

Capítulo cuarto

La ordenación del transporte «colaborativo» urbano¹

ANDRÉS BOIX PALOP

Universitat de València – Estudi General

SUMARIO: I. LA ECONOMÍA COLABORATIVA Y SU AFECCIÓN A LA VIDA LOCAL. 1. *Economía colaborativa y transformación económica y social.* 1.1 El impacto local de la economía colaborativa en relación al transporte. II. LAS COMPETENCIAS LOCALES PARA LA REGULACIÓN DEL TRANSPORTE A ESCALA LOCAL TRAS LA REFORMA DE LA LEY DEL RÉGIMEN LOCAL DE 2013. 1. *Los objetivos de la reforma local de 2013 en materia competencial y su fracaso.* 2. *Las competencias locales en materia de ordenación del transporte, y del transporte colaborativo, a escala local.* III. LA ORDENACIÓN PÚBLICA DEL TRANSPORTE COLABORATIVO URBANO. 1. *Tipología y modelos regulatorios.* 2. *La lógica de una ordenación del sector basada en la liberalización y sus reglas.* 3. *La lógica de la ordenación del sector a partir de las tradicionales consideraciones de «servicio público» y la entrada en ese contexto del transporte colaborativo urbano de pasajeros.* 4. *La eficiencia del mercado y de la intermediación de las plataformas vs. las finalidades de la regulación pública.* IV. ALTERNATIVAS AL MODELO TRADICIONAL DE REGULACIÓN DEL TRANSPORTE URBANO QUE INTEGREN LAS POSIBILIDADES DE LA MOVILIDAD COLABORATIVA Y POTENCIEN SUS VENTAJAS. V. BIBLIOGRAFÍA.

1. Este capítulo ha sido realizado dentro del marco de las labores de investigación del Proyecto de Investigación DER2015-67613-R, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad, y que se dedica al estudio de «La regulación de la economía colaborativa».

LA ECONOMÍA COLABORATIVA Y SU AFECCIÓN A LA VIDA LOCAL

ECONOMÍA COLABORATIVA Y TRANSFORMACIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL

La evolución de las sociedades, de su economía y de las tecnologías que se emplean para el trabajo, los intercambios y el ocio comporta inevitablemente disrupciones periódicas. Muchas innovaciones quedan en tibia, pero otras prosperan y cambian hasta tal punto las cosas que alteran, de manera irremediable, toda una serie de equilibrios anteriores que no sólo reflejaban una determinada forma y capacidad técnica de hacer las cosas sino además, muchas veces, un sutil proceso de composición de voluntades sobre la manera más justa de organizar nuestras sociedades y establecer mecanismos de reparto. En estas situaciones de disrupción, y al menos durante un tiempo, es ineluctable que las tensiones sean abundantes. Ejemplos que, por ejemplo, y respecto del conflicto que ha supuesto la irrupción de modelos diversos de movilidad urbana intermediada por plataformas digitales «colaborativas» para un sector tan tradicional y tan fuertemente regulado como el del taxi han sido estudiadas de forma muy completa con prontitud en nuestro país². En tanto que mecanismo de mediación para hacer frente a estos conflictos y a estas situaciones disruptivas, el papel de la regulación dictada por los poderes públicos determina, en no pocos casos, si la transición es más o menos eficiente, traumática, rápida y, a la postre, socialmente productiva. Un buen entendimiento por parte del poder legislativo y de las Administraciones públicas del valor añadido que aportan las nuevas posibilidades y, por ello, de cuáles de sus consecuencias sería conveniente incentivar, así como de sus posibles riesgos y de cómo pueden afectar las innovaciones a situaciones y equilibrios ya asentados de forma que estos efectos sean, además de más eficientes económicamente a corto plazo, socialmente beneficiosos a la larga, resulta clave para poder regular esta fase de transición tratando de extraer las mayores ventajas posibles y minimizar los costes de las disrupciones³.

Las novedades que está trayendo consigo la irrupción de la llamada «economía colaborativa» son un caso de libro que permite ilustrar el fenómeno descrito con ejemplos que afectan, además, a nuestro día a día en

2. DOMÉNECH PASCUAL, G. (2015), «La regulación de la economía colaborativa (Uber contra el taxi)», *Revista CEF Legal, revista práctica de Derecho*, núm. 175-176, p. 37.
 3. RANCHORDÁS, S. (2015), «Regulating innovation in the sharing economy», *Minnesota Journal of Law, Science & Technology*, 16-1; DOMÉNECH PASCUAL, G. (2016), «Sharing Economy and Regulatory Strategies towards Legal Change», *European Journal of Risk Regulation*, 7:4, 2016, pp. 717-727.

mucha mayor medida de lo que ha sido en el pasado el caso con otro tipo de cambios⁴, en ocasiones mucho más profundos, pero que no incidían en tantos mercados o en tantos tipos de intercambios con los que tenemos un contacto cotidiano.

Por *sharing economy* o *collaborative economy* solemos entender aquellas actividades que, gracias a la eficiente intermediación que permite la tecnología digital –en la que se están especializando ya muchas plataformas *on-line*–, ponen en contacto a quienes ofrecen un bien o un servicio con quienes necesitan del mismo⁵. Lo cual permite, precisamente por su alta eficiencia, emplear capacidades hasta ahora infrautilizadas y además incentiva la «colaboración» de personas que no tienen por qué dedicarse profesionalmente y a tiempo completo a ciertas actividades, pero que a partir de ahora y gracias a esta nuevas facilidades aportadas por la mejor intermediación van a poder participar de las mismas y extraerles un rendimiento adicional con más facilidad. Sus efectos más directos e inmediatos son, por ello, un aumento de la oferta de bienes y servicios, incrementando, además, la competencia. Lo cual tiene indudables consecuencias sobre quienes extraían unas rentas adicionales como consecuencia de la existencia de menos competencia efectiva en los mercados en que actuaban y una reducción de precios para el consumidor final. Por ello las autoridades de competencia en la Unión Europea y también en España son tendencialmente muy favorables a permitir su implantación y expansión con pocos frenos⁶. Ahora bien, resulta evidente, a su vez, que de la misma manera se deduce también una más que notable reducción de la capacidad de generar rentas de los prestadores tradicionales, que no sólo son ciertas empresas, que también, sino trabajadores a tiempo completo en determinados sectores que, de improviso, asisten a la irrupción de la competencia de una fuerza de trabajo potencialmente global –pues puede en muchos casos ofrecer los servicios desde cualquier punto del planeta– que hasta la fecha había pasado inadvertida y que, de repente, es un actor clave que debe ser tenido muy en cuenta. Actor que muchas veces emplea estas actividades para completar sus rentas, o simplemente por consideraciones lúdicas, ideológicas o por necesidad, en un mercado de trabajo cada vez más fragmentado y precarizado en no pocos sectores.

4. AZNAR TRAVAL, A. (2017), *Economía colaborativa, alojamiento y transporte*, Thomson-Aranzadi, pp. 120-121.

5. BOIX PALOP, A. (2016), «Competitive Risks in the Sharing Economy and the European Union Market Regulation», Draft at SSRN: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2863032.

6. COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación. Las plataformas en línea y el mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa.

Estos efectos, por lo demás, varían ligeramente dependiendo de la estructura social y productiva de cada sociedad, no tanto porque las consecuencias y la generalización de estas actividades digitalmente intermediadas sean muy diferentes en las distintas partes del mundo –que no lo son– como porque, como es evidente, el peso relativo de algunas actividades u otras en una concreta economía hace que se sientan más o menos –y con mayor o menor crudeza– los efectos de estos cambios. En el caso español, donde tenemos una importante *terciarización* de nuestra economía que no ha ido precisamente acompañada de la especialización en sectores de alto valor añadido, que además es cada vez más dependiente del sector turístico –también en sus derivadas residenciales–, el impacto que están ya empezando a suponer las nuevas puntas de lanza de la llamada «economía colaborativa» –actividades de transporte, alojamiento o posibilidad de la contratación de la realización de pequeños servicios más o menos especializados vía *on-line*– es notable y está empezando a serlo más. Es por esta razón por la que resulta tan importante para nuestras ciudades poder participar en el diseño una mínima estrategia sobre cómo convendría regular las mismas en este período de transición, por una parte; y, por otra, en torno a qué querríamos obtener de ellas en el medio y largo plazo. En la definición de esta estrategia, sin duda, han de participar con un gran protagonismo los Entes locales.

A fin de cuentas, y como ya ha sido estudiado con profusión, tanto en España como en otros países europeos, en contextos de crisis y precarización de la malla de protección social más próxima pasa a ser si cabe más importante⁷. Esa malla la proporcionan las ciudades y, como es evidente, a parte de comprender también la posibilidad de ordenar ciertas actividades económicas y hacerlo con la finalidad de lograr la mayor equidad social y económica posible. De ahí la importancia de estudiar qué concretas competencias locales pueden y deben ser ejercidas, así como en qué dirección podrían serlo, para el desarrollo de una mejor estrategia de planificación urbana del transporte colaborativo a escala local. Téngase en cuenta que el impacto de estas actividades en las economías locales ya es importante el día de hoy y está llamado a serlo más en un futuro próximo.

No se puede olvidar, por último, que estamos hablando además de actividades, todas las relacionadas con el transporte, que generan importantes externalidades negativas, básicamente de ocupación del espacio público –tráfico– y de congestión –así como sus inevitables consecuencias de contaminación– que también justifican la intervención por parte de los entes locales⁸.

ROMERO GONZÁLEZ, J. (2015), «Democracia, políticas públicas y gobierno local ante el nuevo ciclo político», en J. ROMERO y A. BOIX, *Democracia desde abajo: nueva agenda para el gobierno local*, PUV, pp. 17-41.

DOMÉNECH PASCUAL, G. (2017), «Economía colaborativa y Administración Local», *Anuario del Gobierno Local 2015/2016*, pp. 35-66.

1.1. El impacto local de la economía colaborativa en relación al transporte

Junto a los problemas que ya está generando el alojamiento colaborativo y la disrupción que provoca en ese sector económico la aparición de plataformas como *AirBnb* y equivalentes⁹, así como la generalización que la misma ha propiciado de nuevos modelos de alquiler de viviendas por cortos períodos de tiempo, el otro ámbito estrella en materia de maduración de la «economía colaborativa» –y con esta maduración, por descontado, se ha producido la llegada de empresas con vocación claramente orientada al beneficio, como es el caso de *Uber*, su ejemplo más paradigmático– es el del transporte. De hecho, la maduración en este caso ha sido tan rápida y tan intensa que la mercantilización de los modelos que en un inicio se planteaban como «colaborativos» ha sido extraordinariamente rápida e intensa. A día de hoy el foco no está puesto ya, por ello, en éstos como en los problemas generados por las plataformas con vocación empresarial, tanto las más abiertas al lucro empresarial como *Uber* y muy activas en el ámbito urbano, como las más colaborativas y tendentes a operar en ámbitos interurbanos como *Blablacar*¹⁰.

