat i els que es volen incorporar al mateix mercat. Es defensa el model regulatori existent, amb l'argument bàsic de que defensa millor els interessos generals vinculats a la prestació d'un servei que és un servei d'interès general, al mateix temps que es tracta de «capturar al regulador» mitjançant la força que es té com a prestador tradicional del servei. Aquí trobem als taxistes.

Per altra banda tenim als que defensen les noves plataformes i reclamen un ordenament jurídic que faci possible la seva utilització en règim de concurrència amb els anteriors actors, que venien actuant dintre del mercat tancat. Així, DOMÉNECH, G. ens diu que *«los avances tecnológicos que están en la base de la economía colaborativa permiten prestar estos servicios de transporte de una manera distinta y mucho más eficiente, pues reducen los costes de transacción y las asimetrías informativas que hasta hace bien poco imposibilitaban o hacían excesivamente costosos los acuerdos necesarios para compartir turismos y crear economías de escala y efectos positivos de red»*⁸⁶. Les Autoritats de la Competència, l'espanyola i les d'algunes Comunitats Autònomes, com és el cas de Catalunya i el País Basc, s'han mostrat clarament a favor de la liberalització del sector, o almenys de la supressió del límit de les autoritzacions i dels requisits específics per exercir l'activitat que s'han impostat a les VTC⁸⁷. També els organismes Internacionals, como la OCDE, que en el seu Informe «Taxi services: competition and regulation» de 2007, afirma que *«se admite cada vez de forma más general que las restricciones cuantitativas suponen una barrera abusiva a la competencia y son una carga para el bienestar económico»*.

⁸⁶ DOMÉNECH, G. (2017) pàg. 362. En el mismo sentido se ha dicho que la economía colaborativa en el transporte «ha facilitado una mayor entrada de oferentes y demandantes en este sector, con los consiguientes efectos pro-competitivos en el mercado, una mayor calidad y variedad de la oferta, precios más eficientes, mayor información a un coste reducido y el fomento de la innovación en el sector», CONTRERAS-SILOS-SOBRINO, (2017), pàg. 312.

⁸⁷ Vid. amb caràcter general ALLENDE SALAZAR (2017). Aquest autor conclou, pàg. 278, que *«las autoridades de la competencia valoran positivamente el incremento de la demanda que aportan los nuevos oferentes, que se debe traducir en una mayor competencia, mejores precios y la aparición de nuevos bienes o servicios que complementen la oferta de los operadores tradicionales, beneficiando con ello a los consumidores»*. Com a exemple de la posició de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia es pot consultar l'«Informe relativo al Real Decreto ley 13/2018 de 28 de septiembre que modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres en materia de arrendamiento de vehículos con conductor». Als antecedents s'indica que *«la CNMC (y su predecesora la CNC) se han manifestado en numerosas ocasiones sobre diferentes aspectos de esta regulación al considerar que introduce restricciones injustificadas no basadas en principios de regulación eficiente y que reducen el bienestar de los ciudadanos»*. Com exemple d'informe de l'Autoritat Catalana de la Competència

¿Quin ha de ser el paper del dret?

L'oposició a la innovació, a les millores que poden introduir-se en la prestació d'un servei d'interès general, defensades pels que ja estan instal·lats en el mercat regulat, no haurien d'impedir la implementació dels canvis que afavoreixen la introducció de les millores. La legítima defensa dels interessos dels que ja estan instal·lats al mercat, i que certament no es poden desconèixer de forma absoluta, reclama polítiques de reformes progressives, acompanyar la introducció de les reformes amb mesures de reducció del seu impacte negatiu sobre els que ja actuen al sector regulat. Però aquestes mesures han de ser en tot cas proporcionades a la finalitat que es persegueix i no han d'impedir el desenvolupament de les noves formes d'economia col·laborativa. En el judici de ponderació entre diferents interessos, la protecció del taxista no s'ha d'imposar a les reformes per la millora del servei.

El regulador ha d'analitzar amb rigor quin és el paradigma econòmic sobre el qual s'ha de projectar la seva activitat reguladora per tal de dissenyar les normes que permetin aconseguir els millors resultats socials i econòmics. Certament, no es pot desconèixer el marc regulador existent que haurà de modificar, i els interessos vinculats a aquesta regulació que modifica. Però no pot ser presoner del present ni ignorar les novetats que permeten modificar el marc regulatori. Com s'ha dit, «*las regulaciones actuales no reconocen a menudo esta transformación —la tecnológica—, debido a que siguen basándose en modelos económicos que describen la realidad anterior a la masificación de internet*»⁸⁸. El dret no pot limitar el futur, ni es pot resignar a ser espectador, ha d'ajudar a la transformació de la realitat.

El dret hauria d'assegurar que les innovacions tecnològiques s'apliquin de forma raonable, ordenant el recurs a les mateixes tenint en compte el sector sobre el que s'han de projectar. S'han de superar regulacions sectorials desfasades, jurídica i econòmicament ineficients, si bé, com ja hem dit, no es pot oblidar la

podem citar el número 32/2017, de 21 de març de 2018, en el que s'adona dels diferents pronunciaments realitzats per l'ACCO sobre la regulació del taxi. Com a exemple de la posició de l'Autoritat Basca de la Competència es pot consultar l'Informe «sobre la regulación del arrendamiento de vehículos con conductor, VTC, en la Comunidad Autónoma de Euskadi tras la entrada en vigor del Real Decreto ley 13/2018 desde una óptica de la competencia», de 13 de desembre de 2018, en quines conclusions es diu que «*el análisis cuantitativo indica que las restricciones a la competencia impuestas por la regulación en el mercado del taxi han supuesto una reducción del número de licencias, un sobreprecio por carrera y una pérdida de bienestar de los consumidores de alrededor. Además, un mercado más competitivo implicaría otras ventajas, como la reducción de costes para los operadores, del tiempo de espera de los consumidores, con el consiguiente aumento de bienestar para los mismos*». També es pot consultar l'Informe del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía 02/17, «Alegaciones sobre el texto provisional de la ordenanza reguladora del servicio de taxi en el municipio de Almería», que en la seva pàg. 11 conté una àmplia referència a d'altres Informes propis i d'altres autoritats de la competència en la matèria.

