UNIVERSIDAD DE BURGOS

Tesis Doctoral

ESTUDIO DESDE EL DERECHO PRIVADO DEL FENÓNEMO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA

Alejandra Suárez Sedano

Dirección: Elena Vicente Domingo

Burgos, 2023

Índice

ABREVIATURAS……...……5

INTRODUCCIÓN 9

PRIMERA PARTE: ANÁLISIS DEL FENÓMENO DE LA «ECONOMÍA COLABORATIVA»

1. EL FENÓMENO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA..... 15

2. LA DENOMINACIÓN Y DELIMITACIÓN DEL FENÓMENO..... 19

2.1 ¿«Consumo colaborativo» o «Economía colaborativa»?..... 20
2.2 Análisis de la terminología empleada por la unión europea a la hora deabordar este fenómeno: «consumo colaborativo» vs. «economía colaborativa»..... 24
2.3 Otras denominaciones y realidades que puede abarcar el fenómeno..... 26
2.4 Apuntes sobre la llamada «gig economy» 30
2.5 Conclusiones..... 32

3. EL ORIGEN DEL FENÓMENO: EL «CONSUMO COLABORATIVO» 34

3.1 Los llamados «valores colaborativos» 34

4. FACTORES PROPULSORES DEL FENÓMENO..... 37

4.1 Factor económico: la crisis económica mundial de 2008 37
4.2 Factor medioambiental: la preocupación por el medio ambiente 39
4.3 Factor tecnológico: las tecnologías digitales emergentes 44
4.4 Pandemia Covid-19: repercusiones en el fenómeno de la economía colaborativa 49
4.5 Conclusiones..... 53

5. ELEMENTOS CLAVE EN LA CONTRATACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA 54

5.1 Las plataformas colaborativas..... 55

5.1.1 Concepto, características y clases de plataformas. 55
5.1.2 El papel de la plataforma en la contratación: ¿mero intermediario o prestador del servicio subyacente?..... 59
a) STJUE de 20 de diciembre de 2017, Asunto C-434/15. Uber Systems Spain, S.L, ¿servicio de intermediación o servicio de transporte?..... 65
b) STJUE de 19 de diciembre de 2019, Asunto C-390/18. Airbnb ¿servicio de intermediación o servicio de alojamiento? 67
c) Conclusión a la pregunta planteada 70

5.1.3 ¿Con ánimo de lucro o sin ánimo de lucro?: Idea de negocio y fuentes de ingresos de las plataformas colaborativas 72

5.2 Los usuarios de las plataformas colaborativas 74

5.2.1 Los usuarios proveedores o prestadores de bienes o servicios 75
5.2.2 Los usuarios consumidores o usuarios de los bienes o servicios ofertados 79
5.2.3 Modelos de relaciones entre los usuarios de las plataformas de economía colaborativa 82
5.2.4 ¿Existe ánimo de lucro entre los usuarios? 85
5.2.5 La figura del «prosumidor» 88
5.2.6 La nueva figura del «consumidor vulnerable»: su incidencia en el ámbito de la economía colaborativa 92

5.3 Conclusiones 99

SEGUNDA PARTE: BUENA FE Y CONFIANZA EN EL ÁMBITO DE LA CONTRATACIÓN EN LA «ECONOMÍA COLABORATIVA»

1. CONFIANZA Y ECONOMÍA COLABORATIVA. LA «BUENA FE» EN EL DERECHO CONTRACTUAL 102

1.1 La «buena fe» en el Derecho Civil español 103

1.1.1 Aproximación al principio de «buena fe» 103
1.1.2 «Buena fe» en el Derecho civil de contratos 107
1.1.3 «Buena fe» como principio general del derecho (art. 7.1 Cc.) 108
a) Prohibición de ir contra los actos propios 110
b) El retraso desleal. 111
c) El abuso del derecho. 111
d) El fraude de ley 113
1.1.4 El artículo 1.258 Cc. 114

1.2 Fases de contratación y principio de «buena fe»: el deber de buena fe más allá de la ejecución del contrato 117

1.3 La confianza en el derecho civil de contratos y su relación con el principio de «buena fe» 119

2. CAMBIO EN EL CONCEPTO DE «CONFIANZA CONTRACTUAL» EN EL FENÓMENO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA. LA LLAMADA «CONFIANZA EN LÍNEA» 120

2.1 La llamada «identidad digital»: concepto y características 125

2.2 La «reputación digital» de los usuarios de las plataformas colaborativas 128

2.3 Los mecanismos de verificación de la identidad digital de los usuarios y los sistemas de reputación y valoración en línea. Fallos y debilidades 135

2.4 Especial referencia a la problemática de las reseñas o valoraciones falsas. Regulación específica en relación a las reseñas en línea de consumidores 141

2.5 Generación de confianza hacia las plataformas 151

3. CONCLUSIONES 152

TERCERA PARTE: EL SECTOR ASEGURADOR EN LA «ECONOMÍA COLABORATIVA»

1. CUESTIONES GENERALES 156

2. RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO EN LA CIRCULACIÓN DE VEHÍCULOS A MOTOR. SU APLICACIÓN EN EL ÁMBITO DE LAS PRÁCTICAS DE *CARPOOLING* O VEHÍCULO COMPARTIDO 159

2.1 La responsabilidad civil en el régimen jurídico español. Especial referencia a la responsabilidad civil extracontractual en la circulación de vehículos a motor 159

2.2 Los seguros de responsabilidad civil en la circulación de vehículos a motor. La figura del seguro obligatorio 165

3. RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO EN UN VIAJE EN VEHÍCULO COMPARTIDO 168

3.1 Transporte de personas: movilidad compartida. Distinción entre las prácticas de *carsharing* y *carpooling*. 169

3.2 ¿Remuneración o gastos compartidos? 171

3.2.1 El caso *BlaBlaCar*. Sentencia nº 30/2017, de 2 de febrero de 2017 del Juzgado de lo Mercantil de Madrid. Sentencia de 18 de Febrero de 2019 de la Audiencia Provincial de Madrid. 172

3.2.2 Conclusión: no existe ánimo de lucro por parte del conductor en los viajes compartidos. 177

3.3 Accidente en un trayecto en vehículo compartido: régimen de responsabilidad y cobertura de daños 179

3.4 El caso concreto de *BlaBlaCar*. Coberturas adicionales. Axa Seguros 183

3.5 Supuesto práctico: accidente en un viaje compartido 184

4. LA IMPORTANCIA DE LA CORRECTA DECLARACIÓN DEL RIESGO EN LAS PÓLIZAS DE SEGURO. LOS ARTÍCULOS 10 Y 11 LCS. LAS COMPAÑÍAS ASEGURADORAS ANTE LAS PRÁCTICAS DE *CARPOOLING* 186

4.1 ¿Es necesario poner en conocimiento a la aseguradora que se va a utilizar el vehículo para la realización de viajes compartidos? 190

5. CONCLUSIONES 192

CUARTA PARTE: LOS CONTRATOS ATÍPICOS EN EL ÁMBITO DE LA «ECONOMÍA COLABORATIVA»

1. INTRODUCCIÓN: LA CONTRATACIÓN ATÍPICA EN EL ÁMBITO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA 195

2. TEORÍA GENERAL DE LOS CONTRATOS ATÍPICOS 196

2.1 El principio de la autonomía de la voluntad 196
2.1.1 Libertad de contratación Vs. Libertad contractual 199
2.1.2 Libertad para celebrar contratos atípicos 201

2.2 La doctrina de los tipos 202
2.2.1 Tipicidad legislativa y Tipicidad social 203
2.2.2 Clasificación de los contratos: Contratos típicos y Contratos atípicos 205

2.3 La regulación del contrato atípico: los contratos mixtos 207

2.4 Supuesto práctico: ¿Qué debemos hacer cuando nos encontramos ante un contrato atípico? 209

2.5 Conclusiones 210

3. CONTRATOS ATÍPICOS EN EL ÁMBITO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA 211

3.1 La atipicidad del contrato de mediación celebrado entre la plataforma colaborativa y sus usuarios: el contrato de mediación electrónica 214
3.1.1 Cuestiones generales: el contrato de mediación o corretaje. 215
3.1.2 Particularidades del contrato de mediación electrónica. 220

3.2 Breve apunte sobre los contratos celebrados entre los usuarios de la plataforma colaborativa: el llamado «contrato subyacente» 225

3.3 Conclusiones 227

4. ANÁLISIS DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS EN LAS PRÁCTICAS COLABORATIVAS DE CARPOOLING 228

4.1 Funcionamiento de las plataformas de *carpooling* 228

4.2 Vinculación de la empresa de *carpooling* con sus usuarios 230
4.2.1 Contrato de adhesión: condiciones generales de la contratación 231
4.2.2 Contratación electrónica: mediación on-line 234

4.3 Vinculación entre los usuarios de la plataforma 236

4.4 Conclusiones 238

QUINTA PARTE: "THE DIGITAL SERVICE ACT PACKAGE" Y SU IMPLICACIÓN EN LAS PLATAFORMAS COLABORTIVAS

1. NUEVO MARCO REGULATORIO: "THE DIGITAL SERVICE ACT PACKAGE" Y SU IMPLICACIÓN EN LAS PLATAFORMAS DE «ECONOMÍA COLABORATIVA» 241
2. LA NUEVA « LEY DE SERVICIOS DIGITALES» 245
   - 2.1 Nuevo marco sobre el régimen de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación 248
   - 2.2 Obligaciones impuestas a los prestadores de servicios de intermediación: régimen de diligencia debida 252
3. LA NUEVA «LEY DE MERCADOS DIGITALES» Y SU APLICACIÓN A LAS PLATAFORMAS DE ECONOMÍA COLABORATIVA 257
   - 3.1 La calificación de «*gatekeeper*» o «guardián de acceso» 258
   - 3.2 Algunas notas esenciales sobre la LSD: Obligaciones y prohibiciones impuestas a los «guardianes de acceso» 260
4. CONCLUSIONES 262