En efecto, en materia de transporte urbano, el desembarco de *Uber* y otras plataformas equivalentes ya se ha producido en varias ciudades españolas, a pesar de la prohibición inicial de la actividad si empleaban para ello a conductores sin licencia, prohibición que se produce tan tempranamente como por decisión del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Madrid desde el 9 de diciembre de 2015¹¹ por aplicación directa de normas tan claras como el 101 de la Ley de Ordenación de Transportes Terrestres (LOTT), que exige esta licencia excepto en los casos de transporte para satisfacción de necesidad propia o de allegados. Sin embargo, y como veremos, gracias a la ampliación por diversas sentencias judiciales del número de licencias de Vehículos de Turismo con Conductor (VTC) más allá de los exiguos límites legalmente previstos (1 licencia por cada 30 licencias de taxi) en aplicación de la desregulación introducida en la propia LOTT tras la transposición de la directiva europea de servicios¹², estas plataformas han podido

9. DE LA ENCARNACIÓN, A.M. (2016), «Alojamiento colaborativo, viviendas de uso turístico y plataformas virtuales», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 5.

10. DOMÉNECH PASCUAL, G. (2017), «La regulación de la economía colaborativa en el transporte urbano de pasajeros», in Juan José Montero Pascual (ed.), *La regulación de la economía colaborativa. irBnB, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 351-401.

11. AZNAR TRAVAL, A. (2017), *op. cit.*, pp. 120-121.

12. CARBONELL PORRAS, E. (2016), «Competencia y mercado en el transporte en vehículos turismo ante el reto de las nuevas tecnologías», *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 179.

implantarse, y competir en la práctica con el sector del taxi, empleando para ello a conductores que cuentan con licencias de estas características. La previsible existencia en un futuro próximo de una cantidad adicional de licencias de esta naturaleza, disponibles, conforme lleguen más sentencias que sigan la tónica de las ya producidas, al poder ser empleada por las plataformas para contar todavía con más conductores que usen sus servicios, está llamada a suponer nuevos trastornos y disrupciones.

El Derecho español cuenta, sin embargo, con una ventaja para afrontar la situación en nuestro entorno y poder establecer reglas que palién el impacto de esta disrupción: no es el primer lugar donde una situación como ésta se da, por lo que ya contamos con el ejemplo de una serie de soluciones jurídicas que se han ido decantando en otros países y ciudades que ayudan a intuir por dónde pueden ir las soluciones más equilibradas y eficientes. Llama la atención, a estos efectos, no obstante, la escasa atención que han prestado a este fenómeno, al menos por el momento, las nuevas normas y leyes municipales a la hora de regular este fenómeno, incluso, las reformas legales del sector a escala autonómica –en estos momentos se está tramitando una nueva ley del taxi en les Corts Valencianes, por ejemplo, sorprendentemente poco consciente de que se están produciendo estas transformaciones–. En general en España, todavía, el marco jurídico para el transporte de pasajeros, ya sea urbano o interurbano, ya hablemos del taxi como del transporte interurbano de pasajeros por carretera –en autobús–, sigue siendo llamativamente tradicional (por lo decir directamente antiguo) y poco atento a las novedades que, tanto en lo tecnológico como en lo jurídico, se están produciendo ya en Europa.

Comunidades Autónomas y Entes Locales españoles harían bien en replantearse esta situación, teniendo en cuenta tanto todas las formas de innovación en su conjunto como los recursos públicos que se destinan a las mismas y hacerlo, además, cuanto antes. Las posibilidades de dinamización económica y de liberación de recursos que podrían derivarse de una buena regulación en esta materia no son pocas. Cuestión distinta, y obvia por lo demás, es que ello habría de hacerse regulando, en todo caso, tanto las obligaciones fiscales como de seguridad social como de calidad del servicio y los derechos de los usuarios de estos servicios, y siempre de manera tan exigente como cuando las prestaciones se realizan empleando otros canales. Se trata, sin embargo, de problemas objetivamente diferentes. Una cosa es que haya que garantizar todas estas cuestiones, lo que es perfectamente posible por medio de la regulación adecuada, y otra bien diferente –y absurda a día de hoy– que se considere que la mejor manera de evitar posibles riesgos sea optar por no regular –o directamente prohibir– que determinadas actividades se lleven a cabo por medio de las plataformas y a partir de las dinámicas de tipo económico que las hacen a día de hoy cada vez más eficientes... y

más presente en nuestras ciudades por toda una serie de vías jurídicas –y *de facto*– alternativas. Queramos o no, nos guste más o menos, esta realidad está aquí y ha venido para quedarse porque es cierto y difícil de negar que en determinadas coordenadas y parámetros introduce claras ganancias de eficiencia. Obviar esta realidad no tiene sentido. El Derecho, pues, habrá de darle respuesta y no desentenderse del mismo confiando en que sin su intervención y atención los problemas se resuelvan solos. Reflexión, por lo demás, que no es válida sólo para sectores como el del alojamiento o el del transporte sino que habría de extenderse a todas las actividades donde detectemos una suficiente maduración de las actividades que damos en llamar «economía colaborativa».

No se entiende, en definitiva, la manifiesta reticencia de nuestras Administraciones Públicas –y de nuestro legislador– a afrontar los retos que las posibilidades tecnológicas plantean a día de hoy –permitiendo una gestión del servicio muy eficiente por medio de la participación de agentes privados y de tecnologías cada vez mejores que incrementan espectacularmente la eficiencia de los intercambios–. Una pereza regulatoria que, a la postre, lo único que está provocando es que no se adopten medidas que podrían ayudar a asegurar una transición ordenada a un nuevo entorno que, por lo demás, nadie duda ya a estas alturas que tarde o temprano se llegará a todos estos sectores a partir de la iniciativa privada en libre competencia, con un papel como intermediarias de estas plataformas digitales muy importante y donde las micro-actividades, por ocasionales o por nimias material y económicamente que sean, adquirirán un protagonismo inusitadamente importante. Esta nueva situación ha de ser debidamente regulada por los poderes públicos, como por lo demás y con toda normalidad, ya lo está la actividad económica en otros sectores. No hay que tener miedo a relajar exigencias que son excesivas para las micro-actividades y que, de otro modo, quedarían al margen de la legalidad, con perjuicios tanto para los actores –problemas de seguridad jurídica–, como para el interés general –que perdería cotizaciones e impuestos asociadas a las mismas– si se las fuerza a seguir en la ilegalidad por la incorrecta adaptación de las normas a sus características.

Por lo demás, si las Administraciones Públicas españolas, y muy particularmente nuestros entes locales, no actúan decididamente en esta dirección en las materias de su competencia, lo acabará haciendo bien el Estado –de hecho, su intervención ya ha sido decisiva para la (mala) ordenación de las licencias VTC que a la postre han provocado el mayor impulso liberalizador al sector¹³–, bien la propia Unión Europea, cuyas tendencias liberalizadoras son bien conocidas, como en el pasado han dejado claro

13. CARBONELL PORRAS, E. (2016), «Competencia y mercado en el transporte en vehículos turismo ante el reto de las nuevas tecnologías», *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 179.

Instrumentos como la Directiva de Servicios de 2006 –por mucho que no sea aplicable al sector del transporte–. Mejor actuar pues cuanto antes, ganar en eficiencia y garantizar una transición lo más ordenada posible, dado que estas disrupciones afectan enormemente a los operadores ya establecidos, por ejemplo a los taxistas con licencia y a sus expectativas de estabilización de su inversión, que deben también ser tenidas en cuenta a la hora de diseñar una adecuada estrategia regulatoria. Para lo cual es preciso, en primer lugar, tener muy claro hasta dónde llegan o pueden llegar los entes locales españoles en el ejercicio de sus competencias en estas materias. Al respecto, como es sabido, se han producido importantes cambios en los últimos años.

I. LAS COMPETENCIAS LOCALES PARA LA REGULACIÓN DEL TRANSPORTE A ESCALA LOCAL TRAS LA REFORMA DE LA LEY DEL RÉGIMEN LOCAL DE 2013

1. LOS OBJETIVOS DE LA REFORMA LOCAL DE 2013 EN MATERIA COMPETENCIAL Y SU FRACASO

A estas alturas podemos considerar ya que la reforma pretendida en 2013 de las competencias locales por medio de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL) ha sido una reforma fallida¹⁴. Su principal objetivo, reordenar el modelo de atribución de competencias locales en nuestro sistema, recortando sensiblemente el ámbito competencial de los municipios, ha fracasado. Al margen de tratar de incentivar o forzar las fusiones de municipios –aspecto este que tampoco ha acabado de ser demasiado exitoso– o de su pretensión de concentrar la gestión de cuantas más actuaciones de los municipios de menos de 20.000 habitantes en las Diputaciones Provinciales –que no ha tenido demasiada continuidad–, la reforma aspiraba a combatir el supuesto derroche y las «duplicidades» en materia prestacional que eran la consecuencia negativa de un supuesto exceso de competencias locales. Por esta razón, se trataron de redefinir –a la baja– y recotar de forma exhaustiva, a fin de que los municipios no pudieran hacer más que aquello expresamente previsto como de su responsabilidad en el artículo 25 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) en su nueva redacción, con la única excepción al alza del muy limitado artículo 7.4 LRBRL que en ciertos casos, y sometido a muchos controles, amparaba el ejercicio de algunas competencias tenidas por «impropias».

4. BOIX PALOP, A. (2017), «El régimen local tras el fracaso de la reforma de 2013», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 68, pp. 24-35.

El nuevo art. 25 LRBRL en su versión aprobada por la LRSAL, aspiraba a determinar en la ley básica estatal las competencias municipales que por el contrario sí eran «propias» no como un mínimo garantizado que las Comunidades Autónomas habían de respetar en todo caso, como había sido nuestra tradición constitucional y legal desde la aprobación de la LRBRL en 1985, sino como un tope competencial que en ningún caso podría sobrepasarse. Dado que la legislación básica estatal respecto de algunos sectores pero, sobre todo, la legislación autonómica en materia de régimen local y también la sectorial en aquellas materias donde la competencia es autonómica, habían expandido mucho el ámbito de actuación de los municipios más allá de los mínimos fijados en el art. 25 LRBRL en su redacción tradicional, la pretensión de que los contenidos de éste pasaran a ser el límite competencial de los entes locales, y además no susceptible de ampliación, antes que su mínimo garantizado por la norma básica suponía un recorte muy notable de las competencias locales¹⁵.