⁸⁸ SORIA BARTOLOMÉ, B. (2017), pàg. 84.

singularitat de l'objecte de la regulació ni la realitat sobre la que s'haurà d'aplicar la nova normativa. Així, en el cas del transport de viatgers amb conductor no es pot oblidar que aquesta activitat econòmica està vinculada a unes determinades finalitats d'interès general (recordem que el taxi està qualificat com a servei d'interès general) que justifiquen una determinada regulació pública. S'ha de reconèixer que l'existència d'un bon servei de transport urbà amb conductor és una finalitat que forma part dels objectius dels responsables públics de les ciutats. Per altra banda, tampoc es pot oblidar que fins ara aquesta activitat estava fortament regulat i que en el mercat existeix un col·lectiu important de persones que presten aquest servei com a taxistes d'acord amb un sistema fortament intervingut administrativament. Per tant, el nou marc regulatori haurà de permetre el desenvolupament de les noves tecnologies, és a dir, la implantació de les plataformes digitals i el model d'Uber, però no podrà oblidar les singularitats de l'activitat del servei que s'ha de prestar. Existeixen raons d'interès general per limitar el nombre d'autoritzacions (ordenació del trànsit, mediambientals, etc.), per garantir un preu assequible i l'accés al servei en condicions d'igualtat (accés de tots els usuaris i cobertura de tot el territori), la protecció del consumidor, que no permetin la desaparició de tota regulació pública ni confiar-ho tot a l'auto-regulació i a sistemes reputacionals privats.

Però, com hem dit, cal reformar el marc normatiu vigent, i el dret no pot ser un límit a la innovació, sinó que ha de ser el vehicle per a la seva introducció. La regulació no pot ser el mecanisme per protegir als que van accedir a un mercat tancat impedit l'entrada de noves formes de prestació del mateix servei més eficients. El dret ha de permetre la introducció progressiva de les noves formes d'actuació, establint els límits proporcionats al lliure exercici de l'activitat per tal de garantir els fins d'interès general vinculats a aquesta activitat i protegint també de forma proporcionada als que venien prestant aquest servei d'acord amb una regulació que s'ha de modificar. Els que ja actuen en el sector afectat també han de veure com es permet la flexibilització del seu règim jurídic per tal de poder competir amb els que entren al mateix sector amb un règim diferent⁸⁹.

B. *L'aplicació de la plataforma digital Uber i la seva incidència en diferents branques del dret i en diferents institucions jurídiques*

A les pàgines anteriors hem pogut veure com el recurs a les plataformes digitals i l'ús massiu d'internet ha incidit en moltes branques del dret, posant de manifest el caràcter pluridisciplinar de la regulació jurídica del transport de viat-

⁸⁹ Les formes de dur a terme aquesta nova regulació poden ser vàries. Vid. al respecte les propostes de DOMÉNECH, G. (2017), pàg. 377, «*estrategias reguladoras dirigidas a revisar y en su caso modificar la normativa vigente*».

gers amb conductor i la necessitat d'un enfocament transversal quan s'ha de fer front a un problema d'aquestes característiques. Així, hem vist com un primer debat va estar dominat pel dret de la competència. La discussió sobre si l'activitat d'Uber era o no una activitat de la societat de la informació era determinant per concloure si Uber actuava o no amb competència deslleial respecte del sector del taxi. Un cop determinat que Uber és una activitat de transport, van aparèixer problemes vinculats al dret laboral, ja que calia determinar la naturalesa jurídica de la relació entre Uber i els conductors que presten el servei. També es va veure afectat el dret tributari, per tal de fixar les obligacions fiscals de la plataforma. Situats dintre de la regulació específica del transport, del dret administratiu, els conflictes que ha plantejat Uber han obligat a recórrer a institucions bàsiques del dret administratiu per tractar de trobar la solució correcta. L'anàlisi del repartiment de competències en matèria de transport de viatgers, el concepte de servei d'interès general i la llibertat d'empresa, l'autorització administrativa i les diferències entre l'autorització reglamentada del taxi i la d'Uber, les limitacions del lliure exercici d'activitats econòmiques per raons imperioses d'interès general, la modificació de les autoritzacions i el dret o no a ser indemnitzat, i la forma d'articular la indemnització.

C. *El debat entre llibertat d'empresa i regulació*

Tots aquests debats jurídics ens semblen de gran interès. Però per damunt de tots ells el cas d'Uber versus taxi planteja el gran debat entre llibertat i regulació, entre lliure exercici de les activitats econòmiques i justificació d'un marc regulatori de dret públic en defensa d'interessos generals. I com les innovacions tecnològiques obliguen a replantejar els marcs regulatoris existents quan aquestes innovacions deixen sense sentit algunes de les regulacions existents. El dret, com hem dit, no pot ser un espectador passiu d'aquests canvis i, per contra, ha de ser un subjecte actiu aportant el nou marc regulador que, tenint en compte la realitat existent i el conjunt de sectors afectats, permeti vehicular l'aplicació de les noves tecnologies que permetin millorar la qualitat en la prestació dels serveis⁹⁰.

Com va dir la Cort d'Apel·lació del Districte Nort d'Illinois, en la seva sentència de 7 d'octubre de 2016, «*when property consists of a license to operate in a market in a particular way, it does not carry with it a right to be free from competition in that market... Indeed when new Technology, or new business methods appear, a common result is the decline or even disappearance of the old*». Si no fos així,

⁹⁰ OLMEDO PERALTA, E. (2017), pàg. 252, ens diu que aquesta novetat tecnològica disruptiva és «un fenómeno inevitable que no puede ni debe ser frenado por la regulación», i cita un autor nordamericà, Rogers, B., que afirma que «*the path to innovation-friendly law may be tortuous, but is the road we have to follow, particularly in the case of sharing economy*».

afegeix, encara viatjaríem en cotxe de cavalls i no en taxi, utilitzaríem el telègraf i no el telèfon, i no tindríem ordinadors sinó calculadores⁹¹.

En tot cas, creiem que les innovacions tecnològiques s'acabaran imposant. Podem retornar en aquest punt al nostre vell amic Travis Kalanick, un dels creadors d'Uber. El procés d'implantació d'Uber en moltes ciutats d'Estats Units i d'Europa ha estat ple de batalles jurídiques que han enfrontat a taxistes i a Uber, amb la intervenció normalment protectora de les administracions a favor dels taxistes. Els advocats i llobbistes d'Uber demanaven a Kalanick que busqués acords, compromisos amb les autoritats. Però ell va fer una declaració que s'ha convertit en l'anomenada llei de Travis: «nuestro producto es tan superior al statu quo que, si damos a la gente la oportunidad de verlo o probarlo, en cualquier lugar del mundo donde los gobernantes estén sujetos a un mínimo de responsabilidad frente al pueblo, todo el mundo exigirá y defenderá su derecho a existir»⁹². Si les innovacions tecnològiques aporten millores substancials en les relacions socials i econòmiques, aquestes s'acabaran imposant. El dret, doncs, ha de tractar d'afavorir el trànsit de la vella a la nova regulació de la forma més ràpida i menys traumàtica possible. Aquesta funció no sempre és fàcil, especialment quan existeixen interessos implicats contraris al canvi amb forta capacitat de resistència. Però el dret ha de poder ordenar aquesta incorporació de les noves tecnologies a les relacions socials i econòmiques.