CONCLUSIONES FINALES 264

GLOSARIO ANGLICISMOS 275

BIBLIOGRAFÍA 282

LISTADO DE SENTENCIAS 309

Abreviaturas

Art./Arts.	Artículo/s
Cc.	Código Civil
CE	Constitución Española de 1978
CESE	Comité Económico y Social Europeo
Cit.	Cita
DCE	Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico)
Disp. Adic.	Disposición Adicional
LCGC	Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación
LOTT	Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de Transportes Terrestres.
LRCSCVM	Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor
LSD	Ley de Servicios Digitales. Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE.
LMD	Ley de Mercados Digitales. Reglamento (UE), 2022/1925 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de septiembre de 2022 sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital y por el que se modifican las Directivas (UE) 2019/1937 y (UE) 2020/1828.
LSSI	Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico
Pág. (Págs.)	Página/s
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Legislativo
RDP	Revista de Derecho Privado
Secc.	Sección

Ss.	Siguientes
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS (SSTS)	Sentencia (s) del Tribunal Supremo
STSJ (SSTSJ)	Sentencia (s) del Tribunal Superior de Justicia
TRLGDCU	Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UE	Unión Europea

INTRODUCCIÓN

En los últimos años, el avance de internet, la aparición de nuevas tecnologías, especialmente los *Smartphones* y las plataformas digitales, el perfeccionamiento de las distintas redes sociales, así como la necesidad de ahorrar en determinadas actividades (propiciado en gran medida por la crisis económica de 2008), han llevado consigo el desarrollo de una especial creatividad por parte de la población mundial, habiéndose creado un gran número de plataformas colaborativas destinadas a ofrecer una infinidad de bienes y servicios, tanto en campos prácticamente desconocidos, como aportando ideas de gran originalidad en otros sectores ya existentes como la hostelería o el transporte.

De este modo, gracias a Internet y a las plataformas colaborativas, existe la posibilidad de alquilar, regalar, prestar, vender, compartir o intercambiar una infinidad de bienes y servicios sin necesidad de acudir a los medios tradicionales. Podemos pensar, por ejemplo, en aquella familia que intercambia su vivienda durante las vacaciones, en aquel conductor que comparte su vehículo con otros pasajeros que precisan ir al mismo destino, o incluso en aquella vecina que alquila su apartamento mientras no lo necesita.

En muchos casos se trata de prácticas milenarias, nada que no haya estado presente en la sociedad antes, pero que se han renovado gracias a internet y a las nuevas tecnologías, de manera que si tradicionalmente veníamos realizando este tipo de actividades con gente de nuestro entorno (familiares, amigos, vecinos, etc.), las plataformas colaborativas han dado un paso más, haciendo posible la idea de ponernos en contacto con personas desconocidas, ajenas a nuestro ámbito de convivencia y, en definitiva, transformando las formas tradicionales de entender las relaciones sociales.

El presente trabajo tiene por objeto el estudio de este nuevo fenómeno que se conoce como «economía colaborativa». No cabe duda de que se presenta como un fenómeno atractivo y novedoso que aporta ventajas y beneficios indudables pero que, dada su novedad y lo rápido que crecen y se multiplican las plataformas colaborativas en las que las posibilidades de negocio son enormes, también trae consigo una serie de

conflictos y dudas legales, especialmente debido a su falta de regulación y a la polémica que esta trayendo en determinados sectores, como la hostelería o el transporte, donde se están emprendiendo numerosas acciones judiciales, que no siempre permiten una solución sencilla desde el punto de vista jurídico.

Con estos precedentes, el objetivo de este estudio es, en primer lugar, tener una visión y un análisis en profundidad sobre lo que es el "fenómeno de la economía colaborativa", identificando sus orígenes, factores de desarrollo y elementos que lo componen, haciendo especial hincapié en las plataformas colaborativas. Y, en segundo lugar, exponer y analizar, desde la perspectiva del derecho privado, algunos aspectos concretos de este fenómeno, identificando algunos de los problemas y dificultades que rodean al mismo.

En concreto, en relación con la estructura de la presente Tesis doctoral, podemos diferenciar cinco grandes bloques: "Análisis del Fenómeno de la economía colaborativa", "Buena fe y confianza en el ámbito de la contratación de la economía colaborativa", "El sector asegurador en la economía colaborativa", "Los contratos atípicos en el ámbito de la economía colaborativa" y "*The Digital Service Act* y su implicación en las plataformas de economía colaborativa", incluyendo, por último, las conclusiones finales.

La Primera Parte del trabajo está dedicada a la delimitación y estudio del fenómeno colaborativo y los elementos que lo componen, algo esencial para posteriormente poder entender y analizar aspectos concretos sobre el mismo. En primer lugar, se han analizado las diferentes denominaciones que ha ido recibiendo el fenómeno, pues el primer impedimento encontrado fue la ausencia de un término que abarcara de forma adecuada todos los modelos de negocio, y realidades sociales y jurídicas que han ido surgiendo a raíz de las plataformas colaborativas. De hecho, a lo largo de la doctrina y jurisprudencia se han empleado múltiples denominaciones que pueden dar lugar a confusión, habiéndose considerado necesario en primer lugar analizar este aspecto para poder concretar cuáles son los términos que se van a utilizar a lo largo del presente trabajo y su significado, permitiéndonos adelantar que con carácter general para hacer al fenómeno se va a emplear la denominación de «economía colaborativa».

Concretado este aspecto, los siguientes epígrafes de esta Primera Parte se centran en el estudio del origen del fenómeno, sus valores, y los factores que han propiciado su desarrollo, aspectos necesarios para poder entender la «economía colaborativa» tal y como la conocemos hoy en día, lo cual enlaza con los próximos epígrafes dedicados a los elementos clave que componen el fenómeno: las plataformas colaborativas y sus usuarios, analizando determinados aspectos y cuestiones jurídicas sobre los mismos, en especial sobre el papel de las plataformas digitales, elemento fundamental de la «economía colaborativa».

Una vez analizado y determinado el fenómeno de la «economía colaborativa» y los elementos que lo componen, las siguientes partes de la presente tesis doctoral se centran en analizar algunos aspectos concretos del fenómeno, especialmente sobre el ámbito de la contratación y desde la perspectiva del Derecho privado.

En concreto, la Segunda Parte del Trabajo aborda cuestiones relacionadas con la «confianza contractual», una pieza fundamental para el funcionamiento de la economía colaborativa pues no cabe duda de que la generación de confianza, y con ello la posibilidad de confiar y contratar sin conocer previamente a la otra persona es todo un reto para las plataformas colaborativas. En concreto, los primeros epígrafes que integran esta segunda parte, analizan el principio de «buena fe» en el Derecho contractual pues no debemos olvidar que, tanto el art. 7.1 Cc. como el art. 1258 Cc., preceptos relativos a la buena fe y que se analizarán en el presente trabajo, están fundados, empero, en una protección de la confianza.

Posteriormente, se ha estudiado el cambio del concepto de «confianza contractual» en el ámbito de la economía colaborativa, ya que llama la atención que las prácticas colaborativas que históricamente se realizaban a pequeña escala en círculos de confianza (entre personas con las que se tenía una amistad o un lazo en común), hayan adquirido en la actualidad una nueva dimensión gracias a internet y a las plataformas digitales, conectando a personas completamente desconocidas, ajenas a su ámbito de convivencia, pasando a hablar en muchos casos de la llamada «confianza en línea».

De hecho, conseguir generar confianza entre quienes las utilizan, entre sus usuarios, será uno de los principales retos de las plataformas colaborativas. Por ello, los últimos epígrafes de esta segunda parte se centran en el estudio de los métodos empleados por las plataformas para conseguir alcanzar dicha confianza, analizando en profundidad las llamadas «identidad digital» y «reputación en línea», y finalizando con la problemática que están suscitando las conocidas como «*fake reviews*» o «reseñas falsas», las cuales pueden llegar a causar una gran pérdida de confianza por parte de los usuarios.

Asimismo, se ha considerado interesante añadir una Tercera Parte dedicada a abordar una serie de cuestiones generales en relación con el sector asegurador en el ámbito de la economía colaborativa, pues no cabe duda de que estas nuevas formas de compartir, intercambiar, vender, alquilar e incluso regalar dan lugar al nacimiento de nuevos riesgos no previstos inicialmente por las aseguradoras, y con ello la necesidad de su cobertura.

En concreto, ante el amplio abanico de actividades que abarca la economía colaborativa, ha resultado de interés analizar en profundidad el régimen de responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor y su aplicación en el ámbito de las prácticas colaborativas de *carpooling* o vehículo compartido, una cuestión jurídica sobre la que apenas se han realizado trabajos de investigación y que, sin embargo, es de constante aplicación en nuestra vida diaria, donde se suscitan múltiples cuestiones a las que se ha intentado dar una solución jurídica en base a la legislación, doctrina y jurisprudencia existente hasta la fecha.

Por otro lado, la Cuarta Parte del presente trabajo se centra en analizar el fenómeno de la contratación atípica en el campo de la economía colaborativa donde, sin lugar a dudas, se celebran infinidad de contratos atípicos. De hecho, dada la escasa regulación en la materia y el acelerado desarrollo del fenómeno colaborativo, existe una estrecha relación entre éste y el fenómeno de la contratación atípica.

Así, en los primeros epígrafes se estudia en profundidad la teoría general de los contratos atípicos para, una vez conocida la misma, poder aplicarla a los contratos celebrados en el propio ámbito de la economía colaborativa, donde se hablará, entre otros, del conocido como "contrato de mediación electrónica".