Más allá de las críticas políticas que pueda merecer esta pretensión de reconfiguración operada por el legislador estatal, hay que dejar constancia de que desde un primer momento se produjo una notable reacción política, por parte tanto de Ayuntamientos como de Comunidades Autónomas, contraria a asumir los dictados de la LRSAL en este punto. Reacción que se sustanció, en no pocos casos, en que los Ayuntamientos siguieran prestando servicios o ejerciendo competencias para los que habían quedado sin soporte jurídico tras la reforma, sin que las Comunidades Autónomas presionaran en exceso para que dejaran de hacerlo. Es más, casi todas ellas aprobaron normas de muy distinto tipo –desde leyes a meras circulares interpretativas, según los casos– con la única pretensión de dar cobertura y amparo a estas diversas manifestaciones de rebeldía local¹⁶. Ni los entes locales españoles tenían, por lo general, muchas ganas de perder competencias, ni las Comunidades Autónomas –en un contexto de crisis que no alentaba la asunción de más responsabilidades que comportaran gasto público– estaban por la labor de asumirlas. Para justificar esta reticencia se amparaban unos y otras en la autonomía local, alegando por una parte, que la norma básica estatal podría blindar y garantizar pero no limitar; y por otra en la autonomía de las Comunidades Autónomas,

15. ALONSO MAS, M.J. (2015), «Competencias locales en la reforma de 2013 y sus puntos de fricción con las normas autonómicas», en A. BOIX PALOP y A.M. DE LA ENCARNACIÓN, *Los retos del gobierno local tras la reforma de 2013*, Thomson-Aranzadi, pp. 101-126.

16. TEJEDOR BIELSA, J. (2015), «El desarrollo autonómico de la reforma local de 2013: entre la rebelión y el pragmatismo», en A. BOIX PALOP y A.M. DE LA ENCARNACIÓN, *Los retos del gobierno local tras la reforma de 2013*, Thomson-Aranzadi, pp. 81-100.

¿habrían de poder ser quienes decidieran, en última instancia, cómo desplegar territorialmente y a partir de la acción de qué Administraciones públicas, las políticas públicas respecto de las que son competentes. Una interpretación que, como veremos, el Tribunal Constitucional ha venido confirmando acabando de liquidar todas las posibilidades de efectivo desdoblamiento y desarrollo de la LRSAL en este punto¹⁷.

En efecto, en una sucesión de sentencias respondiendo a los diferentes recursos planteados por las distintas Comunidades Autónomas respecto de los preceptos de la LRSAL que comienzan con la STC 41/2016 y las STC 111/2016, 168/2016, 180/2016 –recursos extremeño, andaluz, asturiano y navarro, respectivamente– y que han acabado por el momento con la STC 110/2017 –que responde al recurso planteado por una serie de Ayuntamientos en defensa de la autonomía local–, el Tribunal Constitucional ha desmontado, dando la razón a defensores de la autonomía local y a las Comunidades Autónomas recurrentes, la pretensión de que el Estado pueda impedir por ley básica que los legisladores autonómicos estén capacitados, en aquellas materias de su competencia, para establecer que sean los entes locales los responsables de la provisión de ciertos servicios y del ejercicio de ciertas facultades¹⁸. Las sentencias explican que el Estado «sólo podrá atribuir competencias locales específicas, o prohibir que éstas se desarrollen en el nivel local, cuando tenga la competencia en la materia o sector de que se trate», por lo que «[e]n materias de competencia autonómica, sólo las Comunidades Autónomas pueden atribuir competencias locales o prohibir que el nivel local las desarrolle» (STC 41/2016). Se trata de una regla sencilla y aparentemente claramente asentada en nuestro Derecho que, sin embargo, el Estado había desconocido abiertamente en su reforma de 2013. De hecho, nada de lo que dicen estas sentencias es en el fondo muy sorprendente. Lo llamativo es hasta qué punto la mayoría parlamentaria de 2013 y parte de la doctrina obviaron la consolidada jurisprudencia constitucional, que el máximo órgano de control de la constitucionalidad se ve obligado a recordar y desgranar en sus sentencias (el extenso FJ 3 de la primera de las resoluciones referidas y un gran resumen de esta doctrina consolidada, completado con el FJ 4 y el FJ 9): «Debe, pues, excluirse la interpretación de que los municipios lo pueden obtener competencias propias en las materias enumeradas

en el art. 25.2 LBRL. Si el Estado quisiera apoyarse en el art. 149.1.18.ª CE para interferir de modo tan penetrante en las competencias de las Comunidades Autónomas (prohibiendo con carácter general que estas atribuyan competencias propias a los municipios de su ámbito territorial en cualesquiera otras materias), tendría que haberlo establecido expresa o inequívocamente. Por lo demás, semejante prohibición, indiscriminada y general, sería manifiestamente invasiva de las competencias de las Comunidades Autónomas. Consecuentemente, en los ámbitos excluidos del listado del art. 25.2 LBRL, las Comunidades Autónomas pueden decidir si, y hasta qué punto, los municipios deben tener competencias propias, pero sujetándose a las exigencias de los apartados 3, 4 y 5 del art. 25 LBRL; además de a las garantías de autonomía local previstas en la Constitución y, en su caso, en los Estatutos de Autonomía» (FJ 10 STC 41/2016). De forma coherente con esta afirmación, se deja claro también que «el Estado sólo podrá atribuir competencias locales específicas o prohibir que éstas se desarrollen en el nivel local, cuando tenga la competencia en la materia o sector de que se trate. En materias de competencia autonómica, solo las Comunidades Autónomas pueden atribuir competencias locales o prohibir que el nivel local las desarrolle» (FJ 9 y 13 STC 41/2016 y FJ 9 STC 111/2016).

2. LAS COMPETENCIAS LOCALES EN MATERIA DE ORDENACIÓN DEL TRANSPORTE, Y DEL TRANSPORTE COLABORATIVO, A ESCALA LOCAL

En definitiva, los municipios van a disfrutar para la ordenación del transporte a escala local, en general, y del transporte colaborativo, en particular, de las competencias no sólo contenidas en el art. 25 LBRL sino también de cualesquiera otras que les puedan atribuir las Comunidades Autónomas, aspecto interesante pues permite ampliar su margen de actuación, si se considera necesario, y completarlo con atribuciones adicionales que puedan ser necesarios para el desarrollo de una política completa de movilidad urbana sostenible verdaderamente ambiciosa¹⁹. Lo cual tiene su importancia, pues si bien la regulación directa del transporte público de pasajeros de proximidad –tanto autobuses como taxi– sí que ha sido históricamente una competencia claramente local, la ordenación de la prestación económica de ciertos servicios que no se consideran públicos responde a normas de regulación de mercados que suelen ser competencia bien del Estado, bien de las Comunidades Autónomas –en

MEDINA ALCOZ, L. (2016), «La distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas a la luz de las sentencias constitucionales sobre la reforma local de 2013», *Anuario de Gobierno Local*, 2015/2016.

BOIX PALOP, A. (2017), «Margen de actuación de la acción de gobierno municipal tras la reforma local de 2013 y la respuesta del Tribunal Constitucional», *Boletín ECOS*, septiembre-octubre 2017.

19. BOIX PALOP, A., y MARZAL RAGA, C.R. (2015), «Políticas de movilidad sostenible a escala local», en J. ROMERO y A. BOIX, *Democracia desde abajo: nueva agenda para el gobierno local*, PUUV, pp. 305-315.

el caso del transporte de viajeros, por ejemplo, se reparten la competencia para la ordenación del transporte supra-autonómico o intra-autonómico, respectivamente según la LOTT y la STC 118/1996–.

Así, incluso en momentos donde la autonomía local no estaba precisamente garantizada, como por ejemplo lo fueron los de la dictadura franquista, la regulación del transporte público urbano de viajeros y, en concreto, del taxi, fue siempre en España competencia municipal. El Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955, que todavía sigue en parte vigente, da buena muestra de ello. No es de extrañar, por esta razón, que muchas de las competencias previstas en el art. 25 LRBRL, incluso tras la nueva y restrictiva recomposición a la baja de las competencias contenidas en este artículo con la reforma de 2013, tengan que ver con esta materia y amparen una intensa actividad municipal en la ordenación del sector.

Así, son competencias locales el urbanismo [25.2 a) LRBRL] y el medio ambiente urbano [25.2 b) LRBRL], que tienen una relación más bien indirecta con el tema que nos afecta, pero no desdeñable, pues tanto los usos del suelo y la correlativa congestión que puede derivarse de que haya un gran número de vehículos en las calles, como la contaminación ambiental que puede derivarse de ello, son a la postre elementos de importancia, que justificarían intervenciones para proteger esos otros bienes –espacio público, medio ambiente– que pueden afectar a la ordenación del transporte a escala local²⁰. Junto a ellos, hay títulos relacionados con el sector de forma directa. Los municipios son, así, competentes para la regulación y ordenación tanto de la infraestructura viaria como de otros equipamientos [25.2 d) LRBRL], aspecto evidentemente esencial, pues sobre ella se desarrolla el transporte de viajeros o mercancías. También se reconoce a los municipios la competencia en materia de tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad [25.2 g) LRBRL], que como es obvio, también está muy directamente relacionada con el transporte. Pero, sobre todo, y principalmente, el art. 25.2 g) LRBRL otorga a los municipios competencias sobre el transporte colectivo urbano a escala locales, y ello aunque el cambio léxico operado por la reforma pueda parecer que introduce una cierta lógica liberalizadora al no hablar estrictamente de servicio público. No parece, al menos de momento, que los operadores jurídicos locales y autonómicos, sin embargo, lo hayan entendido así. Así pues, y más bien, podría decirse, de hecho, que tanto la ordenación del transporte público de viajeros de tipo colectivo como del taxi, asociado a este mismo título,

son competencias típica y paradigmáticamente locales. Además, el art. 26.1 d) establece que este servicio público de transporte deberá ser prestado obligatoriamente en todos aquellos municipios con una población superior a los 50.000 habitantes, pues así lo estima la norma básica.

Con esta atribución competencial queda ya claro que los municipios han de intervenir activa y principalmente en la resolución de los problemas planteados por el transporte colaborativo. De hecho, han de hacerlo con un protagonismo destacadísimo, pues son casi los actores reguladores esenciales, al menos, en lo que se refiere al uso del espacio urbano y a la determinación de los servicios públicos de transporte urbano que excluyen la libre competencia privada²¹. Es cierto, sin embargo, que las Comunidades Autónomas enmarcan estas competencias con normas que establecen ciertas reglas básicas en materia de taxi y además tienen competencia para regular aquellos servicios de transporte que se presten en régimen de competencia y no como servicio público local (algo para lo que disponen de mayor margen), y de ahí la preocupación del sector del taxi de que los títulos competenciales de esta índole puedan sustituir a la regulación tradicional de servicio público local al amparo de una lectura literalista del nuevo art. 25 LRBRL en su redacción tras la reforma de 2013. Pero lo hacen, al menos en lo que ha sido la tradicional regulación del taxi, dando a su vez un cierto protagonismo regulatorio a los municipios²². Por ejemplo, es lo que hacen los arts. 9 y ss. de la Ley 20/1998, de 27 de noviembre, de Ordenación y Coordinación de los Transportes Urbanos de la Comunidad de Madrid, o lo que pretende hacer la futura ley del taxi de la Comunitat Valenciana, por señalar únicamente dos ejemplos –uno, el primero, de un texto que ya está bastante años en vigor y otro, en cambio, de uno de «última generación» que sin embargo no son muy distintos en este punto–.