⁹¹ En el cas resolt per la sentència els representants dels taxistes reclamaven a l'Ajuntament de Chicago que impedís l'activitat d'Uber o que els compensés per les pèrdues que comportava l'aparició d'aquest competidor dintre del seu mercat regulat. El Tribunal va desestimar la demanda tot afirmant que la titularitat d'una autorització, «property», no inclou el dret a estar protegit davant de la competència.

⁹² Prenc la cita d'STONE, B. (2017), pàg. 234. En aquest sentit, GIRONA-PÉREZ RIQUELME (2017) han dit que «*la fuerza del cambio, respaldado por la masa de consumidoras es irresistible, siendo los reaccionarios irremediabilmente abatidos*», pàg. 263.

BIBLIOGRAFIA

- ALFONSO SÁNCHEZ, R. (2017-1). La economía llamada colaborativa, a Alfonso Sánchez-Valero Torrijos Directores. Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, págs. 49-72 i 137-176.
- (2017-2) La controvertida cuestión reguladora en la economía colaborativa, en Alfonso Sánchez-Valero Torrijos, Directores, Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, págs. 137-176.
- ALFONSO SÁNCHEZ, VALERO TORRIJOS, Directores (2017). Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor.
- ALLENDE SALAZAR, R. (2017). Economía colaborativa y promoción de la competencia, en la regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València, págs. 235-281.
- ARGOTE EGUIZABLA-BALLESTER ALARCÓN (2016). Los conductores de Uber ¿trabajan por cuenta ajena? Blog Cuatrecasas. 4 de noviembre de 2016.
- ARMENGOL I GASULL-OLMOS CASTRO (2017). El impacto de la economía colaborativa en el transporte interurbano: un análisis jurídico del *ride sharing*, en la regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València, 327-349.
- ARROYO JIMÉNEZ-UTRILLA FERNÁNDEZ-BERMEJO (2015). La actividad administrativa de adjudicación de derechos limitados en número. Bases conceptuales y metodológicas, a Arroyo-Utrilla. «La administración de la escasez. Los fundamentos de la actividad administrativa de adjudicación de derechos limitados en número», Marcial Pons, Madrid.
- BARNES, J. (2017). Un falso dilema: taxi versis Uber. Diario La Ley 8942.
- BOBOC, S. (2017). Uber ¿transportista o intermediario del transporte? El caso español. Revista de Estudios Europeos, n.º 70. Págs. 7-26.
- BOIX PALOP-DE LA ENCARNACIÓN-DOMÉNECH, (2017). La regulación del transporte colaborativo. Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor.
- BOTELLA CARRETERO, J. (2002). El régimen jurídico del servicio de taxis. Tirant lo Blanch, València.
- (2014) «El servicio de autotaxis y los recientes desarrollos normativos de ámbito autonómico: análisis, crítica y perspectivas», a Menéndez, P. Direc-

- tor, «Régimen jurídico del transporte terrestre: carreteras y ferrocarril», Aranzadi, Cizur Menor 2014, vol. II, pàg. 441.
- CARBONELL PORRAS, E. (2013). Servicio público y competencia en el mercado de transportes terrestres, a Lavall-Martínez-Recalde Directores, La nueva ordenación del mercado de transportes, Marcial Pons.
- (2017) El arrendamiento de vehículos con conductor: servicio de transporte público y nuevas tecnologías, a «Los retos del Estado y la administración en el siglo XXI». Llibre homenatge al professor Tomás de la Quadra Salcedo Fernández del Castillo, coordinat per Parejo Alfonso y Vida Soria, Tirant lo Blanch, València. Pàgs. 1717-1731.
- (2019) Movilidad colaborativa y servicios de transporte de personas: un análisis desde el derecho administrativo, en Gosálbez Pequeño, H. Director. Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo Aranzadi-Thomson Reuters. Cizur Menor, pàgs. 405-455.
- CARBONELL PORRAS-CANO CAMPOS (2006). Los transportes urbanos. Iustel, Madrid.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. (2017). Los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa: una aproximación jurídico-laboral, a Alfonso Sánchez-Valero Torrijos Directores. Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra.
- CONSEIL D'ETAT (2017). Étude annuelle 2017. Puissance publique et plateformes numériques: accompagner l' « uberisation ». Paris.
- CONTRERAS DELGADO-SILOS RIBAS-SOBRINO RUIZ (2017). La economía colaborativa en los sectores regulados (III) Transporte de viajeros, en Alfonso Sánchez-Valero Torrijos Directores, Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra.
- COSTAS REYES, A. (2019). Economía colaborativa, plataformas digitales y derecho del trabajo, a Gosálbez Pequeño, H. Director. Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo. Aranzadi-Thomson Reuters. Cizur Menor, pàgs. 261-302.
- DARNACULLETA, M. (2005). Derecho administrativo y autoregulación. La autoregulación regulada, Marcial Pons, Madrid.
- DE GRAVE, A. (2016) «L'économie collaborative c'est fini», Oushore Magazine, 16 de febrer.
- DE LA VEGA GARCÍA, FI. (2017). La economía colaborativa en los sectores regulados (I) Aspectos mercantiles de las plataformas de financiación participativa, a Alfonso Sánchez-Valero Torrijos Directores. Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra.
- DOMÉNECH PASCUAL, G. (2015). La regulación de la economía colaborativa (el caso Uber contra el taxi). Revista CEFLegal, n.º 175-176, agost-setembre 2015.
- (2017) La regulación de la economía colaborativa en el transporte urbano de pasajeros, a Montero J.J., editor, La regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch, València, pàgs. 351-401.