Para finalizar esta parte, en concordancia con la Tercera Parte dedicada al sector asegurador, se han incluido unos últimos epígrafes en los que se estudia de forma más exhaustiva los contratos celebrados en las prácticas de *carpooling* o de vehículo compartido, haciendo alusión tanto al contrato que vincula a las empresas de *carpooling* con sus usuarios, como a la relación contractual por la que los propios usuarios (conductores y pasajeros) quedan vinculados entre sí.

Este trabajo culmina con una Quinta Parte dedicada al estudio de la nueva normativa de la Unión Europea sobre los servicios digitales y su aplicación a las plataformas colaborativas, el denominado "*Digital Service Act Package*", compuesto por la "Ley de Servicios Digitales" y "Ley de Mercados Digitales", dos Reglamentos de aplicación directa en los Estados miembros de la Unión Europea que sin lugar a dudas afectan y serán de aplicación a muchas plataformas de economía colaborativa pues, como se verá a lo largo de la presente investigación, la mayoría de las mismas ostentan la condición de "prestador de servicio de intermediación".

Por último, y como no podía ser de otro modo, el presente trabajo culmina con unas conclusiones finales que refunden y sintetizan las conclusiones parciales alcanzadas en cada una de las partes precedentes que componen la investigación.

Adicionalmente, se incluye, con objeto de facilitar la lectura y compresión del texto, un glosario con la traducción y una breve explicación de los principales anglicismos que se han utilizado a lo largo del mismo y que habitualmente se emplean en el ámbito de la economía colaborativa.

En definitiva, se ha tratado de analizar un fenómeno que siendo novedoso está teniendo un crecimiento exponencial y global, reflejo del mundo que nos toca vivir, que nos mantiene a los juristas en posición de permanente alerta para ofrecer soluciones jurídicas a los problemas que surgen y para tratar de anticipar y prevenir los conflictos que puedan surgir.

PRIMERA PARTE

Análisis del fenómeno de la «economía colaborativa»

1. EL FENÓMENO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA

En los últimos años, el avance de internet, la aparición de las nuevas tecnologías, el perfeccionamiento de las distintas redes sociales, así como la necesidad de ahorrar en determinadas actividades [1], ha llevado consigo el desarrollo de una especial creatividad por parte de la población mundial, habiéndose creado un gran número de plataformas colaborativas destinadas a ofrecer infinidad de servicios tanto en campos prácticamente desconocidos, como aportando ideas de gran originalidad en otros sectores ya existentes, principalmente en la hostelería y el transporte [2].

De este modo, gracias a internet y a las plataformas colaborativas, existe la posibilidad de alquilar, regalar, prestar, colaborar, compartir o intercambiar una infinidad de bienes y servicios sin necesidad de acudir a los medios tradicionales. Podemos pensar, por ejemplo, en aquella familia que intercambia su casa durante las vacaciones (*Knok, Home Exhange, Home for Home*), en aquel conductor que comparte su coche con otros pasajeros que precisan ir al mismo destino (*BlaBlaCar, Amovens, Dedocar*), en aquella vecina que alquila su apartamento mientras no lo necesita (*Airbnb, Bedycasa, 9flats*), e incluso en aquel aficionado a las novelas que intercambia a través de dichas plataformas los libros que ya ha leído (*Bookcrossing, Truequeweb, Book Mooch*).

No obstante, en la actualidad, las plataformas colaborativas van más allá y apuestan por otras ideas de gran originalidad. Así, si pensamos en aquella familia que intercambia su casa durante las vacaciones, ésta puede además alquilar su plaza de garaje mientras no la necesita (*Parkfy, Aparcus, Comparko)*, contactar con un guía local para visitar su nuevo destino (*Freetour, Get your Guide, BeeTrippe*), dejar a su mascota

---

[1] Quizás el desencadenante fundamental que llevó a buscar dicho ahorro económico fue la crisis económica mundial desencadenada en Estados Unidos que sacudió al mundo en 2008. Para un estudio más profundo, vid. URÍA FERNÁNDEZ, F., "Las medidas españolas de respuesta frente a la crisis financiera", en Revista de Derecho Bancario y Bursátil, nº 115/2009, págs. 29-38.

[2] Según el informe de OSTELEA SCHOOL OF TOURISM & HOSPITALITY, publicado en fecha 27 de marzo de 2018, "Plataformas de Economía Colaborativa: una Mirada Global", donde se analiza la situación de la economía colaborativa en la economía mundial, en qué sectores opera y en cuáles ésta es especialmente significativa, los sectores con más ingresos obtenidos por las plataformas colaborativas en Europa son el sector del transporte con 1.650 millones de euros en el año 2015, seguido del alojamiento con un total de 1.150 millones de euros. El Top 5 lo cierran los sectores de finanzas, intermediación laboral y entretenimiento. Disponible en http://www.aept.org/archivos/documentos/ostelea_informe_economia_colaborativa.pdf.

al cuidado de otro amante de las mascotas por un módico precio (*Iamvo, Pet&net, Dogtel*), o incluso probar una comida casera en casa de un anfitrión local (*EatWith, VizEat, Jankon*) [3]. Como se puede comprobar, las posibilidades de contratación que ofrecen estas plataformas son enormes, pudiendo abarcar campos y sectores económicos de cualquier índole como son el transporte, la educación, las finanzas, el alojamiento, la salud, la logística e incluso los servicios o la alimentación.

En muchos casos, se trata de prácticas milenarias, nada que no haya estado presente en la sociedad antes, pero que se han renovado gracias a internet y a las nuevas tecnologías, de manera que si tradicionalmente veníamos realizando este tipo de actividades con gente de nuestro entorno (amigos, familiares, vecinos…) [4], las plataformas colaborativas han dado un paso más, haciendo posible la idea de ponernos en contacto con personas desconocidas, ajenas a nuestro ámbito de convivencia y, en definitiva, transformando las formas tradicionales de entender las relaciones sociales, pues lo que se realizaba habitualmente a pequeña escala en círculos de confianza ha adquirido en la actualidad una nueva dimensión, conectando a personas completamente desconocidas, procedentes incluso de cualquier lugar del mundo, lo cual está teniendo un gran impacto en nuestra sociedad actual.

Así, si continuamos con el ejemplo de la familia que intercambia su casa durante las vacaciones, no cabe duda de que nos encontramos ante una práctica que se lleva realizando toda la vida pues, ¿quién no se ha ido de vacaciones al apartamento de un familiar o de un amigo? o ¿quién no ha dejado su apartamento a éstos?, pero que gracias a internet y a las plataformas colaborativas se nos ha permitido ir más allá, ofreciéndonos la posibilidad de intercambiar nuestras casas con personas ajenas a nuestro círculo de confianza, surgiendo con ello el reto para estas plataformas colaborativas de conseguir generar confianza negocial entre quienes las utilizan (sus usuarios), pues al intercambiar nuestra vivienda a través de dichas plataformas estamos,

[3] Estos son solo algunos ejemplos de plataformas colaborativas operativas en España recogidas en el informe de la OCU, publicado en fecha 10 de julio de 2019, "Plataformas digitales de consumo colaborativo, de acceso compartido y bajo demanda", Disponible en: *https://www.ocu.org/consumo-familia/consumo-colaborativo/informe/plataformas-consumo-colaborativo*.

[4] CAÑIGUERAL BAGÓ, A., *Vivir con menos. Descubre las ventajas de la nueva economía colaborativa*, *Penguin Random House* Grupo Editorial, S.A.U., 2014, pág. 25. En este sentido, CAÑIGUERAL BAGÓ señala que el consumo colaborativo "es lo que se ha hecho toda la vida con los familiares y amigos, casos como «vámonos de fin de semana a la montaña en el mismo coche» o «déjame 100 euros que el mes que viene te los devuelvo»".

en definitiva, confiando nuestro propio hogar a personas completamente desconocidas. Por ello, estas nuevas plataformas colaborativas tienen como finalidad poner en contacto "a personas que necesitan bienes o servicios con personas que, pudiendo suministrarlos o compartirlos con ellas, están dispuestas a hacerlo, sea gratuitamente, sea, la más de las veces, mediante una contraprestación" [5]. A modo de ejemplo, la plataforma *Airbnb* conecta a propietarios que desean ceder sus viviendas con personas que buscan un lugar donde hospedarse.

Este fenómeno, que actualmente abarca un gran número de actividades y modelos de negocio, ha recibido diversas denominaciones, tales como «consumo colaborativo», «consumo participativo», «economía colaborativa», «economía solidaria», «economía compartida» e incluso «economía de acceso» y, no cabe duda, de que se presenta como un fenómeno atractivo y novedoso que aporta ventajas y beneficios indudables [6], pero que también, dada su novedad y a lo rápido que crecen y se multiplican las plataformas colaborativas en las que, como hemos visto las posibilidades de negocio son enormes, trae consigo una serie de conflictos y problemas en la práctica, debido a su falta de regulación y la polémica que está trayendo en determinados sectores como la hostelería y el transporte donde se están emprendiendo numerosas acciones judiciales, que no siempre permiten una solución sencilla desde el punto de vista jurídico [7].

Debemos tener presente que se trata de una realidad que está en constante evolución: cada vez son más las aplicaciones y plataformas que van surgiendo, sus ámbitos de expansión y desarrollo y los usuarios de las mismas. Es decir, lo que

---

[5] GALLEGO DOMÍNGUEZ, I., "El consumo colaborativo: introducción, concepto y clases", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, 2019, pág. 67.

[6] La Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Mejorar el mercado único: más oportunidades para los ciudadanos y las empresas", de 28 de octubre de 2015, alude a la economía colaborativa como algo positivo señalando que "da lugar a una mayor variedad donde elegir y a precios más bajos para los consumidores y brinda oportunidades de crecimiento a las empresas emergentes innovadoras y las empresas europeas existentes, tanto en sus países de origen como más allá de las fronteras. Aumenta, además, el empleo y beneficia a los empleados, al permitir horarios más flexibles, que van desde micro empleos no profesionales hasta el emprendimiento a tiempo parcial. Los recursos pueden utilizarse de manera más eficiente, con lo que aumentan la productividad y la sostenibilidad".