Por último, hay que tener en cuenta, gracias a su confirmación por parte del Tribunal Constitucional, que las Comunidades Autónomas pueden otorgar, si así lo consideran, competencias autonómicas a los entes locales. De modo que, en entornos de prestación de servicios que sí están total o parcialmente liberalizados, que no son por ello servicio público, y cuya ordenación pueda ser competencia de las Comunidades Autónomas, es perfectamente posible, por medio de una ley autonómica, atribuir las competencias también a los entes locales. De hecho, puede ser coherente y conveniente en ciertos casos, como veremos con posterioridad. Se trata

20. CARBONELL PORRAS, E. (2014), «La movilidad sostenible urbana, un planteamiento integral del desplazamiento de personas y cosas en las ciudades», en A. BOIX PALOP y C.R. MARZAL RAGA, *Ciudad y movilidad. La regulación de la movilidad urbana sostenible*, PUV, pp. 91-105.

21. SOCÍAS CAMACHO, J. (2000), «La prestación del servicio de taxis y la libertad de empresa», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, n.º 284, pp. 733-766.

22. DOMÉNECH PASCUAL, G. (2015), *op. cit.*

de algo que importa tener presente a la hora de definir un modelo global y jurídicamente coherente de intervención.

Adicionalmente, y sobre el ejercicio de competencias locales para la regulación del transporte colaborativo, no hay que olvidar que las mismas han de desarrollarse en el marco de esa ordenación global y coherente. Lo cual quiere decir que hay otras muchas actuaciones municipales que tienen que ver indirectamente con esta cuestión, más allá de la pura ordenación del sector del transporte colaborativo allí donde éste ha aparecido y es problemático. Se trata, básicamente, de todas las que se refieren a la ordenación de los diversos medios de movilidad urbana en nuestras ciudades. No es cuestión en estos momentos de ofrecer un listado exhaustivo de todos ellos, pero sirva recordar algunos de los más evidentes:

- Planificación estratégica: realización de planes de movilidad que atiendan al fenómeno de forma global, como se exige desde la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, para los grandes municipios²³.
- Establecimiento y diseño de las redes de transporte público de viajeros a escala urbana que siguen siendo servicio público y que, por sus características, no sufren de momento la competencia directa –si bien sí la indirecta, pudiendo comprometer su rentabilidad y eficiencia, aspecto este último que habrá de ser también tenido en cuenta en la regulación del fenómeno– de los medios de transporte colaborativo urbanos; básicamente nos referimos a las redes de transporte urbano de autobuses que, en su caso, pueden y han de ser completadas con el debido efecto *malla* por medio de las redes de transporte interurbano, en la actualidad también servicio público en España a cargo de las Comunidades Autónomas, ya sea en prestación directa o indirecta.
- Gestión de redes de transporte público no monopolísticas para la promoción de otros modos de movilidad, en ocasiones de intercambio o uso temporal, a cargo directamente del municipio, como pueden ser las cada vez más habituales redes de bicicletas municipales públicas para uso urbano, que son gestionadas habitualmente por empresas concesionarias –pero la tipología es enorme y cambiante, piénsese en las redes de coches eléctricos municipales de uso compartido, por ejemplo–. La competencia municipal para su

23. BOIX PALOP, A. (2014), «La movilidad urbana sostenible en la ley valenciana de movilidad», en A. BOIX PALOP y C.R. MARZAL RAGA, Ciudad y movilidad. La regulación de la movilidad urbana sostenible, PUV, pp. 177-198.

desarrollo es de nuevo evidente, siquiera sea por la necesidad de empleo de suelo urbano en la vía pública para ubicar las suficientes estaciones que permiten el funcionamiento mallado del sistema. Estas redes, con todo, pueden convivir con redes equivalentes privadas, que caso de que se ubiquen al menos parcialmente en suelo público requerirán del correspondiente permiso municipal para la ocupación y uso demanial. Caso de que haya, además, empresas privadas diferentes que deseen prestar este servicio, los Ayuntamientos habrán de valorar cuáles son las tasas máximas de ocupación de suelo público y viales para destinarlos a estas actividades privadas que se estiman convenientes. Si hay más demanda que la oferta que se estima adecuado realizar, será preciso establecer un sistema abierto, competitivo y transparente para hacer las necesarias cesiones de uso temporal del suelo de una forma que respete la competencia.

- En relación con esta cuestión, pero con un carácter más amplio y afectando a todas las actividades de transporte que se realizan sobre la ciudad, es obvio que, además, los Ayuntamientos tienen competencia para determinar los usos de los viales, esto es, para decidir si se destinan al tránsito rodado o a vías peatonales, o la proporción del espacio dedicado en cada caso a unos y otros usos, al establecimiento de carriles segregados para transporte público o vehículos de alta ocupación, etc. Hasta la fecha, en España, esta competencia municipal se entendía como típica y genuinamente discrecional²⁴, aunque recientemente –septiembre de 2017– una sentencia del Juzgado n.º 30 de lo Contencioso-Administrativo de Madrid ha entendido, sorprendentemente, que se pueden revisar estas decisiones atendiendo a criterios de proporcionalidad y de protección de la unidad de mercado.
- Junto a ello, los Ayuntamientos pueden y deben establecer, en el marco del desarrollo de su planificación estratégica en esta materia y con la intención de lograr el fomento de los modos de transporte que se considera que tienen más externalidades positivas –o menos negativas–, todo tipo de políticas de subvención, como es habitual en Europa²⁵. Por ejemplo, de la instalación de puntos de recarga de vehículos eléctricos, o de la adecuación de espacios comunes en los edificios de viviendas para el aparcamiento de bicicletas, etc.

24. CARBONELL PORRAS, E. (2014), *op. cit.*, pp. 91-105.

25. FEHLING, M. (2014), «Movilidad sostenible en áreas urbanas: conceptos e instrumentos», en A. BOIX PALOP y C.R. MARZAL RAGA, Ciudad y movilidad. La regulación de la movilidad urbana sostenible, PUV, pp. 107-130.

que se unan a las políticas estatales ya existentes, esencialmente orientadas al fomento de la compra de vehículos eléctricos y a la instalación de puntos de recarga privados. Tanto las subvenciones como las bonificaciones fiscales, en este caso respecto de impuestos municipales, pueden ser en este caso todo lo imaginativas que se quiera. Ya hay algunas ciudades europeas, como París, que estudian primar a quienes acudan al trabajo en bicicleta con una subvención pública vinculada a los kilómetros recorridos en cada caso. Y se puede con ellas beneficiar desde a ciudadanos individuales como a empresas o, incluso, grandes centros de trabajo y polígonos industriales, caso de que diversos agentes privados agrupen sus esfuerzos.

- También encontramos el ejemplo de aquellas ciudades que han establecido peajes urbanos con notable éxito, como Londres²⁶ o Estocolmo. Medida ésta que en España sólo podría plantearse a escala municipal con la previa existencia de una habilitación legislativa –autonómica– porque afecta a materias donde existe reserva de ley (salvo si se pretendiera regular el peaje como una tasa por la ocupación particularmente intensa del dominio público asociada a los usos generales especiales, lo que no es sin embargo sencillo técnicamente), por lo que no parece que a día de hoy sea realista que se pueda dar en un futuro cercano –a la necesidad de iniciativa política se une, en las grandes urbes españolas, y sobre todo en Madrid, una casi imposible obligatoria conciliación de administraciones públicas de muy distinto signo político–.

Evidentemente, el abanico de posibles medidas que pueden ser desarrolladas por las Administraciones locales españolas en materia de transporte y movilidad urbanas no se acaba aquí. La autonomía local permite un amplio margen de actuación municipal, y en el marco de la planificación de la movilidad sostenible es posible idear otras iniciativas, más allá de la mejora en el viario y el fomento de más espacio para viandantes, ciclistas y transporte público. Pero jugando con medidas de fomento, un buen reparto del espacio público, un servicio público de transporte municipal de calidad, etc.; todo ello a efectos de integrar en la ecuación el fenómeno de la movilidad urbana colaborativa de una forma coherente y beneficiosa para el conjunto de la población y la ciudad, hay que vincular esta actividad, necesariamente, con la ordenación de la actividad a la que más se asemeja y a la que hace una directa –y muy conflictiva– competencia: el sector del taxi.

26. FEHLING, M. (2014), *op. cit.*, pp. 114-125.

III. LA ORDENACIÓN PÚBLICA DEL TRANSPORTE COLABORATIVO URBANO

1. TIPOLOGÍA Y MODELOS REGULATORIOS

La ordenación pública del transporte colaborativo urbano ha de partir de la base, como hemos señalado ya, de que ciertas actividades de transporte colaborativo no necesitan –ya que nunca la han requerido– de regulación pública; se trata de aquellas que no buscan el desarrollo de una actividad económica sino simplemente poner en común recursos hasta la fecha desaprovechados y que pasan a estar mejor empleados o, simplemente, de manera más intensa y eficiente: desde las iniciativas para compartir coches para ir al trabajo a sistemas que, por ejemplo, puedan optimizar la rotación en aparcamientos con convenios de colaboración entre empresas y particulares que los necesitan en horarios y días diferentes –laborables o no laborables–. Todas estas alternativas existían desde hace años –empleando viejos tablones de anuncios o redes informales de información– pero ahora, gracias a la intermediación por medio de las plataformas digitales, estas actividades, que van desde el *car-sharing* a cualquier otro modelo de colaboración para el transporte intermodal –empleo conjunto de desplazamientos de otro tipo para el transporte de mercancías o paquetes, etc.– pueden ser mucho más eficientes. Dado que esta mayor eficiencia no hace que se generen externalidades negativas apreciables, y como consecuencia del hecho de que esta actividad de intercambio y colaboración no tiene en sí una trascendencia económica reseñable, ni supone perjuicio claro y directo importante a otros sectores económicos, no hay razones para que sean objeto de una regulación pública. Son actividades «por debajo del radar regulatorio» que, al menos en sus efectos conocidos hasta la fecha, no pasa nada porque así sigan. La mejor respuesta municipal a estas actuaciones es, por ello, ampararlas o consentirlas, sin desarrollar regulación alguna mientras ésta no sea necesaria.