- (2018) Eliminado los VTC pero que parezca un accidente, *El Almacén de derecho*, 3 d'octubre de 2018.
- EGEA, Joan (2000). Estudi introductor a l'obra de Pere Nolasc Vives i Cebrià, «Traducción al castellano de los Usages y demás derechos de Cataluña que no están derogados o no son notoriamente inútiles, con indicación del contenido de estos y de las disposiciones por las que han venido a serlo. Ilustrada con notas sacadas de los más clásicos autores del principado». Segona edició, en edició facsímil. Col·lecció Textos Jurídics catalans del Parlament de Catalunya i de la Conselleria de Justícia.
- ENTRENA CUESTA, R. (1958). El servicio del taxi, *Revista de Administración Pública*.
- ESTEVE PARDO, J. (2002). Autorregulación. Génesis y efectos. Aranzadi Navarra. (2003) El mercado de títulos administrativos. Asignación objetiva, reasignación transparente. A *Estudios de derecho público, llibre homenatge al professor Sebastián Martín Retortillo*, Civitas, Madrid, pàgs. 743 a 758.
- FALCÓN Y TELLA, R. (2014). La tributación de Uber (plataforma de servicios de transporte en vehículos particulares). *Revista Quincena Fiscal* n.º 13.
- FERNÁNDEZ FARRERES, G. (2004). Los transportes por carretera y competencia, a Fernández Farreres, Coordinador, *Transportes y competencia. Los procesos de liberalización de los transportes aéreo, marítimo y terrestres y la aplicación del derecho de la competencia*. Thomson Reuters Civitas, Madrid.
- FERNÁNDEZ PÉREZ, N. (2019). Los sujetos (II): Plataformas y mediadores colaborativos, a Gosálbez Pequeño, H. Director. *Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo Aranzadi-Thomson Reuters*. Cizur Menor, pàgs. 131-161.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TR. (1999). Del servicio público a la liberalización: desde 1950 hasta hoy. *Revista de Administración Pública* n.º 150, pàgs. 59 i 60.
- GALLEGO DOMÍNGUEZ, I. (2019). El consumo colaborativo: introducción, concepto y clases, a Gosálbez Pequeño, H. Director. *Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo Aranzadi-Thomson Reuters*. Cizur Menor, pàgs. 63-100.
- GARCÍA MONTERO, L. (2016). Agenda Europea para la economía colaborativa. *Revista CESCO de derecho de consumo*, n.º 18.
- GINÉS I FABRELLÁS-GÁLVEZ DURÁN (2016). Sharing economy vs uber economy y las fronteras del derecho del trabajo: la (des)protección de los trabajadores en el nuevo entorno digital. *Indret, Revista para el análisis del derecho*, gener de 2016.
- GÓMEZ FERRER MORANT, R. (1973). El régimen general de los centros privados de enseñanza, *Revista de Administración Pública* n.º 70.
- GÓMEZ FERRER RINCÓN, R. (2003). La transición a la competencia. Sus costes y sus posibles compensaciones, Marcial Pons, Madrid.
- GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (2019). Director. *Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo Aranzadi-Thomson Reuters*. Cizur Menor.
- GUTIÉRREZ ARRANZ, R. (2016). Las relaciones laborales en la economía colaborativa: el caso Uber en EE.UU. *Revista española de derecho del trabajo*, 187.

- LAGUNA DE PAZ, J.C. (2017). El papel de la regulación en la llamada economía colaborativa. *Revista de Estudios Europeos*, 70.
- LAMARCA, J.M. (2017). Aspectos laborales y de seguridad social de la economía colaborativa, en la regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València, 169-194.
- MARTÍN RETORTILLO, S. (1957). Acción administrativa sanitaria: la autorización para la apertura de farmacias. *Revista de Administración Pública* n.º 24, págs. 161 i 162.
- MAUDES GUTIÉRREZ, A. (2017). Pròleg al llibre d'Alfonso Sánchez-Valero Torrijos Directores. (2017), Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra.
- MIRANDA SERRANO, L.M. (2017). Economía colaborativa y competencia desleal. ¿Deslealtad por violación de normas a través de la prestación de servicios facilitados por plataformas digitales? *Revista de Estudios Europeos*, núm. 70, juliol-desembre, 197-249.
- MONTERO PASCUAL, J.J. Director (2017-1). La regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València.
 (2017-2) La regulación de la economía colaborativa, a La regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València, págs. 23-85.
 (2017-3) El régimen jurídico de las plataformas colaborativas, a La regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València, págs. 87-124.
- MUÑOZ BENITO, R. (2019). La economía colaborativa: antecedentes, tipologías y perspectivas de futuro, en Gosálbez Pequeño, H. Director. Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo. Aranzadi-Thomson Reuters. Cizur Menor, págs. 31-60.
- NAVARRO EGEA, M. (2017). La economía colaborativa ante la hacienda pública, a Alfonso Sánchez-Valero Torrijos Directores. Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra.
- OLMEDO PERALTA (2017). Liberalizar el transporte urbano de pasajeros para permitir la competencia más allá de taxis y VTC: una cuestión de política de la competencia. *Revista de Estudios Europeos*, núm. 70. Pàgs. 250-283.
- PANIZA FULLANA, A. (2017). El caso Uber: la sentència del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de diciembre de 2017. *Revista doctrinal Aranzadi civil-mercantil* núm. 3.
 (2019) El objeto: las prestaciones de servicios y las adquisiciones de bienes, a Gosálbez Pequeño, H. Director. Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo. Aranzadi-Thomson Reuters. Cizur Menor, págs. 185-202.
- PAREJO ALFONSO, L. (2016). Estado y derecho en proceso de cambios. Las nuevas funciones de regulación y garantías del Estado social de soberanía limitada. Tirant lo Blanch, València.
- PETIT LAVALL, MV. (2018). Economía colaborativa y transporte: el caso Uber. *Revista General de Derecho de los Sectores Regulados*, 2, 2018.

- PIZARRO NEVADO, R. (2019). El régimen jurídico-administrativo del consumo colaborativo, a Gosálbez Pequeño, H. Director. Régimen Jurídico del Consumo Colaborativo. Aranzadi-Thomson Reuters. Cizur Menor, pàgs. 215-255.
- RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, I. (2017). El servicio de mediación electrónica y las obligaciones de las plataformas de economía colaborativa, a La regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València, pàgs. 125-168.
- ROJO, E. (2015). Uber (Uberpop): ¿Relación laboral entre la empresa y los conductores? ¿Economía colaborativa? Notas para un posible caso práctico del próximo curso académico (y II). Blog. 31 d'agost de 2015 <http://www.eduardorjotorrecilla.es>.
- SÁNCHEZ TORNEL-PERONA GUILLAMÓN (2017). La tecnología como instrumento de la economía colaborativa: sus implicaciones jurídicas, a Alfonso Sánchez-Valero Torrijos Directors. Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra.
- SOBRINO RUIZ, M. (2018). Economía colaborativa y transporte: el caso de la movilidad urbana. Revista General de Derecho de los Sectores Regulados, 2, 2018.
- SOCIAS CAMACHO, J. (2000). La prestación del servicio de taxis y la libertad de empresa. Revista de estudios de la vida local y autonómica, núm. 284, pàg. 733 i ss.
- SORIA BARTOLOMÉ, B. (2017). Aspectos económicos de la economía colaborativa, a La regulación de la economía colaborativa. Tirant lo Blanch. València. Pàgs. 67-85.
- STONE, B. (2018). Lo que viene. Como Uber, Airbnb y las nuevas empresas de Silicon Valley están cambiando el mundo. Deusto, Barcelona.
- TARRÉS VIVES, M. (2006). La regulación del taxi. Legislación autonómica y experiencias de derecho comparado. Atelier, Barcelona.
- (2011) «Aspectos jurídicos y económicos en la regulación del taxi: reformas y liberalización en el transporte urbano e interurbano de viajeros», a Ruíz Ojeda, A. Director, «El derecho de la regulación económica», Vol. VI, Transportes, Iustel, Madrid, pàgs. 363-408.
- (2012) La ley Omnibus, el taxi y el arrendamiento de vehículos con conductor, en AAVV. El impacto de la Directiva de servicios en las administraciones públicas: aspectos generales y sectoriales. Coordinadors Agudo-Noguera de la Muela, Atelier, Barcelona, pàgs. 289-305.
- (2017) Economía colaborativa y uberización de la economía. Francia como ejemplo para el caso del transporte urbano de viajeros en automóviles de turismo, a AAVV. La regulación del transporte colaborativo. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, pàgs. 365-387.
- (2018) Economía colaborativa e innovación tecnológica en el transporte urbano de viajeros en automóviles de turismo.
- TENA, V. (1999). El transporte urbano, a Bermejo Vera, Director, «El derecho de los transportes terrestres», Cedecs, Barcelona.