[7] Quizás los principales problemas regulatorios que se están suscitando son los relativos a la fiscalidad y pago de impuestos, legislación laboral, protección de consumidores y usuarios, a las licencias para ejercer distintas actividades, así como a los seguros y régimen de responsabilidad tanto por parte de las plataformas como de los usuarios.

comenzó como una forma de compartir recursos y servicios entre particulares sin ánimo de lucro (lo que se denominó inicialmente «consumo colaborativo» [8]), actualmente se ha convertido en una realidad que puede llegar a abarcar un gran número de actividades y modelos de negocio de muy diversa índole pues, como veremos, las plataformas virtuales están siendo cada vez más utilizadas por empresarios y profesionales para contactar con consumidores [9]. Además, no se trata de un fenómeno aislado que está teniendo lugar en nuestro país, sino todo lo contrario pues se trata de una nueva forma de acceder a bienes y servicios que la sociedad demanda y que emana en el contexto internacional.

Quizás el primer impedimento nos lo encontramos en la ausencia de un término que abarque de forma adecuada todo este fenómeno que está en constante evolución, dado que en la actualidad no existe una denominación que pueda englobar todas las realidades sociales y jurídicas, y modelos de negocio que han ido surgiendo a raíz de las plataformas virtuales. Además, tampoco está correctamente delimitado, y existen ambigüedades en la doctrina sobre qué debemos entender por «economía colaborativa», «consumo colaborativo», «economía solidaria» y todas las acepciones o expresiones que anteriormente hemos citado.

Desde el punto de vista jurídico, es clave deslindar los conceptos para dotarlos de contenido y, ante este fenómeno social y económico tan relevante, el derecho tiene que ofrecer un marco conceptual y una respuesta jurídica a los problemas que ya se plantean. Por ello, como se trata de un área de investigación relativamente nueva es esencial antes de analizar aspectos concretos y poder desarrollar los capítulos posteriores de la presente tesis, comprender el enfoque básico de este fenómeno, sus distintas áreas y vertientes, así como su denominación, sus distintas definiciones y los diversos elementos que lo componen.

---

[8] El término que en un primer momento se empleó para denominar a este fenómeno fue el de «consumo colaborativo», pero acabó siendo insuficiente pues en la actualidad esta nueva realidad abarca mucho más que el mero «consumo» entre particulares.

[9] Según el citado informe de OSTELEA SCHOOL OF TOURISM & HOSPITALITY, 2018, "Plataformas de Economía Colaborativa: una Mirada Global" se prevé que el sector de la economía colaborativa aumente sus ingresos en alrededor de 335$ millones para el año 2025, desde los 15 millones del año 2015, lo que representa un incremento de más del 2.000% para un periodo de 10 años.

2. LA DENOMINACIÓN Y DELIMITACIÓN DEL FENÓMENO

Como ya hemos adelantado, a lo largo de los años se han empleado diversos términos para abordar y denominar a este nuevo fenómeno, tales como consumo colaborativo» (*collaborative consumption*), «economía colaborativa» (*collaborative economy*), «economía compartida» (*sharing economy*), «economía de iguales» (*peer economy),* «economía bajo demanda» (*on-demand economy)*, «economía de acceso» (*access economy),* «economía circular» (*circular economy*) «economía de concierto» (*gig economy)* e incluso recientemente algunos autores hablan de «economía de plataformas» (*platform economy*), y todos ellos coexisten en la actualidad [10].

De este modo, debemos tener presente que, a día de hoy, no existe una terminología universalmente aceptada ni, mucho menos, una definición que abarque de manera unánime toda esta nueva realidad que contempla actividades y formas de negocio muy diferentes y que quizás de manera más global se ha venido denominando «economía colaborativa». Sin embargo, desde el Derecho debería cuidarse la terminología empleada ya que la expresión «economía colaborativa» para comprender cualquier plataforma digital, sin distinciones ni matices, es de escasa utilidad [11], pues, como puso de manifiesto RACHEL BOSTMAN, autora referente en la materia, las plataformas en línea a través de las que podemos pedir un masaje o un almuerzo en un restaurante son claramente diferentes de plataformas como *Airbnb*, que se basan en compartir el activo infrautilizado" [12].

Por ello, intentaremos analizar las diferentes expresiones y definiciones dadas por distintos autores en la materia, así como por las propias Instituciones de la Unión Europea, para intentar delimitar, determinar y diferenciar las distintas vertientes de esta nueva realidad, pues en la literatura nos encontramos con un gran número de denominaciones que tienen significados diferentes pero que, al tener ideas centrales

[10] ALFONSO SÁNCHEZ, R., "Aproximación jurídica a la economía colaborativa: diferentes realidades", en Cuaderno de Derecho y Comercio, nº 66, 2016, págs. 13-73.

[11] CARBONELL PORRAS, E., "Movilidad colaborativa y servicios de transporte de personas: un análisis desde el Derecho Administrativo", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, S.A.U, 2019, págs. 405-458.

[12] BOSTMAN, R,. "*Defining The Sharing Economy: What is Collaborative Consumption And What Isn't?*", 2015, Disponible en ttps://www.fastcompany.com/3046119/defining-the-sharing-economy-what-is-collaborative-consumption-and-what-isnt.

comunes, fundamentalmente el uso de una plataforma digital, en ocasiones se confunden y se intercambian unas con otras. Estamos ante una realidad que no está resultando de fácil categorización [13], ya que se trata un fenómeno nuevo y profundamente transformador en el que pueden llegar a agruparse modelos de negocio muy variados y en el que pueden sumarse otros muchos cada día.

En definitiva, la complejidad en la denominación de este fenómeno se debe a cuatro factores: 1) al gran número de plataformas y figuras muy distintas que pueden llegar a englobarse en el mismo (con y sin contraprestación, particulares y profesionales, sectores muy diversos, desde el transporte hasta la educación o las finanzas, etc.); 2) a su rápida expansión, pues se trata de un fenómeno que crece cada día; 3) al gran número de disciplinas desde el que se está estudiando el mismo: económico, jurídico, social, e incluso ético; 4) y a la traducción literal y directa de diferentes términos anglosajones empleados en la materia.

2.1 ¿«CONSUMO COLABORATIVO» O «ECONOMÍA COLABORATIVA»?

Los términos que más se han empleado para hacer referencia a este fenómeno han sido los de «consumo colaborativo» y «economía colaborativa», que en algunos casos se han utilizado de forma indistinta, como sinónimos, sin diferenciar entre ambos, pero que en realidad son términos que, como veremos, pueden tener distintos matices [14]. En un primer momento se habló de «consumo colaborativo» [15] para hacer referencia a un fenómeno que estaba creciendo de forma indudable en aquellos años, ofreciendo una alternativa a la propiedad y al modelo económico tradicional, y que se centraba en la

[13] MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa", en MONTERO PASCUAL, J.J. (Dir.), *La regulación de la economía colaborativa: Airbnb, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas,* Tirant lo Blanch, 2017, pág. 32.

[14] STÉPHANIE NGUYEN, S., "*On the difficulty to define the Sharing Economy and Collaborative Consumption – Literature review and proposing a different approach with the introduction of Colaborative Services*", en *Journée de la Relation à la Marque dans un Monde Connecté, Centre de Recherche en Gestion des Organisations*, Nov. 2018, págs. 19-25. Dicho artículo resulta de interés pues en el mismo se realiza un estudio comparando diversas definiciones de «economía colaborativa» y «consumo colaborativo» dadas por distintos autores e instituciones.

[15] Para muchos autores, el término «consumo colaborativo» fue empleado por primera vez en 2007 por RAY ALGAR, un consultor de la empresa *Oxygen Consulting*, quien escribió el artículo "*Collaborative Consumption*", en *Leisure Report*, Abril 2007, págs. 16-17.

idea de "compartir, colaborar, acceder o intercambiar bienes y servicios en vez de poseerlos". Es decir, cuando necesitamos un producto o un servicio la única solución ya no era comprarlo o contratarlo, sino que existían otras opciones llamadas a cambiar nuestro modo de consumir y de vivir.

Este fenómeno fue popularizado en gran medida por RACHEL BOTSMAN Y R. ROGERS con su libro *What.s Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption* [16], primer trabajo de referencia sobre el consumo colaborativo que ofrece un análisis y una visión general del mismo, identificando las diferentes prácticas y las principales tendencias de un movimiento que en un primer momento proponía nada menos que una economía socialmente enriquecida, nuevas actividades (como *carpooling, co-working o co-housing*), y nuevos modelos de negocio [17].

La principal contribución teórica de este trabajo fue la clasificación que dichos autores realizaban sobre las diferentes manifestaciones del consumo colaborativo, agrupándolas en tres grandes bloques:

1) Sistemas producto-servicio (*Product Service Systems*): pagar por el beneficio de utilizar un bien o un producto sin la necesidad de comprarlo o adquirirlo (por ejemplo, compartir coche).

2) Mercados de redistribución (*Redistribution Markets*): redistribuir los bienes usados o adquiridos de un lugar donde no son necesarios a otro lugar donde sí lo son (por ejemplo, mercados de intercambio o de segunda mano).

3) Estilos de vida colaborativos (*Collaborative Lifestyles*): compartir o intercambiar activos o bienes menos tangibles como el tiempo, el espacio, las habilidades o los conocimientos, entre otros muchos aspectos (por ejemplo, los espacios de *co-working* o los bancos de tiempo).