En un plano sustancialmente semejante podemos situar a algunas de las plataformas que se dedican al transporte llamado «colaborativo», por emplear también profusamente la intermediación digital para casar ofertas y demanda, pero que sí tienen una vocación empresarial y que pueden cubrir estos mismos campos: desde plataformas para compartir plazas de aparcamiento a los sistemas de reparto de mensajería o paquetes «colaborativos» que cuentan ya con muchos *pseudo-empleados* y que sí son un negocio. En estos casos, y más allá de las consideraciones laborales, fiscales y de seguridad social que, sin duda, sí han de ser tratadas²⁷, la

27. TODOLÍ SIGNES, A. (2017), *El trabajo en la era de la economía colaborativa*, Tirant lo Blanch.

regulación administrativa tampoco ha de ser intensa; simplemente habrá de exigirse a quienes desarrollan empresarialmente estas actividades que lo hagan con los correspondientes permisos y autorizaciones requeridos, en cada caso, para la misma actividad cuando se realiza fuera del marco «colaborativo» o del mundo digital: tanto ofrecer plazas de aparcamiento como distribuir paquetes o mercancías son actividades liberalizadas, como lo es el alquiler de bicis o de cualesquiera otros artilugios, y que, si se desarrollan cumpliendo con la normativa ya vigente para cada una de ellas prevista para cuando se hacen sin emplear plataformas digitales de intermediación para casar oferta y demanda, no plantean ningún problema. Simplemente han aparecido nuevos actores económicos, nuevos competidores, en estos mercados. La propia evolución del sector y de las dinámicas ínsitas a la competencia en el mismo determinarán si estos nuevos actores tienen éxito o no, y si como consecuencia de ello se consolidarán y extenderán, incluso forzando a los viejos competidores a adaptar sus modelos de negocio, o por el contrario acabarán por desaparecer si no aportan mejoras en la eficiencia.

En cambio, todas las actividades económicas que, bajo el manto –y en ocasiones con la excusa– de desarrollar una actividad «colaborativa» están en realidad compitiendo, de facto, en el mercado del transporte de pasajeros en vehículos turismo para el desarrollo de trayectos urbanos que sean solicitados por otras personas y debidamente retribuidos, sí requieren de nuestra atención. Y la requieren porque actúan en un nicho de mercado reservado al servicio público local del taxi, donde la única competencia hasta ahora era la existencia de los ya mencionados VTC, que no se consideraban servicio público sino un servicio liberalizado porque se entendía que era una actividad económica orientada a otros sectores y a dar otro tipo de servicio²⁸ –alquiler de coche con conductor, esencialmente para empresas o personas que necesitaban una atención más personalizada–, por mucho que, aun así, estas licencias estuvieran y estén muy limitadas en número –1 licencia por cada 30 de taxis, según las normas derivadas de la LOTT– para tratar así de no afectar al mercado tradicional del taxi. Fuera de estas licencias, sencillamente, ofrecer estos servicios con vocación de realizar una actividad económica no se considera posible, dada la reserva pública imperante en el sector (como ya hemos comentado, el art. 111 LOTT sólo permite uso propio o para allegados si no se tiene licencia). Algo que ocurre no sólo en España, sino en otros muchos países europeos, y por esta razón la prohibición de desarrollar servicios equivalentes es

28. CARBONELL PORRAS, E. (2016), «Competencia y mercado en el transporte en vehículos turismo ante el reto de las nuevas tecnologías», *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 179.

habitual en países como Francia²⁹, Alemania, Italia y, en general, en todo el Derecho europeo continental, así como también en el mundo anglosajón –por mucho que con más matices en este caso³⁰–. La pretensión de, so capa de estar «colaborando», poder ofrecer un servicio como éste con la intermediación de plataformas como *Uber*, *Cabify* o *Lyft*, es pues ilegal en nuestros sistemas jurídicos, y así ha sido declarada en todos y cada uno de los países europeos continentales donde se ha pretendido poner en práctica³¹. Ello no obstante, la presión del mercado y de los consumidores, que agradecen la aparición de alternativas con un menor coste, ha provocado que se hayan ido generalizando diversas aproximaciones y soluciones, que lógicamente varían dependiendo de tradiciones jurídicas y de países.

En general, estas soluciones van desde aceptar la prestación del servicio en régimen de libre competencia, que ha sido paulatinamente más habitual en muchos Estados y ciudades de los EE.UU.³², a la mucho más rígida reacción en la Europa continental, como ha sido y es el caso de España, donde la actividad se ha prohibido y sólo se consiente si es realizada por personas que tienen una previa licencia³³. Esta prohibición ha obligado a recurrir, para poder realizar la actividad empleando estas plataformas, a las licencias VTC, en principio muy limitadas en número –ya hemos comentado que la proporción ha sido tradicionalmente, y vuelve a serlo en la actualidad, tras haber sido de nuevo así reglamentariamente fijada, pero ahora con la preceptiva habilitación legal para ello, en una licencia por cada 30 licencias de taxi–. Sin embargo, una «afortunada» coincidencia, consecuencia de la incuria del legislador español, ha permitido que estas licencias se hayan multiplicado en los últimos años por encima de este umbral gracias a un vacío regulatorio entre 2009 (fecha de aprobación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que sirvió para transponer la Directiva de Servicios 2006/123/CE) y 2013 (fecha en que se reguló explícitamente la posibilidad de establecer límites cuantitativos en la propia ley, para evitar que la ausencia de cobertura legal hiciera que a la luz de las reglas en materia de servicios venidas de la UE se tuvieran que conceder todas las licencias solicitadas por carecer de cobertura el reglamento que las limitaba en número). Al aparecer licencias muy por

29. ESKENAZI, L. (2014), «The French Taxi Case: Where Competition Meets—and Overrides—Regulation», *Journal of European Competition Law and Practice*, 2014; TARRÉS, M. (2017), en esta misma obra.

30. WYMAN, K.M. (2017), «Taxi regulation in the age of Uber», *Legislation and Public Policy*, 20, pp. 2-100; SORIANO ARNANZ, A. (2017), en esta misma obra.

31. AZNAR TRAVAL (2017), *op. cit.*

32. WYMAN, K.M. (2017), *op. cit.*

33. DOMÉNECH PASCUAL, G. (2015), «La regulación de la economía colaborativa», *op. cit.*

encima de la proporción legal, debido a reclamaciones de particulares que solicitaron licencias aprovechando la «liberalización involuntaria» del sector, que los tribunales han aceptado, concediendo las licencias solicitadas hasta que la situación fue normativamente corregida, y dado que en esos cuatro años se habían solicitado miles de licencias –algunas reclamaciones de las cuales están todavía *sub iudice*– se ha abierto la posibilidad de que haya suficientes coches y conductores habilitados para ofrecer servicios de transporte que no son taxis y que, en consecuencia, pueden darse de alta en plataformas como *Uber* y ofrecer sus servicios a través de las mismas –o pueden ser contratados de facto por las plataformas para actuar como sus agentes, con exclusividad en la práctica–.

Una solución semejante a la que ha acabado siendo la española fue la asumida tempranamente en Francia tras un Informe de la Asamblea Nacional en este sentido³⁴, y es también parecida a la solución italiana o alemana. En todos estos países estas plataformas están operando aprovechando este tipo de licencias de VTC o equivalentes, dado que no se permite operar sin la correspondiente licencia. A medio camino, Londres³⁵ y alguna otra ciudad como Nueva York³⁶ han optado por establecer una suerte de régimen dual, donde junto a los taxis tradicionales se conceden licencias para realizar esta otra actividad, pero sometidas a diferentes requisitos. La idea es que, en la medida en que el servicio es ligeramente distinto –no se permite recoger en la calle, sino sólo a través de la aplicación; y el precio del servicio no es fijado administrativamente, sino variable y determinado por la plataforma, como principales diferencias– se considera que hay suficientes características propias como para que estos servicios sean tenidos por diferentes a los del taxi y se entienda que no compiten claramente con él, por lo que se autorizan en paralelo. En el fondo, en la práctica, estos regímenes duales, aunque dependiendo de si limitan en número o no –y cuánto– las licencias para esta otra actividad alternativa se parecen, bien al modelo de liberalización que más presión impone al sector del taxi –cuando hay muchas licencias otorgadas por esta segunda vía o las mismas son ilimitadas–, bien al modelo dual, como el español –cuando el número de licencias alternativas no es excesivo.

2. LA LÓGICA DE UNA ORDENACIÓN DEL SECTOR BASADA EN LA LIBERALIZACIÓN Y SUS REGLAS

Si fuéramos a un modelo de liberalización, que como ya se ha dicho no es el caso en España, habría que emplear un modelo de regulación de los

34. TARRÉS, M. (2017), en esta misma obra.

35. SORIANO ARNANZ, A. (2017), en esta misma obra.

36. WYMAN, K.M. (2017), *op. cit.*

títulos habilitantes semejante al de la Directiva de Servicios, transpuesta en España por la Ley 17/2009, de 23 de noviembre. Ha de quedar claro, no obstante, que ésta no sólo no es la lógica de ninguna ley autonómica española, sino tampoco de la propia Unión Europea, pues la misma Directiva en cuestión excluye expresamente al sector del transporte de su ámbito de aplicación, permitiendo así a los Estados Miembros, como de hecho hacen casi todos ellos aprovechando esta posibilidad, la reserva al sector público de este tipo de mercados.

Ahora bien, es interesante entender que todo modelo liberal –o un modelo dual con mucha licencias, que para el caso es muy parecido, como ya hemos dicho–, caso de que la legislación española así lo permitiera, debería llevar inevitablemente a un mucho menor protagonismo municipal y habría de cumplir en todo caso con las reglas propias de la lógica de la Directiva de Servicios³⁷. Así, las exigencias que se podrían imponer a los operadores y, en su caso, la misma imposición de licencia, habría de superar un test de proporcionalidad y ser considerada medida menos limitativa para ser admisible (art. 9). Esta licencia habría de tener, en todo caso, un carácter reglado, con requisitos objetivos para su obtención y un procedimiento claro previamente establecido (arts. 10 y 13). Además, y en coherencia con la liberalización del sector, la duración de la licencias habría de ser ilimitada salvo interés general imperioso en contra de este carácter o que el número de licencias estuviera limitado, aunque el número de licencias fuera considerable (art. 11). Eso sí, si hubiera limitación en número, entonces la lógica del sistema de la Directiva de Servicios no puede ser ni la aceptación de la duración ilimitada, ni de la renovación automática, ni consentir ventajas para el prestador cesante (art. 12).

Como puede verse, un sistema como el descrito que, hay que reiterarlo, no es el que tenemos en España, genera muchos incentivos a que, si hay incrementos en la eficiencia en la prestación del servicio, tal y como parece que logran conseguir las plataformas de intermediación digital, el número de prestadores se incrementa, lo que es considerado positivo, por lo general, tanto por la Unión Europea como por la OCDE³⁸. Con ello la competencia aumenta y la eficiencia se incrementa aún más, hasta que se logra un equilibrio. Este punto de equilibrio inhibe la entrada de más actores y puede ser muy distinto en cada ciudad dependiendo de cuál sea su punto de partida pero, en general, comporta la aparición de muchos más prestadores. Es lo que ha ocurrido en todas las ciudades,

37. MUÑOZ MACHADO, S. (2010), «Las regulaciones por silencio. Cambio de paradigma en la intervención administrativa en los mercados», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 9, pp. 70-79.