- TODOLI SIGNES, A. (2015). El impacto de la uber economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo. *Ius Labor* núm. 3, pàgs. 1-25.
- TORNOS MAS, J. (1997). Ordenació sectorial, autoritzacions reglamentades i servei públic en el Reglament d'obres, activitats i serveis, en «Dret local», coordinador Font Llovet, T., UB-Marcial Pons-UAB.
- TOURIÑO, A. (2016). La economía colaborativa desde la óptica de la competencia desleal. *Actualidad Civil* núm. 4, abril 2016.
- VALERO TORRIJOS, J. (2017). La intervención administrativa en la economía colaborativa desde la perspectiva de los servicios de la información, a Alfonso Sánchez-Valero Torrijos directores. *Retos jurídicos de la economía colaborativa en el contexto digital*. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra.
- VELASCO SANPEDRO, L.A. (2015,1). El consumo colaborativo en el transporte de personas. A AAVV, *La eficiencia del transporte como objetivo de la actuación de los poderes públicos: liberalización y responsabilidad*. Directores Petit-Puez. Marcial Pons, pàgs. 193-202.
- (2015-2) El consumo colaborativo en el transporte de personas. *Diario La Ley*, núm. 8601, 9 de setembre de 2015.
- (2017) El transporte colaborativo Hic et Nunc. *Revista de Estudios Europeos* núm. 70, juliol-desembre 2017, pàgs. 387-415.
- VILLAR PALASI, J.L. (1964). *La intervención administrativa en la industria*. Madrid.

CONTESTACIÓ
de l'acadèmic de número
IL·LM. SR. FRANCESC TUSQUETS I TRÍAS DE BES

Numquam desunt consulta duobus
(Silio Itálico, *Púnica* 15, 351)

Excm. Sr. President de l'Acadèmia,
Distingides autoritats,
Companys acadèmics,
Senyores i Senyors,

I INTRODUCCIÓ

Les meves primeres paraules han de ser, necessàriament, per agrair a l'Acadèmia i, en particular, al seu President, Lluís Jou, haver estat designat per contestar el discurs d'ingrés de l'acadèmic Dr. Joaquín Tornos.

Com va posar de manifest l'acadèmic Josep-Delfí Guàrdia a la inauguració del present curs, representar a l'Acadèmia en el moment de contestar el discurs d'ingrés d'un nou acadèmic numerari és un dels honors més gratificants que pot ostentar un acadèmic.

I, en el meu cas, l'honor és doble, perquè d'una banda em correspon contestar un discurs magnífic, i, d'altra banda, m'uneix des de fa molts anys una relació d'amistat amb el nou acadèmic.

Avui, l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya s'enriqueix amb la incorporació d'un nou membre de número, el professor i advocat Joaquín Tornos Mas, que ocuparà la vacant deixada per l'entranyable company Ramon Mullerat, qui va morir al peu del canó treballant al seu despatx, el 31 de maig de 2013, als 74 anys.

El nou acadèmic ocuparà la medalla de l'Il·lustre Jurista del segle XIX, Pere Nolasc Vives i Cebrià, que presidí l'Acadèmia entre els anys 1859 i 1861.

De l'un i de l'altre ja n'ha parlat el recipiendari.

Seguint la tradició, dedicaré la primera part de la meva contestació a fer la *laudatio* del nou acadèmic numerari.

II JOAQUÍN TORNOS MAS, JURISTA

Joaquín Tornos Mas va néixer a Barcelona, el 20 de juny de 1952. Fill de metge, del prestigiós Dr. Joaquín Tornos Solano, internista, catedràtic, President del Col·legi de Metges de Barcelona de 1970 a 1976, i acadèmic de la Reial Acadèmia de Medicina de Catalunya.

Tornos, però, va optar pel dret i l'economia.

Així, el juny de 1974 obté la llicenciatura en Dret a la Universitat de Barcelona, amb el premi extraordinari de final de carrera. El curs següent, es llicencia en Ciències Econòmiques, també a la UB.

Cursa el doctorat a la prestigiosa Universitat de Bolonya i, l'any 1977, aconsegueix el títol de Doctor en Dret amb la màxima qualificació i premi extraordinari, amb una tesi sobre el règim jurídic de la intervenció sobre preus i tarifes.

Torna a la Universitat de Barcelona, on desenvolupa una brillant i reeixida carrera acadèmica: el maig de 1986 guanya, per oposició, una càtedra de Dret administratiu a la Universitat de Barcelona i, l'any 1987, és escollit degà de la Facultat de Dret de la UB.

Ha impartit docència durant més de 40 anys a la Universitat de Barcelona, però la seva inquietud, lligada al seu prestigi, l'ha dut també a exercir com a professor a diverses universitats europees i americanes.

Molt recentment, el curs 2015, va ser *visiting researcher* a la Universitat King's College de Londres, al Regne Unit.

El professor Tornos és autor d'una amplíssima bibliografia. Ha publicat llibres, capítols de llibres i nombrosos articles en revistes jurídiques d'abast nacional i internacional.

La seva obra conté treballs sobre diferents matèries de la seva especialitat: l'organització territorial de l'Estat, els serveis públics, l'habitatge, el comerç interior i exterior, la sanitat, les cambres de comerç, la justícia administrativa, etc.

No obstant això, interessa destacar que, bona part de la seva bibliografia, és molt recent. Tot i que va aconseguir la càtedra fa més de trenta anys, durant aquest temps ha seguit i segueix publicant.

De l'amplíssima bibliografia del professor Tornos, permeteu-me destacar dos treballs, malgrat que ni són els més importants ni els més recents.

Un és l'article *Medios alternativos de resolución de conflictos en el derecho administrativo*, publicat a la Revista «Anuario de Justicia Alternativa, Derecho Arbitral», la qual tinc l'honor de dirigir.