[16] BOSTMAN, R. Y ROGERS, R., *Whats Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption,* Harper *Business*, 2010. Se trata de la primera obra de referencia sobre el «consumo colaborativo».

[17] BICREL, J. "*Fiche de lecture: What´s mine is yours, how collaborative consumption is changing the way we live*", *Observatoire du management alternatif,* 2012.

Sin embargo, la idea de «consumo colaborativo» que defendían R. BOSTMAN Y R. ROGERS en su obra, en la actualidad, se ha transformado y evolucionado significativamente, pues han surgido un gran número de plataformas digitales en sectores y modelos de negocio de muy diversa índole que nada tienen que ver con las ideas y valores iniciales del fenómeno hasta entonces denominado «consumo colaborativo», pasándose por muchos autores a hablar de «economía colaborativa» [18].

Es decir, se considera que el término «consumo colaborativo» ya no es la expresión adecuada para denominar de manera global a toda esta nueva realidad, pues actualmente comprende un conjunto de actividades y modelos de negocio mucho más amplio que el estricto consumo de bienes y servicios, pudiendo incluirse también el diseño, la producción y la distribución colaborativa de bienes y servicios [19], pues si algo caracteriza a la economía colaborativa es la multitud de formas en que se expresa, en cuanto a sujetos, relaciones, objeto y caracteres muy diversos entre sí.

De este modo, podemos entender que la «economía colaborativa» es un concepto mucho más amplio que engloba al «consumo colaborativo» en sentido estricto junto con otra serie de actividades y modelos de negocio que nada tienen que ver con éste. Así, ALBERT CAÑIGUERAL, uno de los principales precursores de este fenómeno en España, señala que la «economía colaborativa» está compuesta por cuatro grandes bloques, siendo el «consumo colaborativo» uno de ellos [20].

Esto es, para muchos autores el consumo colaborativo no es nada menos que una modalidad de economía colaborativa pues, según cual sea el propósito buscado por las empresas de economía colaborativa, diferencian en ésta cuatro actividades básicas:

---

[18] En este sentido, MONTERO PASCUAL entiende que el término «economía colaborativa» resulta adecuado no sólo porque está ampliamente consolidado, sino también porque centra adecuadamente el foco en el elemento diferenciador de este nuevo fenómeno: una nueva forma de interacción entre ofertantes y demandantes de servicios, de forma que pueden "colaborar", "trabajar con otras personas" para la consecución de sus intereses. MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa", *op.cit.,* pág. 37.

[19] PIZARRO NEVADO, R., "El régimen jurídico-administrativo del consumo colaborativo", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo, op. cit.,* pág. 216.

[20] CAÑIGUERAL BAGÓ, A., *Vivir con menos. Descubre las ventajas de la nueva economía colaborativa*, *op. cit.*, pág. 33. Divide la economía colaborativa en los siguientes bloques: 1) Consumo colaborativo; 2) Movimiento *Marker* y *Peer production*; 3) Finanzas participativas y capital distributivo; 4) Conocimiento abierto.

1) El *consumo colaborativo*, que proporciona el acceso a los bienes y/o servicios a través de los siguientes instrumentos jurídico-económicos: *bartering, renting, lending, trading, leasing, exchanging, reselling y swapping* y que incluye tanto los mercados de redistribución, como los sistemas de producto y servicio, como los sistemas de vida colaborativos.

2) La *producción colaborativa*, en la que grupos, redes o particulares colaboran en el diseño, producción o distribución de bienes y servicios de todo tipo.

3) El *aprendizaje colaborativo*, que hace referencia a experiencias de aprendizaje abiertas a cualquier sujeto y donde se comparten recursos y conocimientos para aprender de forma conjunta.

4) Las *finanzas colaborativas*, donde los usuarios se ponen en contacto para satisfacer necesidades a través de fuentes de financiación distintas a las entidades financieras tradicionales, como es el caso del *crowfunding* o financiación directa y en masa de un concreto proyecto [21].

En definitiva y a modo de síntesis, el término que inicialmente se empleó para describir a este fenómeno fue el de «consumo colaborativo», término que en la actualidad ha resultado insuficiente ya que nos encontramos ante una realidad más compleja que abarca mucho más que únicamente la vertiente del «consumo» [22].

Sin embargo, a día de hoy nos encontramos con muchos artículos y obras en los que se emplean ambos términos de manera indistinta, sin hacer distinciones entre los mismos, lo que crea una gran confusión pues hablar de «consumo colaborativo» para referirnos a todo este nuevo fenómeno, supone, a mi parecer, hacer únicamente referencia a un parte muy pequeña de esta nueva realidad que además está en constante crecimiento.

---

[21] ALFONSO SÁNCHEZ, R., "Aproximación jurídica a la economía colaborativa: diferentes realidades", *op.cit.,* págs. 18-22. En el mismo sentido, MEDRANO GARGÍA, M.L., Y AZA HIDALGO, M., "Economía colaborativa, oportunidades disruptivas", en Revista de Estudios de Juventud nº 118, 2017, págs. 15-31.

[22] MELIÁN, S. Y BULCHAND GIDUMAL, J., "La vivienda vacacional como parte del fenómeno de la economía colaborativa", en FONTICIELLA HERNÁNDEZ, B. (Coord.)*, Las viviendas vacacionales: entre la economía colaborativa y la actividad mercantil,* Dykinson, 2019, págs. 23-36. Para estos autores el término de «consumo colaborativo» es apropiado para casos de intercambios de bienes y servicios de pequeña escala, por ejemplo, en mercados locales, pero no para englobar de manera general a este nuevo fenómeno.

2.2 ANÁLISIS DE LA TERMINOLOGÍA EMPLEADA POR LA UNIÓN EUROPEA A LA HORA DE ABORDAR ESTE FENÓMENO: «CONSUMO COLABORATIVO» VS. «ECONOMÍA COLABORATIVA»

En el seno de la Unión Europea ocurre algo similar a lo expuesto anteriormente, pues las distintas instituciones de la Unión han empleado diversas denominaciones para hacer referencia a este fenómeno, llegado incluso a utilizar los términos de «consumo colaborativo» y «economía colaborativa» de forma indistinta.

En un primer momento, el Comité Económico y Social Europeo (CESE), en su *Dictamen sobre Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XXI,* aprobado en el 495º Pleno, celebrado los días 21 y 22 de enero de 2014, hizo referencia a este fenómeno bajo la denominación de «consumo colaborativo o participativo», definiéndolo como "la manera tradicional de compartir, intercambiar, prestar, alquilar y regalar redefinida a través de la tecnología moderna y las comunidades o redes de usuarios". Por lo que consideraba que no es una idea nueva sino el rescate de una práctica que se beneficia de la tecnología más avanzada [23].

En dicho Dictamen, el CESE, en un intento de ordenar el creciente número de iniciativas comprendidas bajo el concepto de «consumo colaborativo o participativo», considera que existen cuatro ámbitos en la economía del compartir: de consumidor a consumidor (C2C), de consumidor a consumidor pero a través de negocio (C2B), de negocio a consumidor (B2C) y de negocio a negocio (B2B). Aceptaba así que la colaboración también comprendía el negocio, la empresa en la que, por definición, prima el ámbito lucrativo [24]. Asimismo, propone la categorización de dichas prácticas siguiendo la clasificación que hicieron BOSTMAN Y ROGERS que hemos expuesto anteriormente: sistemas basados en producto, mercados de redistribución y estilos de vida colaborativos; resaltando además que cualquier ámbito de la vida cotidiana puede ser objeto de práctica de consumo colaborativo: movilidad, eficiencia energética, trabajo, cultura, educación, turismo, arte, entre otros muchos ámbitos y sectores.

---

[23] COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2014), Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el Siglo XXI», en Diario Oficial de la Unión Europea, Serie C-177, de 11 de junio de 2014.

[24] CARBONELL PORRAS, E., *Movilidad colaborativa y servicios de transporte de personas: un análisis desde el Derecho Administrativo, op.cit*., pág. 408.

Posteriormente, el Parlamento Europeo, en la Resolución de 29 de octubre de 2015, sobre *nuevos desafíos y estrategias para promover el turismo en Europa,* emplea ambos términos de manera indistinta entendiendo que "la economía o el consumo colaborativos constituyen un nuevo modelo socioeconómico que ha implosionado gracias a la revolución tecnológica, ya que Internet conecta a la personas a través de plataformas en línea en las que es posible realizar transacciones relacionadas con bienes y servicios de forma segura y transparente" [25].

La Comisión Europea, por su parte, en su Comunicación *Una Agenda Europea para la economía colaborativa,* de 2 de junio de 2016, habla de «economía colaborativa», dejando atrás el término de «consumo colaborativo», y adopta un concepto mucho más amplio pues a los efectos de dicha Comunicación:

"el término «economía colaborativa» se refiere a modelos de negocio en los que se facilitan actividades mediante plataformas colaborativas que crean un mercado abierto para el uso temporal de mercancías o servicios ofrecidos a menudo por particulares. La economía colaborativa implica a tres categorías de agentes i) prestadores de servicios que comparten activos, recursos, tiempo y/o competencias – pueden ser particulares que ofrecen servicios de manera ocasional ("pares") o prestadores de servicios que actúen a título profesional ("prestadores de servicios profesionales"); ii) usuarios de dichos servicios; y iii) intermediarios que – a través de una plataforma en línea – conectan a los prestadores con los usuarios y facilitan las transacciones entre ellos ("plataformas colaborativas"). A parte, por lo general, las transacciones de la economía colaborativa no implican una transmisión de la propiedad y pueden realizarse con o sin ánimo de lucro" [26].