38. OCDE (2007), Informe; *Taxi Services. Competition and Regulation*.

normalmente anglosajonas, donde se ha liberalizado el servicio o se ha optado por un régimen dual con un número muy considerable de licencias³⁹. En España, ha defendido este modelo con entusiasmo la Comisión Nacional de Mercados y de la Competencia (CNMC), que considera que la libertad económica y las previsible ganancias de eficacia justifican una regulación como la descrita⁴⁰. Adicionalmente, la CNMC se adhieren a la tesis de que hay sustanciales (o suficientes) diferencias entre el taxi y su regulación y este tipo de servicios como para entender que atienden a nichos de mercado diferentes y que se puede, en consecuencia, aceptar su liberalización sin por ello perjudicar al taxi y su tradicional regulación, que seguiría reservado a la gestión indirecta del servicio público con limitación de licencias. Estas posiciones tienen el apoyo de parte de la doctrina española⁴¹. Dado que la CNMC no puede emplear ni la Directiva de Servicios, ni la Ley 17/2009 para justificar su posición –pues, recordemos, la Directiva excluye su aplicación al sector del transporte–, suele apoyarse en la reciente Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado para construir jurídicamente su defensa de estas medidas de liberalización. Es cierto que algunos de los principios contenidos en esta norma son muy semejantes y permiten apoyar esos argumentos: principio de no discriminación (art. 3) y confianza mutua (art. 4), de necesidad y proporcionalidad (art. 5), de simplificación de cargas (art. 7), etc. En cambio, hay que recordar que recientemente el principal pilar de la ley, la regla que pretendía favorecer la libre iniciativa económica en todo el territorio nacional y que la CNMC empleaba regularmente para argumentar a favor de la eliminación de regulaciones restrictivas por la vía de entender que podían soslayarse acudiendo a la de otras Comunidades Autónomas más permisivas, simplemente, ha decaído, tras haber sido declarados inconstitucionales sus arts. 19 y 20 y, en consecuencia, haber sido anulados por STC 79/2017. La CNMC, por ejemplo, ha efectivamente empleado estos argumentos en sus recursos contra la regulación gubernamental de las VTC instrumentada por el RD 1057/2015⁴², por entender

que limita gravemente la competencia. Por medio de esta norma, tras las resoluciones judiciales que han concedido muchas de estas licencias, el gobierno ha tratado de volver a blindar definitivamente la proporción de 1 licencia VTC por cada 30 de taxis, limitación que no es del agrado de la CNMC⁴³. De momento, sin embargo, los intentos de este organismo por introducir este modelo en España no se han visto coronados con el éxito. La ordenación del taxi sigue siendo en España servicio público; y la de las VTC, licencias que sí pueden ser aprovechadas por las plataformas para operar como prestadores de servicio de transporte urbano, sigue siendo muy restrictiva, tras la reaparición de la limitación cuantitativa en la proporción tradicional de una licencia por cada treinta de taxis, que de facto va a cerrar el perímetro del sector una vez se confirmen todas las licencias solicitadas en los años de vacío regulatorio.

3. LA LÓGICA DE LA ORDENACIÓN DEL SECTOR A PARTIR DE LAS TRADICIONALES CONSIDERACIONES DE «SERVICIO PÚBLICO» Y LA ENTRADA EN ESE CONTEXTO DEL TRANSPORTE COLABORATIVO URBANO DE PASAJEROS

Tanto la Directiva de Servicios ya citada como el Reglamento 1370/2007/CE⁴⁴ admiten con normalidad, en la estela de la Sentencia del TJUE *Altmark-Trans*⁴⁵, que el transporte de viajeros puede todavía, si así lo desean los Estados Miembros, ser sometido a una reserva al sector público. Es una situación excepcional en el marco europeo donde, como es sabido las liberalizaciones han sido la norma, pero desde la citada sentencia se ha considerado que es éste un sector donde, excepcionalmente, la eficiencia social y económica puede aún aconsejar la publicación del mismo. Casi todos los Estados Miembros han aprovechado esta posibilidad, y así lo ha hecho también España, que en la LOTT sigue considerando servicio público el transporte de pasajeros por carretera, con la única excepción de las rutas internacionales o de los servicios discrecionales en vehículos de 9 o más pasajeros. Tanto las rutas regulares como cualquier prestación de transporte de viajeros en vehículo turismo están también altamente reguladas. Y si hablamos de turismos, la regulación del taxi, competencia municipal legislativamente enmarcada en normas autonómicas, convive

39. COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación. Las plataformas en línea y el mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa.

40. CNMC (2016), Estudio sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa. Resultados preliminares.

41. BARNES, J. (2017), «Un falso dilema Taxis v. Uber», *Diario La Ley*, núm. 8942, pp. 1-24; ALBERT, R., *et al.* (2017), «Taxi Driver 2.0. ¿Por qué Uber ya ha ganado la batalla?», *Papeles de Economía Española*, núm. 151, pp. 172-188.

42. Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, para adaptarlo a la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea.

43. CNMC (2015). Informe económico sobre las restricciones a la competencia incluidas en el Real Decreto 1057/2015 y en la Orden FOM/2799/2015, en materia de vehículos de alquiler con conductor.

44. Reglamento (CE) n.º 1370/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n.º 1191/69 y (CEE) n.º 1107/70 del Consejo.

45. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de julio de 2003, asunto *Altmark Trans y Regierunspra'sidium Magdeburg* (C-280/00).

con la competencia autonómica enmarcada con la regulación estatal para las VTC. Esta lógica, común a todas las normas autonómicas, nos sitúa en un contexto donde los elementos tradicionales de la regulación del taxi y sus restricciones siguen muy presentes. A saber⁴⁶:

- Limitación de licencias, en un número, además, reducido para garantizar la rentabilidad del ejercicio de la actividad, algo que se entiende que es positivo pues permite incentivar la calidad del servicio –o imponerla con normas estableciendo los requisitos mínimos del mismo sin quebrar el equilibrio económico de la prestación–.
- Determinación estricta de tarifas y condiciones del servicio o de los vehículos por parte de la Administración, lo que persigue una evidente finalidad de protección del consumidor, que normalmente puede tener poco o nulo poder de negociación en el momento en que trata de buscar y contratar un servicio, así como muy poca o nula información –el poder público interviene, así, para solucionar este fallo del mercado–.
- En ciertos casos, además, puede haber reglas sobre cómo y dónde parar o recoger pasajeros, etc., decididas en las correspondientes ordenanzas municipales a partir de cómo considera cada ayuntamiento que es mejor ordenar el servicio.

Es interesante, no obstante, que todas estas normas hayan convivido de forma aparentemente pacífica y sin que nadie viera la contradicción o problema alguno en ello, con una creciente y evidente «liberalización» respecto de las condiciones que debían cumplir los taxistas, pedida por los propios sectores del taxi en las distintas ciudades españolas, y que han logrado mayor o menor éxito en vehicular sus reivindicaciones según ciudades y su capacidad de presión, que se ha traducido sobre todo en importantes cambios respecto de las condiciones de consolidación en el patrimonio jurídico del titular del título habilitante. Así, las licencias, por mucho que respondan a una supuesta ordenación pública, se permite en la actualidad en España con carácter general que se transmitan tanto a título tanto oneroso –venta– como lucrativo –donación, herencia–, lo que no deja de ser muy paradójico y contradictorio con un modelo de ordenación de servicio público donde tanto el número como la identidad de los que desempeñan esa tarea considerada servicio público debieran ser elementos estructurantes del mismo. Si tan importante es para la Administración tener controlado el servicio, y más cuando el número de licencias está altamente limitado en número, los controles sobre quien desarrolla esta labor debieran ser mayores y no dejarse al albur del mercado y de la libre voluntad de sujetos privados. No obstante,

la Administración ha cedido a estas presiones y a estas medidas de «liberalización interna» como alternativa a la concesión de nuevas licencias de taxi, que en la práctica no se ha producido y lleva bloqueada varias décadas. Todo el crecimiento de la demanda derivado del crecimiento poblacional y económico de estos años ha sido absorbido por medio de permitir estas dinámicas de mercado internas, favoreciendo a los ya instalados en el mismo, pero sin incrementarse en lo más mínimo el perímetro del mismo.

Del mismo modo, también se han liberalizado poco a poco no pocas de las reglas tradicionales que, por ejemplo, limitaban a una única licencia y un único conductor la actividad. En la actualidad, una misma persona puede acumular normalmente muchas licencias en casi todas las ciudades de España –hasta 50 en Barcelona, por ejemplo– y es posible contratar personal para rentabilizar más el vehículo por medio de su conducción durante más horas al día a cargo de asalariados. Estas estructuras empresariales, sin duda destinadas a buscar más eficiencia, así como la propia transmisibilidad del título, son claros indicativos de cómo el propio sector ha ido abandonando una lógica estricta de servicio público y ha evolucionado, en cambio, hacia buscar ordenaciones tendentes a permitir una mayor eficiencia a partir de la introducción de pautas de mercado como vía para lograrla. Empero, ello se ha producido siempre dentro de esos perímetros que protegen a los actores ya instalados. Unos actores que, por así decirlo, han reclamado, y por lo general logrado, extremar al máximo la lógica de mercado en la regulación interna de su actividad y sector, pero protegiéndolo de la competencia de nuevos entrantes. Por muy eficaz y exitosa que haya sido esa política para estos actores en el pasado, ella no deja de contener una incoherencia evidente, que a la postre deslegitima y debilita enormemente cualquier sus pretensiones presentes y futuras de preservación a ultranza del perímetro tradicional de protección a los actores ya instalados. Si la lógica de la competencia y de la eficiencia es admisible y aceptable para regular al menos gran parte de la actividad del sector del taxi y del transporte urbano de pasajeros, en suma, no se entiende bien por qué esta misma lógica no habría de ser empleada para determinar el número de actores en esos mercados o, por supuesto, la concreta identidad de los mismos.

4. LA EFICIENCIA DEL MERCADO Y DE LA INTERMEDIACIÓN DE LAS PLATAFORMAS VS. LAS FINALIDADES DE LA REGULACIÓN PÚBLICA

En la medida en que las finalidades tradicionales de la regulación pública del taxi puedan ser satisfechas, ya no por medio de la regulación y de los controles públicos, sino a partir de dinámicas de eficiencia y de mercado, la propia existencia de las normas que lo hacen desde la óptica del servicio

46. DOMÉNECH PASCUAL, G. (2015), «La regulación de la economía colaborativa», *op. cit.*

público pasa a tener poco sentido. Y, una vez iniciada esta tendencia por la propia evolución del sector, que ya ha abierto la puerta a estas pautas, esta lógica se ve acompañada además por la presión de las plataformas digitales de intermediación que, por su mayor eficiencia y capacidad de casar oferta y demanda, aceleran el proceso. El mayor cuestionamiento del modelo español de regulación, a la postre, se dará si llega el momento en que sea patente que todas y cada una de las funciones que cumplía la regulación pública y la protección de ciertos intereses que por medio de la misma se lograba, se realiza en iguales o mejores condiciones, simplemente, prescindiendo de estas reglas administrativas de origen local y pasando a confiar, sencillamente, en dinámicas de mercado. No es por ello de extrañar que el éxito de *Uber* y plataformas equivalentes haya sido tanto más fulgurante, según países, cuanto más ineficiente era el equilibrio alcanzado por la regulación pública del sector del taxi en esos lugares. Es lo que ha ocurrido, por ejemplo, en muchos países de América del Sur e incluso en no pocas ciudades de los EE.UU. —o en algunas ciudades italianas, por mencionar también un ejemplo europeo—. Por el contrario, la regulación en países como España, donde el equilibrio no parece tan inadecuado, ha demostrado ser más resistente y disfrutar de más apoyos entre la población. Ni la diferencia de precios es tanta como en otros países entre el modelo *Uber* y el del taxi —y eso a pesar de que todavía se pueda criticar que estas plataformas no internalizan todos los costes en que incurrir por aprovechar ciertas lagunas de tipo fiscal y laboral, que habrían de ser resueltas—, ni parece que en España el taxi genere problemas de seguridad o calidad que en otros países sí son endémicos.