I, l'altre, el llibre que vaig llegir amb molt d'interès, *De España a Catalunya. Referéndum y reforma constitucional*, publicat l'any 2015, després de la seva estada com a professor visitant al Regne Unit. Llibre, per cert, anterior al de l'historiador John H. Elliott *Scots and Catalans*, de l'any 2018, i que tan àmplia difusió ha tingut.

El prestigi acadèmic del professor Tornos i la seva voluntat de servei a la societat l'han portat a acceptar càrrecs d'alta rellevància.

Ja hem dit que va ser degà de la Facultat de Dret de la UB. També va presidir el Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya, el qual és el precedent del Consell de Garanties Estatutàries, que avui presideix el nostre company acadèmic professor Joan Egea.

Vocal de la secció de Dret Públic de la Comissió General de Codificació, President de la Comissió Jurídica de Foment del Treball i, com a homenatge al seu pare, acadèmic de número de la Reial Acadèmia de Medicina de Catalunya.

Tanmateix, Joaquín Tornos és també, com ja s'ha dit, advocat en exercici des de fa gairebé vint anys.

Se sol dir que no és possible simultaniejar de forma plena l'exercici professional de l'advocacia i la carrera universitària. Hom pot ser advocat i donar algunes classes a la facultat o professor universitari i col·laborar amb un despatx professional. Ambdues coses al mateix temps, però, sembla que no.

Doncs bé, en Joaquín Tornos ha volgut desmentir aquesta idea. Forma part dels professionals que creiem que compatibilitzar ambdues activitats no només és factible, sinó positiu. Ha treballat de valent, s'ha esforçat i ho ha aconseguit.

És, com s'ha vist, catedràtic de Dret Administratiu, que després de molts anys segueix impartint docència, investigant, publicant i transmetent coneixement, però també exerceix de forma intensa com a advocat. És soci-director d'un important despatx especialitzat en dret administratiu, el qual porta el seu nom i que té oficines a Barcelona i Madrid.

Ha rebut rellevants premis internacionals com advocat especialista en dret públic.

He tingut l'oportunitat de col·laborar amb ell en assumptes professionals i he pogut constatar que té les qualitats pròpies dels grans advocats.

Professor, advocat i acadèmic.

Joaquín Tornos va prendre possessió com a acadèmic electe a la nostra Acadèmia ara fa tot just un any. Per tant, ha llegit el discurs d'ingrés dins el termini estatutàriament establert. Durant aquest temps, ha assistit amb regularitat a les sessions de l'Acadèmia i ha intervingut en els debats. Especialment, quan la qüestió objecte de discussió era de la seva especialitat.

Ha demostrat la seva prudència, que és com han escrit, entre d'altres, els acadèmics Pintó, Sancho Gargallo i López Burniol, una de les virtuts més importants dels juristes.

No hem d'oblidar que pertanyem a l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació i que el concepte ampli del primer terme és el de ciència del dret: *Iuris prudentia est divinatorum atque humanorum rerum notitia, iusti atque iniusti sciencia* (Ulpia, D.1.1.10.2).

En definitiva, el recipiendari, home prudent i bon coneixedor del dret, és, sense cap mena de dubte, un gran jurista.

III OBJECTE DEL DISCURS

Permeteu-me recordar que els fins de l'Acadèmia, segons els estatuts, són l'estudi i la investigació del dret, la col·laboració en la reforma de la legislació i el foment de la cultura jurídica.

En aquest curs 2018-2019, s'han llegit dos discursos d'ingrés. Es va inaugurar el curs amb un discurs sobre un tema històric (*Publicitat immobiliària i protecció registral en el dret català històric*, a càrrec de l'acadèmic Antonio Cumella Gaminde) i es clou, avui, amb un discurs sobre un tema d'actualitat. Bona prova que els acadèmics hi tenen interès, tant per la història del nostre dret, com pels problemes jurídics més actuals. Pel que fa a aquests darrers, és important destacar que les relacions entre les noves tecnologies i el dret ha estat una preocupació constant dels acadèmics, que ha provocat diverses comunicacions i, fins i tot, discursos d'ingrés.

Com a exemple, podem citar el discurs d'ingrés de l'acadèmic Antonio de P. Escura Viñuela, *El comerç electrònic i la seguretat jurídica*, de l'any 2001.

Més recentment, l'any 2015, l'acadèmic Pablo Salvador Coderch va titular el seu discurs d'ingrés *Las relaciones de complacencia en el entorno digital*.

Avui, el recipiendari ha llegit un magnífic discurs amb el títol *Dret i innovació tecnològica. El cas Uber versus taxi*. La columna vertebral del discurs és l'estudi sobre el paper que correspon al dret davant les innovacions tecnològiques i, en aquest sentit, si ha d'actuar com a límit o, contràriament, ha de poder ordenar la incorporació de les noves tecnologies en les relacions socials i econòmiques. Crec important recordar que Carnelutti va escriure que la funció del dret és sotmetre l'economia a l'ètica.

I, per reflexionar sobre aquesta important qüestió, el Dr. Tornos, que és com ja hem vist, un bon jurista teòric i pràctic, analitza un cas real concret, molt recent, que hem patit els ciutadans de les grans ciutats: el conflicte entre el servei del taxi i les anomenades VTC.

Fa un estudi detallat de la qüestió des del seu origen i n'analitza amb rigor les diverses resolucions que s'han produït, així com les normes estatals i autonòmiques que han estat dictades per tal d'intentar resoldre el conflicte.

Exposa amb claredat que el cas Uber *versus* taxi planteja el gran debat entre llibertat i regulació, lliure exercici d'activitats empresarials i justificació d'un marc regulador de dret públic, en defensa dels interessos generals, i en proposa un nou marc regulador.

IV DRET PÚBLIC I DRET PRIVAT

La lectura del discurs m'ha suscitat algunes consideracions que voldria posar de manifest.

En primer lloc, que la clàssica distinció entre dret públic i dret privat, que té el seu origen en els juristes de Roma, ha quedat en els darrers temps molt difuminada.

I això s'ha produït com a conseqüència de dos factors diferents: l'anomenada *fugida* del dret administratiu i la desprivatització del dret mercantil.

La *fugida* del dret administratiu es refereix al fet que les administracions públiques fan servir cada cop més normes del dret mercantil —i també civil i laboral—, per tal de suplir els problemes d'ineficàcia i inadequació que sovint comporta l'aplicació dels procediments administratius.

Ara bé, més rellevància té, als efectes de la qüestió que tracta el recipiendari en el seu discurs, la desprivatització —o publicació— del dret mercantil.