De este modo la Comisión renunció a formular un concepto general, limitándose únicamente a dar una definición "a los efectos de la presente Comunicación", poniendo de manifiesto que la economía colaborativa es un fenómeno en rápida evolución cuya definición puede evolucionar en consecuencia. Así, nos encontramos con que el concepto que ofrece la Comisión de «economía colaborativa»

[25] PARLAMENTO EUROPEO (2015), Informe sobre "Nuevos desafíos y estrategias para promover el turismo en Europa", de 29 de octubre de 2015.

[26] COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa".

es muy poco preciso y, por consiguiente, muy amplio, que comprende supuestos muy variados y que abarca como sujetos del mismo no solo a los particulares, sino también a los profesionales que ofertan sus bienes y servicios a través de las plataformas digitales.

Por último, el Parlamento Europeo, en su Resolución de 15 de junio de 2017, *sobre una Agenda Europea para la economía colaborativa*, acoge la denominación de la Comisión, destacando, entre otros muchos aspectos, "la necesidad de considerar la economía colaborativa no solo como un conjunto de modelos empresariales nuevos que ofrecen bienes y servicios, sino también como una nueva forma de integración entre la economía y la sociedad en cuyo ámbito los servicios ofrecidos se basan en relaciones muy diversas entre sí que integran las relaciones económicas en el entramado social y crean nuevos modelos comunitarios y de empresas" [27].

De este modo, vemos que la denominación de «economía colaborativa» ha sido asumida de forma más general por la Unión Europea en diversos documentos, abarcando un concepto mucho más amplio que cuando se refiere a «consumo colaborativo» en sentido estricto, por lo que en mi opinión se debería mantener la distinción entre ambos términos.

2.3 OTRAS DENOMINACIONES Y REALIDADES QUE PUEDE ABARCAR EL FENÓMENO

Además de la distinción entre «consumo colaborativo» y «economía colaborativa» que hemos abordado, existen otra serie de términos que también se engloban dentro de esta nueva realidad propiciada por las plataformas digitales que es preciso matizar y deslindar, pues detrás de los mismos suelen residir concepciones distintas del fenómeno que subrayan elementos diferentes [28].

[27] PARLAMENTO EUROPEO (2017), Resolución sobre "Una Agenda Europea para la Economía Colaborativa", de 15 de junio de 2017.

[28] MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa", o*p. cit.,* pág. 32.

Debemos tener presente que no todas las plataformas digitales que ofrecen bienes y servicios son propiamente manifestaciones de la llamada «economía colaborativa». En este sentido, la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia ya puso de manifiesto que, en ocasiones, bajo el término de «economía colaborativa» se engloban otra serie de conceptos como «economía bajo demanda» o «economía circular» que, a pesar de que pueden presentar matizaciones entre sí, se emplean a menudo como términos sustitutivos [29], pero ¿qué significan realmente estos conceptos y qué actividades se engloban dentro de los mismos? ¿qué diferencias podemos encontrar al hablar de cada uno de ellos?

Como ya hemos adelantado, no existe un consenso en la materia sobre cómo se deben agrupar las distintas manifestaciones de este fenómeno, ni cuales son los términos más adecuados para hacer referencia al mismo, ni tan siquiera qué se debe entender realmente por economía colaborativa y qué debe quedar fuera de ésta, por lo que nos vamos a encontrar con clasificaciones y opiniones de muy diversa índole.

RACHEL BOSTMAN en un post publicado en el año 2015, "*The Sharing Economy: Dictionary of Commonly Used Terms*" [30], hace un primer esfuerzo por aclarar las diferencias entre los distintos términos existentes en la materia pues, como ella misma pone de manifiesto, es poco probable y además muy complicado llegar a definiciones y términos precisos. Así, además de abordar los términos de «consumo colaborativo» y «economía colaborativa» ya analizados anteriormente, hace referencia a otros distintos, debiendo destacar los de «*access economy*» o «economía de acceso» (que para BOSTMAN engloban aquellos sistemas que permiten pagar por el acceso al beneficio de los bienes en lugar de tener que poseerlos directamente, como sucede con plataformas como *Netflix* o *Spotify* donde se puede acceder fácilmente al contenido multimedia que se desee); «*gjg economy*» o «economía de concierto» (que incluyen

[29] COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA, "Conclusiones preliminares sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa", marzo de 2016, pág. 18.

[30] BOSTMAN, R., "*The Sharing Economy: Dictionary of Commonly Used Terms*", 19 de Octubre de 2015, Disponible en: https://rachelbotsman.com/blog/the-sharing-economy-dictionary-of-commonly-used-terms. En dicho post BOSTMAN ya ponía de manifiesto que, hoy en día, parece que cualquier plataforma que utilice el "poder" de *internet* para conectar eficientemente la oferta y la demanda de bienes y servicios, ya es considerado «economía colaborativa». Además, recoge y aclara algunos de los términos más empleados a la hora de abordar el fenómeno, como son los de plataforma, proveedor, consumidor, o expresiones como *Co-Working* (trabajadores independientes que optan por compartir espacios de oficina y recursos con la finalidad de reducir costes) o *Crowdfunding* (grupo de personas que contribuye en la financiación de un proyecto, una idea o un producto).

aquellos sistemas que dividen el trabajo de una empresa tradicional en «conciertos» individuales cuya realización se encomienda a trabajadores independientes. Por ejemplo, *TaskRabbit* paga a los repartidores por cada tarea individual que cumplen; y «*peer economy*» o «economía de pares» *(*que abarcan todos los sistemas que facilitan el intercambio de bienes y servicios directamente entre individuos, es decir, que conectan directamente a compradores – demandantes- con vendedores – oferentes-. Así, la plataforma *Etsy* conecta a fabricantes de artesanías con compradores que buscan productos únicos o hechos a mano).

Por otro lado, *Sharing España*, un colectivo de empresas vinculadas a la economía colaborativa integradas dentro de la Asociación Española de la Economía Digital (Adigital), en su informe "Los modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", hace referencia a tres términos: «economía colaborativa», «economía bajo demanda» y «economía de acceso», señalando que éstos deben entenderse por separado [31]:

a) **Economía colaborativa:** comprende aquellos modelos de producción, consumo o financiación que se basan en la intermediación entre la oferta y la demanda generada en relaciones entre iguales (P2P o B2B) o de particular a profesional (P2B) a través de plataformas digitales que no prestan el servicio subyacente, pudiendo existir o no una contraprestación entre los usuarios. Algunos ejemplos de este tipo de plataformas son *BlaBlaCar* o *Amovens* (*carpooling*), *Airbnb* (alojamiento temporal entre particulares), *Ebay* o *Wallapop* (plataformas de compraventa de objetos de segunda mano).

b) **Economía bajo demanda:** se fundamenta en la intermediación entre la oferta y la demanda generada habitualmente de profesional a consumidor (B2C), es decir, la plataforma digital pone en contacto a un profesional, que presta el servicio a cambio de una prestación y con ánimo de lucro, con un consumidor o usuario. Ejemplos clave de esta economía serían plataformas como *Uber* o *Cabify* (servicios de vehículo con conductor), *Deliveroo* o *Glovo* (servicios de reparto).

[31] SHARING ESPAÑA, "Los modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", 2017, Disponible en: https://www.adigital.org/media/plataformas-colaborativas.pdf. Además, en dicho informe, para distinguir los modelos propios de la economía colaborativa, los de bajo demanda y los de acceso, se elabora una tabla donde aparece clasificada cada tipo de actividad.

c) **Economía de acceso:** hace referencia a aquellos modelos de consumo en los que una empresa pone a disposición de un conjunto de usuarios unos bienes para su uso temporal, adaptándose al tiempo de uso efectivo que requieren dichos usuarios y flexibilizando la localización espacial de los mismos. En este caso, la plataforma sí se encarga de prestar el servicio subyacente y los usuarios normalmente no tienen contacto directo entre sí para efectuar las transacciones. Los ejemplos más paradigmáticos se la economía de acceso son los modelos de *carsharing*, los de servicios de bicicletas compartidas o los de *coworking*.

Otro intento por aclarar y conceptualizar la terminología empleada a la hora de hacer referencia a este fenómeno lo ha llevado a cabo el Comité Europeo de las Regiones en su dictamen "La dimensión local y regional de la economía colaborativa" [32], donde señala que parecen estar surgiendo dos importantes categorías y cuatro modalidades diferentes de economía colaborativa. En primer lugar la «economía colaborativa en sentido estricto o economía a la carta», en la que se distinguen a su vez dos modalidades: la «economía de acceso» (correspondiente a aquellas iniciativas cuyo modelo de negocio implica la comercialización del acceso a bienes y servicios, es decir, consiste en un alquiler temporal y no una venta definitiva) y la «economía de los trabajos ocasionales o *gig economy*» (referente a iniciativas basadas en trabajos esporádicos cuya transacción se hace a través del mercado digital). En segundo lugar, la «economía de puesta en común», dividida también en dos modalidades: la «economía inter pares» (que comprende iniciativas que fomentan un enfoque entre iguales) y la «economía de puesta en común de bienes de utilidad pública» (centrada en iniciativas de propiedad o gestión colectiva).

Como se puede comprobar, y sin extendernos a analizar más clasificaciones, no existe un consenso en la materia sobre qué se debe entender y englobar dentro de los distintos términos que pueden utilizarse al hacer referencia a las distintas vertientes del -fenómeno. Por último, se va a analizar otro de los términos más empleados y que están teniendo una mayor problemática en la práctica, sobre todo desde la perspectiva del Derecho del Trabajo: la llamada «*gig economy*».

[32] COMITÉ EUROPEO DE LAS REGIONES (2016), Dictamen del Comité de las Regiones Europeo, "La dimensión local y regional de la economía colaborativa", de 10 de febrero de 2016.