Por el contrario, hay que destacar que, tanto en otros países como en España, la entrada de estas plataformas ha supuesto una revolución a la hora de demostrar que la calidad del servicio o la seguridad y protección del consumidor pueden efectivamente ser garantizadas y controladas por medios alternativos a los tradicionales —por ejemplo, por medio de los sistemas de reputación *on-line* que todas estas plataformas tienen y que cuidan con esmero, pues forman parte de su *know-how* empresarial y resultan esencial para garantizar la calidad del servicio y distinguirse, así, de la competencia—. Más cuestionados siguen siendo, no obstante, los sistemas dinámicos de fijación de precios, que si bien permiten ajustarlos mejor a las fluctuaciones de oferta y demanda, siendo por ello más «justos» desde una perspectiva de mercado, pueden conllevar grandes variabilidades que repugnan a la idea de servicio público.

En definitiva, si recuperamos las tradicionales «leyes de Roland del servicio público»⁴⁷ y la lógica que ha habido siempre detrás de las mismas, y que constituía el fundamento último de que se permitiera la reserva al sector

público de ciertos servicios, incluyendo las razones por las que en la Sentencia *Altmark-Trans* el TJUE admite que el transporte de pasajeros pueda ser *publicado* en Europa, todavía, nos encontramos con conclusiones interesantes. Por ejemplo, es probablemente falso ya, a estas alturas, que, al menos en lo que se refiere al transporte público urbano de pasajeros en vehículos turísticos sea imprescindible, para garantizar la rentabilidad eficiente del servicio y su continuidad, una regulación que impida la competencia y se ordene a partir de la idea de servicio público. Un modelo alternativo, como por lo demás demuestran las experiencias de las ciudades, sobre todo anglosajonas, que han puesto en marcha regulaciones liberalizando el sector, garantiza sin mayores problemas esa eficiencia mínima y una rentabilidad suficiente a partir de equilibrios de mercado como para que no haya riesgos respecto de su continuidad⁴⁸. También la calidad y adaptabilidad del servicio a posibles nuevas necesidades sociales y económicas parece fácil de satisfacer con una regulación de mercado —completa, como es perfectamente posible hacer en cualquier regulación de un mercado de prestación de servicios, con exigencias legales sobre cómo llevarlo a cabo, por ejemplo si se quiere imponer que la prestación ha de hacerse con un concreto tipo de vehículos o exigencias equivalentes—. Más dudas, sin embargo, puede generar el respeto a la neutralidad (igualdad de los usuarios), básicamente en materia de precios. Con todo, es necesario recordar que si bien el servicio público acepta sacrificar eficiencia a cambio de garantizar la igualdad, incluso los servicios públicos tradicionales han acabado por aceptar la discriminación según momentos de mayor o menor demanda, en aras a lograr mayor eficiencia económica. No parece, pues, que estemos ante un obstáculo insalvable. Menos todavía si, por ejemplo, se establecieran normativamente para estos servicios horquillas máximas y mínimas que evitaran grandes discriminaciones.

A partir de esta constatación, es evidente que la opción por liberalizar paulatinamente el sector, o incrementar sustancialmente el número de licencias VTC para lograr un efecto equivalente, que a día de hoy cuenta ya en España con importantes defensores, como la CNMC, va a seguir ganando adeptos y presionando al modelo regulatorio tradicional español. Tampoco cabe perder de vista que cuenta para ello con potentes actores —las plataformas digitales que controlan el sector de la intermediación en este campo, convertidas ya en verdaderas multinacionales que, además, es muy posible que puedan ser consideradas verdaderas empresas de transporte con miles de empleados, o al menos en esta línea parece ir ya tendencialmente el TJUE⁴⁹— con intereses claros, que van a tratar de

48. WYMAN, K.M. (2017), *op. cit.*

49. TODOLÍ SIGNES, A. (2016), «El impacto de la «Uber Economy» en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas laborales en el mercado de trabajo», *IUSLABOR*, núm. 3.

47. CHEVALIER, J. (2015), *Le service public*, PUF, *op. cit.*

presionar todo lo posible en esta dirección y vender sus ventajas a la opinión pública. Para ello podrán alegar una mayor eficiencia y capacidad de adaptabilidad, y especialmente sus menores costes –económicos, de tiempos de respuesta, etc.–. Adicionalmente, y no debe perderse de vista, hay un evidente elemento de «justicia social» a favor de esta opción con el que cuenta a la hora de hacer presión política: el mejor reparto de las rentas derivadas de actividades productivas que se produce cuando se abre un sector –las rentas van a quienes más y mejor trabajan, generando con ello claros beneficios sociales– en comparación con lo que ocurre con sectores cerrados –donde las rentas van a quienes ya estaban allí o logran introducirse en el mismo, pero quedando luego blindados de una competencia real–.

Frente a estas razones, sin embargo, es todavía dudoso que podamos cuantificar con total rigor y seguridad esa supuesta mayor eficiencia. Por ejemplo, si las plataformas pagaran sus impuestos por las ganancias que obtienen por la intermediación como cualquier servicio normalmente radicado en nuestro país –desde el IVA que en ocasiones han pretendido evitar pagar a la fiscalidad sobre sus beneficios, que por lo general hacen tributar en países más fiscalmente comprensivos⁵⁰– o tuvieran contratados a sus conductores como trabajadores⁵¹, en la línea de lo que cada vez más gente defiende que ha de ser la solución a la relación entre los mismos y las plataformas, no sabemos cuánto más eficientes en verdad acabarían siendo estos modelos de prestación alternativos. Todavía ha de albergarse, al menos por el momento, cierta incertidumbre al respecto. Téngase en cuenta, además, que si los conductores no son trabajadores, entonces el modelo puede plantear problemas colusorios por la manera en que las plataformas coordinan precios y formas de prestación del servicio de muchos prestadores, y sin darse la colusión los costes se incrementarían, reduciéndose la eficiencia⁵². En cualquier caso, es claro que aún nos falta evidencia empírica respecto de la efectiva ganancia de eficiencia que en verdad logran estos nuevos modelos, una vez tengamos en cuenta y neutralicemos debidamente, todos los factores relevantes.

En cambio, sí tenemos ya suficientes datos para saber que, y como consecuencia directa de que esta mayor eficiencia aparente, el nuevo

50. LEAPHART, J.M. (2016), «Sharing Solutions?: An Analysis of Taxing the Sharing Economy in the United States and Europe», *Tulane Law Review*, 91 pp. 189-215, MACHANCOSES GARCÍA (2017), en esta misma obra.

51. TJUE; TODOLÍ SIGNES, A. (2016), «El impacto de la “Uber Economy” en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas laborales en el mercado de trabajo», *IUSLABOR*, núm. 3.

52. GÓRRIZ LÓPEZ, C. (2015), «Uber. Transporte de pasajeros y competencia desleal», *Revista de Derecho del Transporte*, núm. 16, 77-98.

modelo sí atrae a más actores al mercado. Tanto la liberalización como regulaciones semejantes en la práctica –los modelos duales con muchas licencias– quizás aportan eficiencia pero lo hacen provocando otro tipo de problemas y de externalidades negativas que son muy relevantes para cualquier entorno urbano y, por ello, han de ser en todo caso atendidas por las autoridades locales. Así, por ejemplo, el espacio urbano, de por sí limitado, sufre de problemas de congestión notables cuando estas plataformas se desarrollan. Por ejemplo, hay ya numerosos estudios que apuntan a que precisamente esto es lo que ha ocurrido en ciudades como San Francisco o Nueva York, dos de las ciudades donde más desarrollado está el modelo y donde, por ello, más se pueden analizar sus efectos a medio plazo, y no sólo aquellas consecuencias inmediatas⁵³. Estos problemas de congestión, además, plantean derivadas que suponen, a su vez, más externalidades negativas: más contaminación, más presión de un número mayor de usuarios frente a alternativas modales de transporte urbano más deseables –peatones, ciclistas, transporte público–, que pueden verse afectadas negativamente por el trasvase de usuarios a vehículos turismo que compiten con ellos por el espacio urbano... Adicionalmente, un incremento de la eficiencia de estas modalidades de transporte urbano, y más si el coste de las mismas se reduce, puede comportar una mayor competencia con el transporte público, restándole usuarios y *canibinizándolo*, y por ello poniendo en riesgo la masa crítica que requiere para ser competitivo. Y recordemos, adicionalmente, que el transporte público es esencial en una ciudad moderna para que la movilidad urbana de todos los ciudadanos, y especialmente de los menos favorecidos, funcione de la mejor manera posible⁵⁴.

En definitiva, hay consideraciones de eficiencia que, más allá de entender ésta de forma muy limitada –sólo en función del precio y el servicio ofrecido–, si atienden a todo tipo de consideraciones, como las ambientales, o a externalidades como las derivadas de la congestión, pueden ayudar a relativizar el entusiasmo por el modelo de total liberalización. En este sentido, las competencias locales sobre uso de la vía pública y ordenación general de la movilidad urbana, y la necesidad de hacer una planificación integral de la misma que dé prioridad a ciertas alternativas modales, más sostenibles y respetuosas con el medio ambiente y los derechos del resto de ciudadanos a disfrutar del medio urbano, pueden acabar siendo una razón de peso para optar por políticas que sigan limitando, de forma notable, la entrada de licencias VTC o equivalentes que, a la postre, hagan la competencia al mercado tradicional del taxi.