La desprivatització del dret mercantil és conseqüència de la intervenció de l'Estat en l'activitat econòmica, que va començar a finals del segle XIX i que va trobar més tard en Keynes el seu teòric més representatiu. Aquesta política econòmica comportarà un procés de regulació i, conseqüentment, de desprivatització del dret mercantil, en la mesura que la seva clàssica fisonomia individualista cedeix el pas a una nova concepció que subratlla la funció en el mercat de les institucions juridicoprivades i que posa l'accent en els interessos generals.

Aquest procés de desprivatització i publicació del dret mercantil s'aprecia especialment en el dret de societats, quan la societat anònima ha perdut el caràcter contractual per adquirir-ne un d'institucional, en un procés de «socialització de la societat per accions», el qual el professor Garrigues va assenyalar com un dels nous fets que reclamaven un nou dret.

També en altres àmbits del dret mercantil es pot constatar la tendència desprivatitzadora, com ara en el dret concursal, en què les noves orientacions configuren que l'objectiu d'aquesta disciplina ha de cercar i facilitar la reorganització empresarial, davant la mera liquidació del patrimoni del deutor per pagar als creditors.

Per tant, en la mesura que el dret mercantil es desprivatitza i s'assumeixen interessos generals en les seves institucions, es relativitza la distinció entre dret públic i dret privat i, conseqüentment, s'estrenyen les relacions entre el dret mercantil i l'administratiu.

En aquest sentit, és important destacar la penetració de l'Administració pública en la supervisió o control de determinades activitats empresarials, com ara transports, banca, assegurances i mercats financers. Això, doncs, comporta la interferència de normes administratives. Fins i tot, en l'estatut dels empresaris que duen a terme aquestes activitats i en les relacions jurídiques que se'n desprenen.

Igualment, cal posar de manifest que autoritats administratives, com ara el Banc d'Espanya, la Direcció General d'Assegurances, la Comissió Nacional del Mercat de Valors (CNMV) i altres autoritats del transport i de la competència, no només supervisen l'exercici de determinades activitats, sinó que sovint intervenen en la preparació de les lleis relatives a aquestes activitats i es reserven, de fet, les facultats reglamentàries.

Tanmateix, l'Administració pública també intervé amb la funció sancionadora de les infraccions a l'anomenada disciplina del mercat.

Tot i això, en els darrers anys hem pogut constatar una certa desregulació en produir-se la liberalització de determinades activitats empresarials mitjançant la supressió d'algun control administratiu. No obstant això, no sembla que aquesta tendència desregularitzadora pugui esborrar la nova fesomia del dret mercantil, com a conseqüència de la desprivatització. El dret mercantil ja no abandonarà la defensa dels interessos generals en favor dels particulars.

Doncs bé, aquesta vinculació entre el dret mercantil i el dret administratiu és molt evident en el cas *Uber versus Taxi*, exposat per l'acadèmic recipiendari.

En aquest sentit, considero molt significatiu que hagi estat la decisió d'un jutge mercantil la que va comportar l'aplicació del dret administratiu a l'activitat d'Uber.

En efecte, tal com s'explica clarament en el discurs del Dr. Tornos, els jutjats contenciosos administratius van anul·lar les sancions imposades per l'Administració a Uber, atès que va considerar que la seva activitat no era la pròpia de transports —sotmesa, per tant, a una autorització administrativa prèvia que Uber no tenia—, sinó la de serveis de la societat de la informació.

Paral·lelament, una associació de taxistes va exercitar contra Uber una acció basada en el fet que la manca de llicències i autoritzacions suposava una vulneració de les normes reguladores de la competència a Espanya. Concretament, dels articles 15, 5 i 4 de la Llei de Competència Deslleial. Acció per la qual *ex art. 86 ter LOPJ*, són competents els jutjats mercantils.

I, el jutjat mercantil núm. 3, al qual va correspondre la qüestió de determinar si Uber desenvolupava una conducta susceptible de vulnerar les normes sobre competència a Espanya, va considerar necessari determinar si requeria autorització administrativa prèvia. Cosa que hauria de dependre de si els serveis que prestava eren serveis de transport o propis de la societat de la informació.

Així, per esbrinar aquest punt, va plantejar una qüestió prejudicial davant el Tribunal de Justícia de la Unió Europea (TJUE).

No oblidem que, com ja va recordar Josep-Delfí Guàrdia en una comunicació a l'Acadèmia l'any 2006, el Tractat de la Comunitat Econòmica Europea (CEE) considerava el transport com un dels fonaments de la Comunitat, i la competència era objecte d'una part important de les regles comunes de la política de la Comunitat.

La qüestió prejudicial va ser resolta pel TJUE per sentència de 20 de desembre de 2017, que va considerar que el servei prestat per Uber era un servei de transport i no un servei de la societat de la informació.

La conseqüència de la important sentència dictada pel TJUE és que Uber desenvolupa una activitat de transport, la qual està subjecta a l'obtenció d'una autorització administrativa prèvia a Espanya i, alhora, està regida pel dret administratiu.

L'estreta vinculació entre el dret mercantil i el dret administratiu ha quedat, per tant, plenament acreditada. Precisament, quan ha estat la decisió d'un jutge

mercantil (el núm. 3 de Barcelona), la qual ha comportat que l'activitat d'Uber sigui considerada un servei de transport que requereix una llicència prèvia regulada pel dret administratiu.

El recipiendari analitza en profunditat, doncs, la llicència en el sector del transport i, en particular, en el taxi.

La llicència té caràcter real i no personal, atès que es dona en relació a un vehicle que es farà servir per prestar servei i no en funció de la persona que sol·licita la llicència. I, per tant, és transmissible.

Tornos, però, qüestiona la transmissibilitat d'aquest tipus de llicències i entén que està en l'origen dels problemes dels taxis quant a les VTC.

Considera que la transmissibilitat permet patrimonialitzar un títol administratiu per un subjecte privat que ho ha rebut de l'Administració i, per tant, hauria de romandre en mans de l'Administració. Denuncia, a més, que el titular de la llicència pot especular venent el títol, el cost del qual —la taxa per la llicència— és molt baix, a un preu molt superior poc temps després.

Com ja hem vist, avui dia les diferències entre el dret administratiu i el dret mercantil s'han reduït, però potser no tant perquè un mercantilista no pugui tenir una visió diferent d'aquesta qüestió puntual. Jo entenc que la llicència de taxi és un títol amb un component patrimonial i, per tant, transmissible. Tot i que per evitar-ne l'especulació es podrien adoptar les mesures necessàries i limitar —que no prohibir— la seva transmissió.

I la necessitat d'una autorització administrativa prèvia ens porta a altres consideracions que m'ha suggerit la lectura del discurs del Dr. Tornos, quant als límits de la llibertat d'empresa.

V

LLIBERTAT D'EMPRESA I DRET DE LA COMPETÈNCIA

La llibertat d'empresa es configura a la Unió Europea com un dels drets fonamentals dels ciutadans, alhora que la protecció de l'exercici d'aquest dret es converteix, per imperatiu constitucional, en una de les comeses assignades als poders públics.