2.4 APUNTES SOBRE LA LLAMADA «GIG ECONOMY»

El término anglosajón «*gig*» proviene de la jerga musical, especialmente del *Jazz,* y en un primer momento se empleaba para hacer referencia a aquellas actuaciones cortas, momentáneas, que realizan los músicos a cambio de un pago, y que coloquialmente son conocidas como «bolos». Sin embargo, este término que inicialmente se utilizaba en el mundo artístico, se ha extendido en la actualidad al resto de campos y sectores laborales gracias al desarrollo de la tecnología y a la consolidación de las plataformas digitales, y se emplea para hacer referencia a aquellos trabajos esporádicos, pequeños encargos de corta duración que podemos encontrar en los diferentes sectores económicos, y cuya transacción se realiza a través de las plataformas digitales o de las aplicaciones móviles, debiendo entender cada uno de dichos encargos (por ejemplo, recoger y entregar algún bien, o hacer alguna pequeña labor doméstica [33]), como un «*gig*» o un «trabajo».

En la mayoría de los casos, las plataformas se van a limitar a conectar en el tiempo y momento exacto de la realización del servicio con proveedores inscritos en la plataforma que estén dispuestos a realizar el mismo [34]. Además, la empresa encargada de dichas plataformas suele intervenir para garantizar unos estándares mínimos de calidad en el servicio y en la selección de los trabajadores [35].

Se van a ofertar trabajos o «*gigs*» relacionados no solo con los sectores tradicionales (como de transporte, limpieza o servicios de reparto), sino también con ciertas formas de trabajo administrativo (como pueden ser servicios legales o de consultoría), encontrándonos así con plataformas y aplicaciones digitales de muy diversa índole. Entre estas plataformas, podemos destacar en España algunas iniciativas como *Glovo, Deliveroo* o *Uber Eats*, dedicadas principalmente a la realización de entregas físicas o repartos [36].

---

[33] MELIÁN, S. Y BULCHAND GIDUMAL, J., "La vivienda vacacional como parte del fenómeno de la economía colaborativa"*, op.cit.,* pág. 27.

[34] SAENZ DE BURUAGA AZCARGOTA, M., "Implicaciones de la «g*ig economy*» en las relaciones laborales: el caso de la plataforma Uber", en Estudios de Deusto, nº 1, 2019, pág. 389.

[35] DE STEFANO, V., "*The rise of the `just-in-time workforce: On-demand work, crowdwork and labour protection in the `gig economy´*, en *Comparative Labor Law & Policiy Journal*, Vol. 37, nº 3, 2016.

[36] Así, la empresa *Glovo* ha desarrollado una plataforma informática dedicada a la intermediación en el transporte y la entrega de productos. Generalmente se trata de una intermediación a "cuatro bandas" en la

Por otro lado, debemos tener en cuenta que estas plataformas digitales son capaces de contratar a trabajadores para encargos concretos, por un tiempo limitado, sin que llegue a mediar un contrato de trabajo tradicional, lo que está trayendo consigo una gran problemática desde la perspectiva del derecho laboral, así como numerosos conflictos ante los tribunales tanto nacionales como internacionales, pues existe un debate generalizado sobre la naturaleza de las relaciones contractuales de los colaboradores/trabajadores de las plataformas colaborativas [37].

De este modo, como puede comprobarse, el término «*gig economy*», traducido al castellano como «economía del pequeño encargo» o «economía de los bolos», es empleado sobre todo para hacer referencia al fenómeno desde la perspectiva del mundo laboral y del Derecho del Trabajo, haciéndose alusión a todas aquellas situaciones laborales en las que se contrata a una persona, a través de una plataforma digital, para la realización de un trabajo o de un encargo de corta duración, a veces realizados inmediatamente después de la solicitud [38]. Es decir, para hablar de aquellas fórmulas en las que la oferta y la demanda de trabajos, principalmente esporádicos, se realiza a través del mercado digital, proporcionando de este modo oportunidades de trabajo y horarios flexibles a los sujetos.

Por ello, entiendo que se trata de un término específico, concreto, que es empleado para hacer referencia al ecosistema laboral de las plataformas *online* sin que pueda emplearse como un término de referencia que englobe a todo el fenómeno, como puede ser el de «economía colaborativa». Además, existen distintas opiniones en la materia pues, mientras que algunos autores señalan que la denominada «*gig economy*» no se incluye dentro de la «economía colaborativa» en sentido estricto, otros indican que se trata de un término que no se refiere únicamente a ésta, sino que abarca otra serie de realidades y plataformas que no son colaborativas.

---

que la plataforma pone en contacto a los consumidores finales (personas que precisan de un recado) con los establecimientos o comercios (que suministran bienes o servicios) y con las repartidores (denominados *«glovers»)* que se prestan a llevar a cabo el encargo.

[37] En la actualidad, las respuestas de los sistemas jurídicos están siendo de diversa índole y van desde una tendencia a «laboralizar» dichas formas de trabajo, a otras de desarrollo de una protección selectiva del trabajo autónomo.

[38] JOVER RAMIREZ, C., "El fenómeno de la «*gig economy*» y su incidencia en el derecho del trabajo: aplicabilidad del ordenamiento jurídico laboral británico y español", en Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 209/2018, Aranzadi Cizur Menor, 2018, págs. 101-128.

Así, para TOLODÍ SIGNES, cuando se habla de plataformas donde se ofrecen servicios no se estaría ante un supuesto de «economía colaborativa», sino ante la llamadas «*gig economy*», pues, a su juicio, "cuando hablamos de prestación de servicios difícilmente se puede hablar de colaboración entre particulares puesto que el sujeto que realiza la prestación no está poniendo en el mercado un bien infrautilizado (esencia de la economía colaborativa) sino ofreciendo su tiempo a cambio de dinero como cualquier profesional o trabajador" [39]. Por otro lado, para RODRIGUEZ-PIÑERO ROYO, la «*gig economy*» no se refiere únicamente a las plataformas de economía colaborativa, en las que debe prevalecer una auténtica intención de colaboración en el intercambio, sino que también abarca todas aquellas plataformas cuya razón de ser sólo implica la conexión directa entre prestador y usuario, evitando la intermediación de empresas o mercados [40].

2.5 CONCLUSIONES

Por tanto, vemos que, a día de hoy, no existe un término preciso para hacer referencia a toda esta nueva realidad, pues todas las denominaciones que existen pueden tener, en alguna medida, alguna limitación.

Tampoco existe un acuerdo unánime sobre lo que se debe entender y lo que no se debe entender por «economía colaborativa» pues, teniendo en cuenta de que se trata de un fenómeno relativamente nuevo y muy cambiante, no es fácil identificar y delimitar su frontera. Es decir, hoy en día, reviste una gran dificultad encontrar un término y una definición que abarquen y tengan en cuenta modelos tan heterogéneos como los que se dan dentro de esta nueva realidad propiciada por las plataformas digitales, y que además crecen cada día.

En los últimos años, el número de artículos y de literatura está creciendo de manera significante en este campo de investigación desde un gran número de disciplinas, no sólo la jurídica, observándose una fragmentación cada vez mayor en el

[39] TOLODÍ SIGNES, A., *El trabajo en la era de la economía colaborativa,* Tirant lo Blanch, 2017, pág. 9.

[40] RODRIGUEZ-PIÑERO ROYO, M. "El trabajo 3.0 y la regulación laboral: por un enfoque creativo en su tratamiento legal", en Creatividad y sociedad: revista de la Asociación para la Creatividad, nº 26, 2016, págs. 34-68.

concepto de «economía colaborativa», pues para algunos autores sólo se incluyen dentro de ésta los modelos entre particulares o el llamado «consumo colaborativo» en sentido estricto, mientras que para otros, como hemos analizado, se consideran también incluidas las llamadas «economía bajo demanda», «*gig economy*», o «economía de acceso».

No obstante, la mayor parte de la doctrina no va a ser partidaria de aportar una definición concreta de «economía colaborativa», por su ambigüedad y por tratarse de un fenómeno que puede dar cabida a un gran número de actividades de muy diversa índole [41]. Debemos tener presente que no todas las ofertas de bienes y servicios en plataformas digitales son manifestaciones del fenómeno en sentido estricto. A través de las plataformas digitales han ido proliferando las contrataciones puntales de personas dadas de alta en dicha plataformas para la realización de trabajos esporádicos o de corta duración, es a lo que vamos a denominar «*gig economy*» o «economía de los bolos» [42].

En la el presente trabajo, después de desarrollar este capítulo, en el que se han analizado los distintos términos empleados en el fenómeno, se va a optar con carácter general por emplear el término «economía colaborativa» como término de referencia, es decir, para referirnos de manera genérica a esta nueva realidad, sin entrar en matices, siendo además el término más empleado actualmente en castellano para hacer referencia de manera global a este nuevo fenómeno.

De este modo, el «consumo colaborativo» se trata de uno de los primeros términos y conceptos que aparecieron alrededor de lo que luego ha ido creciendo hasta transformarse en un movimiento mucho más amplio que, como hemos señalado, en la presente tesis doctoral vamos a denominar, de manera general «economía colaborativa». Por ello, se empleará el término de «consumo colaborativo» para referirnos a una parte muy concreta de este nuevo fenómeno, que hace referencia a aquellos supuestos en los que se lleva a cabo un proceso de colaboración entre individuos para consumir de una manera más sostenible y responsable [43].

---

[41] SERRANO CAÑAS, J.M., "Los sujetos (I): los operadores de la economía colaborativa a examen: régimen legal aplicable a las relaciones jurídicas subyacentes", en *Régimen jurídico del consumo colaborativo, op.cit.,* pág.107.

[42] SAENZ DE BURUAGA AZCARGOTA, M., "Implicaciones de la «*gig economy*» en las relaciones laborales: el caso de la plataforma Uber", *op.cit*., pág. 389.

[43] BULCHAN, J, Y MELIÁN, S., *La revolución de la economía colaborativa,* LID, España, 2018, pág. 39.