53. WYMAN, K.M. (2017), *op. cit.*

54. BOIX PALOP, A. (2014), «La movilidad urbana sostenible...», *op. cit.*

IV. ALTERNATIVAS AL MODELO TRADICIONAL DE REGULACIÓN DEL TRANSPORTE URBANO QUE INTEGREN LAS POSIBILIDADES DE LA MOVILIDAD COLABORATIVA Y POTENCIEN SUS VENTAJAS

A partir de las reflexiones ya realizadas, se pueden extraer algunas conclusiones respecto de cómo se podría intentar hacer evolucionar la regulación que hacen los entes locales de los mercados del transporte público en vehículo turismo, que ha de convivir con el transporte público regular y con la potenciación de otras alternativas de movilidad –a pie, en bicicleta– que no habrían de perder espacio sino, antes al contrario, ganarlo. Una serie de ideas nuclea estas reflexiones conclusivas:

(i) *Sería positivo que paulatinamente las regulaciones de taxi y VTC convergieran en lo posible.* En la actualidad, con entes locales que regulan las condiciones de la prestación del servicio de taxi con cada vez más rigor, introduciendo todo tipo de exigencias, por ejemplo ambientales, respecto de los vehículos que se usan, se genera una paradójica desventaja competitiva de éstos frente a quienes disponen de licencias VTC, mucho menos exigentes en todos estos planos. Tendencialmente, y dado que ambos sectores operan en un mercado muy semejante, entrecruzándose gran parte de sus servicios y clientes, habría que lograr que las exigencias de calidad y ambientales de ambos tipos de servicios fueran las mismas, estableciendo unos mínimos que todos hayan de respetar.

(ii) *Coordinación entre Entes Locales y Comunidades Autónomas para realizar esta regulación convergente.* Hay que establecer mecanismos para que estas medidas y condiciones mínimas, si han de ser las mismas, sean decididas con el concurso de los distintos agentes implicados y de las Administraciones Públicas competentes. La base de la misma, al menos respecto de los municipios de gran tamaño, debiera ser esencialmente municipal o, preferiblemente, supramunicipal –mancomunidades, áreas metropolitanas–, dado que es a estos niveles donde funcionalmente se realiza habitualmente la prestación del servicio de transporte urbano de pasajeros.

(iii) *Número de licencias limitado, al menos provisionalmente, ante la incertidumbre en torno a los problemas que puede generar la congestión.* No debería incrementarse más el número de licencias VTC, al menos no hasta que se evalúen los costes ambientales y de congestión generados por el incremento ya producido en el número de prestadores. En el futuro, en su caso, y si se estima conveniente, el incremento del número de licencias debiera ser, por estas mismas razones, prudente y paulatino. Además, los nuevos títulos han de asignarse según los criterios

que se establecen en la Directiva de Servicios, esto es, de forma neutral, transparente y competitiva –una subasta, dada la naturaleza del servicio, y si se establecen exigencias mínimas de calidad bastantes y claras, parece la mejor opción⁵⁵–. Por último, y lógicamente, si aceptamos con necesaria esta limitación, no sólo el modo de asignación habría de ser intensamente revisado. También la idea de que la licencia sea permanente, siendo el número de las mismas limitado, debería ser sometida a reconsideración, de modo coherente con la lógica usual en estos casos.

(iv) *Costes de transición a la competencia.* A medida que se incrementa la competencia se reducen las expectativas de los taxistas, el valor de cuyas licencias se devalúa. Aunque no se suela considerar que se trate de una medida expropiatoria⁵⁶, parece razonable entender que una cierta afección a una confianza legítima sí se podría producir en estos casos. Esta afección podría ser compensada por medio de una internalización de los costes en cuestión, imponiendo una suerte de «compensación de los costes de transición a la competencia» a los nuevos entrantes –que, además, si son tan eficientes, verían rebajada levemente su capacidad competitiva gracias a esta medida, equilibrando el campo de juego– para proveer así algún tipo de compensación a los perjudicados que podría también tomar la forma de algún impuesto adicional que busque compensar algunas de las afecciones ambientales o de congestión en vez de una transferencia directa de unos actores a otros. Este incremento de costes para estos operadores tiene, además, la ventaja de que hace menos atractivas estas licencias –y así reduce la presión de más y más posibles futuros entrantes llamando a la puerta del regulador– y también hace levemente menos competitivo el servicio de transporte de pasajeros en vehículos turismos en entornos urbanos, preservando así con mayor facilidad la competitividad de las alternativas de transporte público regular.

(v) *Límite último de licencias vinculado a la congestión y las necesidades públicas de uso y reparto del espacio urbano.* En última instancia, la congestión y la manera en que desde el poder público local se decida que ha de organizarse el reparto del espacio urbano, constituyen un límite último al número de licencias que puedan concederse, estableciendo así un freno a la lógica de mercado pura y dura, que no puede ser tenida en cuenta a estos efectos sin valorar debidamente estos otros elementos, estrechamente ligados a la realidad de la vida local y a las competencias municipales para ordenarla y mejorarla. A la postre, el elemento último que

55. ARROYO JIMÉNEZ, L. (2015), «La adjudicación administrativa de recursos escasos», *Indret*, 1/2015.

56. WYMAN, K.M. (2017), *op. cit.*

justificará en el futuro restricciones a la actividad privada, ya sea colaborativa o no, más orientada al mercado o hecha por otras consideraciones, consistente en transportar a otras personas en vehículos privados será la ineluctable necesidad de que los municipios ordenen los usos y repartos del espacio urbano para garantizar su mejor disfrute por todos los ciudadanos y no una constante e inevitable congestión de vehículos privados ocupando más y más espacio que, en régimen de mercado, tenderían a arrinconar al transporte público, a viandantes y a ciclistas, haciendo nuestras ciudades peores y menos habitables.

V. BIBLIOGRAFÍA

- ALBERT, R., *et al.* (2017), «Taxi Driver 2.0. ¿Por qué Uber ya ha ganado la batalla?», *Papeles de Economía Española*, núm. 151, pp. 172-188.
- ARROYO JIMÉNEZ, L. (2015), «La adjudicación administrativa de recursos escasos», *Indret*, núm. 1.
- AZNAR TRAVAL, A. (2017), *Economía colaborativa, alojamiento y transporte*, Thomson-Aranzadi, pp. 120-121.
- BARNES, J. (2017), «Un falso dilema Taxis v. Uber», *Diario La Ley*, núm. 8942, pp. 1-24.
- BOIX PALOP, A. (2014), «La movilidad urbana sostenible en la ley valenciana de movilidad», en A. A. BOIX PALOP y C.R. MARZAL RAGA, *Ciudad y movilidad. La regulación de la movilidad urbana sostenible*, PUV, pp. 177-198.
- (2016), «Competitive Risks in the Sharing Economy and the European Union Market Regulation», Draft at SSRN: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2863032.
- (2017), «El régimen local tras el fracaso de la reforma de 2013», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 68, pp. 24-35.
- (2017), «Margen de actuación de la acción de gobierno municipal tras la reforma local de 2013 y la respuesta del Tribunal Constitucional», *Boletín ECOS*, septiembre-octubre 2017.
- BOIX PALOP, A., y MARZAL RAGA, C.R. (2015), «Políticas de movilidad sostenible a escala local», en J. ROMERO y A. BOIX, *Democracia desde abajo: nueva agenda para el gobierno local*, PUV, pp. 305-315.
- CARBONELL PORRAS, E. (2014), «La movilidad sostenible urbana, un planteamiento integral del desplazamiento de personas y cosas en las ciudades», en A. BOIX PALOP y C.R. MARZAL RAGA, *Ciudad y movilidad. La regulación de la movilidad urbana sostenible*, PUV, pp. 91-105.

- (2016), «Competencia y mercado en el transporte en vehículos turismo ante el reto de las nuevas tecnologías», *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 179.
- CNMC (2015), *Informe económico sobre las restricciones a la competencia incluidas en el Real Decreto 1057/2015 y en la Orden FOM/2799/2015, en materia de vehículos de alquiler con conductor*.
- (2016), *Estudio sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa. Resultados preliminares*.
- COMISIÓN EUROPEA (2016), *Comunicación. Las plataformas en línea y el mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa*.
- CHEVALIER, J. (2015), *Le service public*, PUF.
- DE LA ENCARNACIÓN, A.M. (2016), «Alojamiento colaborativo, viviendas de uso turístico y plataformas virtuales», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 5.
- DOMÉNECH PASCUAL, G. (2016), «Sharing Economy and Regulatory Strategies towards Legal Change», *European Journal of Risk Regulation*, 7:4, pp. 717-727.
- (2017), «Economía colaborativa y Administración Local», *Anuario del Gobierno Local 2015/2016*, pp. 35-66.
- (2017), «La regulación de la economía colaborativa en el transporte urbano de pasajeros», en Juan José MONTERO PASCUAL (ed.), *La regulación de la economía colaborativa. irBnB, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 351-401.
- ESKENAZI, L. (2014), «The French Taxi Case: Where Competition Meets –and Overrides– Regulation», *Journal of European Competition Law and Practice*.
- FEHLING, M. (2014), «Movilidad sostenible en áreas urbanas: conceptos e instrumentos», en A. BOIX PALOP y C.R. MARZAL RAGA, *Ciudad y movilidad. La regulación de la movilidad urbana sostenible*, PUV, pp. 107-130.
- GÓRRIZ LÓPEZ, C. (2015), «Uber. Transporte de pasajeros y competencia desleal», *Revista de Derecho del Transporte*, núm. 16, pp. 77-98.
- LEAPHART, J.M. (2016), «Sharing Solutions?: An Analysis of Taxing the Sharing Economy in the United States and Europe», *Tulane Law Review*, núm. 91 pp. 189-215.
- MACHANCOSES GARCÍA (2017), en esta misma obra.

- MEDINA ALCOZ, L. (2016), «La distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas a la luz de las sentencias constitucionales sobre la reforma local de 2013», *Anuario de Gobierno Local 2015/2016*.
- MUÑOZ MACHADO, S. (2010), «Las regulaciones por silencio. Cambio de paradigma en la intervención administrativa en los mercados», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 9, 70-79.
- OCDE (2007), Informe; Taxi Services. Competition and Regulation.
- RANCHORDÁS, S. (2015), «Regulating innovation in the sharing economy», *Minnesota Journal of Law, Science & Technology*, 16-1.
- ROMERO GONZÁLEZ, J. (2015), «Democracia, políticas públicas y gobierno local ante el nuevo ciclo político», en J. ROMERO y A. BOIX, *Democracia desde abajo: nueva agenda para el gobierno local*, PUV, pp. 17-41.
- SOCÍAS CAMACHO, J. (2000), «La prestación del servicio de taxis y la libertad de empresa», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 284, pp. 733-766.
- SORIANO ARNANZ, A. (2017), en esta misma obra.
- TEJEDOR BIELSA, J. (2015), «El desarrollo autonómico de la reforma local de 2013: entre la rebelión y el pragmatismo», en A. BOIX PALOP y A.M. DE LA ENCARNACIÓN, *Los retos del gobierno local tras la reforma de 2013*, Thomson-Aranzadi, pp. 81-100.
- TODOLÍ SIGNES, A. (2016), «El impacto de la “Uber Economy” en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas laborales en el mercado de trabajo», *IUSLABOR*, núm. 3.
- (2017), *El trabajo en la era de la economía colaborativa*, Tirant lo Blanch.
- WYMAN, K.M. (2017), «Taxi regulation in the age of Uber», *Legislation and Public Policy*, núm. 20, pp. 2-100.