El contingut del principi de llibertat d'empresa es compon específicament de tres vessants, les quals són: la llibertat d'accés al mercat, la llibertat d'exercici de l'activitat empresarial i la llibertat de cessació o de sortida del mercat.

Doncs bé, la llibertat d'accés al mercat pressuposa la llibertat d'iniciativa i la igualtat dels qui concorren i competeixen en el mercat. Dit d'una altra manera, la llibertat de competència és un dels pressupòsits bàsics de la llibertat d'empresa.

I a aquesta orientació responen les lleis encaminades a fer efectiu el principi de lliure competència, que conformen l'anomenat «dret de la competència». És a dir, la llei de defensa de la competència i la llei de competència deslleial, les quals constitueixen instruments d'ordenació i control de les conductes en el mercat.

En aquesta matèria, com va escriure el meu mestre, el professor Rafael Jiménez de Parga, l'estabilitat del dret predomina sobre la necessitat de justícia.

És, per tant, important posar en relació el principi de llibertat d'empresa i la normativa del dret de la competència, que és precisament una de les qüestions analitzades pel Dr. Tornos en el seu discurs.

En efecte, el Tribunal Constitucional (TC) en diversos pronunciaments ha destacat que el dret a la llibertat d'empresa suposa que les regulacions públiques que afectin l'exercici d'una activitat empresarial han de ser adequades i que les limitacions que aquestes regulacions imposen sobre el lliure exercici d'una activitat econòmica no han de comportar una privació de l'esmentat dret per la seva intensitat (STC 89/2017, de 4 de juliol, FJ 14). Així mateix, el TC ha declarat que la llibertat d'empresa exigeix que les regulacions públiques que afecten l'exercici d'una activitat empresarial no han de ser irracionals o arbitràries, així com que han de garantir la igualtat de limitacions de l'activitat econòmica per a les empreses d'una mateixa classe, davant de cada ordenament individualment considerat (STC 53/2014, de 10 d'abril, FJ, 7).

Tal com s'ha exposat en el discurs, un cop va quedar clar que Uber presta un servei de transport, havia d'obtenir una llicència administrativa. Ara bé, aquesta llicència no és la mateixa que la del servei del taxi.

Efectivament, Tornos exposa les diferències entre les autoritzacions del taxi i VTC.

D'una banda, la llicència de taxi, condicionada al compliment de determinades condicions i contingentada, neix vinculada a la concepció d'un servei d'interès general, la qual cosa comporta una forta intervenció amb una estricta regulació administrativa que pugui garantir l'interès general.

D'altra banda, la llicència VTC respon a principis diferents. Ja no es tracta de prestar un servei d'interès general, sinó de la lliure prestació de serveis i eficiència i, per tant, la intervenció administrativa és mínima.

La conseqüència és que concorren al mercat del servei de transport de viatgers amb conductor dos tipus de prestadors de serveis en unes condicions molt diferents, amb els problemes que implica aquesta situació anòmala.

El conflicte ha comportat una actuació per part de l'Administració que ha conduït a una normativa que el professor Tornos qualifica de «desbocada» i «qüestionable». Normativa en forma de Decret Llei que, com denuncia el recipiendari, s'ha aprovat sense un debat seriós i no ha donat una resposta raonable. Conseqüentment, el problema avui dia persisteix.

Els juristes sabem que dictar apressadament un decret per resoldre un problema concret gairebé mai no és la solució. D'exemples, n'hi ha molts. I, alguns, de prou recents.

No és aquesta la funció del dret. Tal com vam aprendre d'Ihering, el dret ha d'estudiar i cercar sense cessar el veritable camí i, quan l'ha trobat, enderrocar tots els obstacles que s'oposin i impedeixin avançar.

VI CONCLUSIÓ

Finalitzo la meva intervenció.

El Dr. Tornos ens ha il·lustrat amb un excel·lent discurs sobre el paper que correspon al dret d'ordenar la incorporació de les noves tecnologies en les relacions socials i econòmiques. Així mateix, defensa que el dret no pot ser un espectador passiu, sinó que ha d'esdevenir el subjecte actiu que trobi el veritable camí amb un nou marc regulador.

Reitero, per tant, la felicitació al nou acadèmic en nom de tots els seus companys, i en el meu propi.

L'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya s'enriqueix avui amb un nou acadèmic de número, el Dr. Joaquín Tornos Mas. Un gran jurista del qual tots esperem i desitgem una llarga i fructífera vida acadèmica.

Moltes gràcies.

Í N D E X

<i>Discurs d'ingrés de l'acadèmic de número II·lm. Sr. Joaquín Tornos Mas</i>	5
I. Introducció	8
II. L'economia col·laborativa i l'aparició d'una app anomenada Uber	9
III. Un primer debat jurídic. Què és Uber? Un servei de la societat de la informació o un servei de transport?	15
IV. Uber és un servei de transport	19
A. <i>La plataforma Uber realitza una activitat de transport i precisa una autorització. El sector del taxi guanya una primera batalla</i>	20
B. <i>Els treballadors d'Uber, treballadors autònoms o assalariats?</i>	21
C. <i>Uber i fiscalitat</i>	23
V. Les autoritzacions de taxi i Uber	24
A. <i>Taxi</i>	
A.1. <i>El taxi com a activitat privada reglamentada</i>	24
A.2. <i>L'autorització pel servei de taxi</i>	27
B. <i>Autoritzacions VTC</i>	31
C. <i>Les diferències entre les dues autoritzacions</i>	32
VI. Les administracions decideixen intervenir en el conflicte Uber versus taxi. Una intervenció desbocada a favor del taxi	
A. <i>Les raons del conflicte</i>	34
B. <i>El marc normatiu inicial i la seva interpretació jurisprudencial</i>	35
C. <i>La intervenció de les administracions</i>	42
C.1. <i>El Decret Llei 5/2017</i>	43
C.2. <i>El Reial Decret Llei 3/2018</i>	45
C.3. <i>El Reial Decret Llei 13/2018</i>	46
C.4. <i>El Decret Llei 4/2019</i>	57
C.5. <i>Una normativa desbocada i qüestionable</i>	61
VII. Consideracions finals. El dret com a límit o com a vehicle de les innovacions tecnològiques	
A. <i>El dret com a vehicle de les innovacions tecnològiques</i>	63

B.	<i>L'aplicació de la plataforma digital Uber i la seva incidència en diferents branques del dret e institucions jurídiques</i>	66
C.	<i>El debat entre llibertat d'empresa i regulació</i>	67
	Bibliografia	69
	<i>Contestació de l'acadèmic de número Il·lm. Sr. Francesc Tusquets i Trías de Bes</i>	77