3. EL ORIGEN DEL FENÓMENO: EL «CONSUMO COLABORATIVO»

El fenómeno de la «economía colaborativa», como ya hemos expuesto, tiene sus orígenes en lo que se ha denominado en el presente trabajo como «consumo colaborativo». No debemos olvidar que la colaboración entre personas ha existido siempre, es decir, siempre ha habido un consumo colaborativo en el seno de las familias, los amigos, los compañeros de trabajo, los vecinos, etc. [44].

Sin embargo, esta forma de consumo que se realizaba de manera tan reducida entre personas de nuestro entorno, se ha ido expandiendo y transformando en la última década por una serie de factores, llegando a evolucionar al fenómeno que hoy conocemos como «economía colaborativa», y dejando en gran medida de lado los valores colaborativos sobre los que inicialmente se asentaba el mismo.

3.1 LOS LLAMADOS «VALORES COLABORATIVOS»

En sus orígenes, el «consumo colaborativo» se presentaba como una manera alternativa de consumir, es decir, de hacer uso y redistribuir los bienes y servicios existentes con el fin de maximizar su funcionalidad, rescatando conceptos como los de compartir, colaborar, reutilizar o reciclar [45]. De este modo, el inicial «consumo colaborativo» se basaba en valores como los de consumir de una manera más sostenible, más responsable y menos reclamante de los recursos del planeta.

Se promueve así el uso eficiente de los recursos, evitando un exceso de consumo y la compra innecesaria de productos que luego no iban a ser utilizados, pues no debemos olvidar que el «consumo colaborativo» tuvo su desarrollo en un contexto marcado por una situación de fuerte crisis económica que llevó a gran parte de la

[44] Casos como intercambiar el apartamento con familiares durante las vacaciones, compartir coche para ir a la universidad, o dar los juguetes que ya no se necesitan a los vecinos, son prácticas que se han llevado a cabo toda la vida.

[45] No cabe duda de que gracias a estas prácticas colaborativas un número considerable de bienes cotidianos como juguetes, herramientas, libros o material deportivo, pueden pasar de una persona a otra, reduciendo así la necesidad de adquirir el mismo producto nuevo.

población mundial a la necesidad de buscar un importante ahorro económico, incluso en actividades de la vida diaria. Así, el «consumo colaborativo» se vio como una manera más asequible de atender necesidades, pues permite lograr ingresos extras, compartir costes, e incluso sacar provecho de bienes que están siendo infrautilizados.

Se intentó pasar de un sistema consumista a un sistema mucho más eficiente, abriendo camino a otra manera de consumir que se antepone a la propiedad, donde nacen ideas o valores como el "aprovechamiento de los activos infrautilizados" o el "acceso al uso frente a la propiedad" que se basan en la posibilidad de acceder a un recurso (por ejemplo, una bicicleta, un vehículo, o incluso una canción [46]) sin necesidad de adquirir la condición de propietario del mismo, pues ¿quién no precisa de un bien en un momento concreto, por un tiempo limitado, sin tener la necesidad de adquirirlo en propiedad?

La mayoría de la literatura pone de ejemplo el caso del taladro eléctrico, que fue utilizado por primera vez por RACHEL BOSTMAN en el año 2010 en una innovadora charla TED [47]. En dicha charla BOSTMAN señala como el taladro eléctrico se utiliza una media de unos 12 minutos en toda su vida útil, pasando a estar almacenado en las casas el resto del tiempo cuando lo que realmente se quiere es un agujero en la pared.

De este modo ¿por qué no optar por un modelo en el que se puede alquilar o tomar prestado dicho taladro cuando lo necesitemos y no tener que comprarlo para luego almacenarlo?. No obstante, además del taladro podemos poner otros ejemplos menos extremos, como es el caso de los vehículos particulares que no se utilizan una gran parte del día, o incluso las plazas de garaje en las que se aparcan, que podrían ser utilizadas mientras sus titulares están de viaje o en el trabajo [48].

---

[46] En la mayoría de los casos lo que deseamos es escuchar una canción en un momento determinado sin necesidad de comprarla o de adquirir el CD o álbum en el que ésta se contiene. Así, plataformas como *Spotify* nos permiten acceder a aquellas canciones que queremos escuchar tantas veces como queramos, sin tener que adquirirlas en propiedad.

[47] TED es una organización sin ánimo de lucro estadounidense dedicada a difundir ideas y temas de interés mundial, destacando por la realización de un Congreso anual (TED Conference) y de sus charlas (TED Talks). RACHEL BOSTAM fue ponente de la charla "*The case of collaborative consumption*", 2010, donde expone las principales ideas del consumo colaborativo. Disponible en: https://www.ted.com.

[48] JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales,* Reus Editorial, 2019, pág. 21.

En definitiva, a través del «consumo colaborativo» se nos permite alquilar, dejar e incluso compartir bienes en lugar de comprarlos (es decir, en vez de comprar una bicicleta, nos encontramos con la posibilidad de utilizar una pagando la correspondiente tarifa) consiguiendo al mismo tiempo un ahorro de costes y un aprovechamiento de los activos infrautilizados.

Con este fenómeno se perseguía inicialmente un proceso de inversión de la dinámica consumista en la que sin duda se inscribe nuestra sociedad, pues de manera habitual el consumidor pretende satisfacer sus necesidades a través de la adquisición constante de productos y servicios [49], lo que ocasiona la existencia de una gran cantidad de bienes y activos infrautilizados, como pueden ser vehículos, ropa, viviendas e incluso juguetes [50]. En este sentido, considero que el «consumo colaborativo» ha sido un "antídoto" para el hiperconsumismo, pues permite cambiar las formas tradicionales de hacer negocios y de consumir.

Además, y por otro lado, puede decirse que, en sus inicios, el «consumo colaborativo» tenía un componente ético donde la colaboración, el respeto y la solidaridad eran palabras clave pues se promovía la cooperación entre personas, despertando un sentimiento de comunidad [51] y reforzando el sentido de compromiso [52]. No cabe duda de que el inicial «consumo colaborativo» fomentaba la cooperación y la colaboración entre los miembros de la comunidad, permitiéndoles consumir colectivamente bienes y servicios. Además, facilitó una vía alternativa a aquellas personas más vulnerables o con menos recursos económicos para acceder a determinados bienes o servicios que quizás no podrían adquirir por las vías convencionales.

---

[49] JARNE MUÑOZ, P., "El consumo colaborativo en España: experiencias relevantes y retos de futuro", en Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 17/2016, págs. 62-75.

[50] Nos encontramos con actividades como, por ejemplo, compartir los gastos de un viaje en coche con personas que precisan ir al mismo destino (plataformas como *BlaBlaCar* permiten el ahorro de costes de transporte), o el aprovechamiento de viviendas en periodos que no se utilizan (*Airbnb* permite optimizar el uso de la vivienda).

[51] En este sentido, BRYAN WALSH en su artículo «*Today´s Smart Choice: Don´t Own. Share*», publicado en la revista TIME, el 17 de marzo de 2011, señala que el «consumo colaborativo» lleva consigo el resurgimiento de la idea de «comunidad», pues en una sociedad en la que las familias están en la mayoría de las ocasiones divididas, dispersadas, y en la que probablemente no conocemos a las personas que viven en nuestro vecindario, compartir cosas, incluso con extraños que hemos conocido a través de internet, nos permite entablar vínculos importantes.

[52] DE LA CALLE CALLE, P., "Contra la crisis: consumo colaborativo", en ROSADO, B., Y DE LA CALLE, A., (Eds.), *Cambios económicos y jurídicos en un contexto de crisis*, Editorial Publicia, 2014, pág. 174.

Sin embargo, el fenómeno ha ido evolucionando y todos estos valores sobre los que se asentaba el inicial «consumo colaborativo» se han quedado en la actualidad en muchas ocasiones de lado, limitándose únicamente a un numero reducido de modalidades del fenómeno que actualmente conocemos ya que, desde sus orígenes sin ánimo de lucro y con un volumen reducido de usuarios hasta el fenómeno que nos encontramos hoy en día, el modelo ha dejado ser lo que en esencia era compartir recursos, servicios e información en entornos cercanos [53] pasándose a hablar, como ya se ha expuesto anteriormente, del «consumo colaborativo» a la denominada «economía colaborativa».

4. FACTORES PROPULSORES DEL FENÓMENO

Los valores colaborativos expuestos, que sin duda constituyen el origen del fenómeno de la «economía colaborativa» que hoy en día conocemos, surgieron en gran medida a raíz de las situaciones de necesidad creados a consecuencia de la crisis económica mundial del año 2008. No obstante, existen además otra serie de factores que de manera indiscutible contribuyeron al avance del fenómeno, como son los movimientos de concienciación con el medio ambiente y las facilidades que ofrecen las nuevas tecnologías. Además, este fenómeno se ha visto afectado e impulsado al mismo tiempo por la crisis sanitaria y económica derivada de la pandemia de COVID-19.

4.1 FACTOR ECONÓMICO: LA CRISIS ECONÓMICA MUNDIAL DE 2008

En concreto, el auge del fenómeno de la economía colaborativa coincide con la crisis económico-financiera iniciada a finales del año 2007 en Estados Unidos con el estallido de la burbuja inmobiliaria [54], que afectó a la mayor de las economías del mundo, y que llevó consigo un aumento generalizado de la pobreza y de los niveles de

[53] MUÑOZ BENITO, R., "La economía colaborativa: antecedentes, tipologías y perspectivas de futuro", en *Régimen jurídico del consumo colaborativo, op.cit.,* pág. 52.

[54] Esta crisis económico-financiera surgió como consecuencia del colapso de la burbuja inmobiliaria de las hipotecas *subprime* originada en Estados Unidos, teniéndose que realizar numerosos rescates financieros en los países de la eurozona en los que los Gobiernos impusieron a sus ciudadanos medidas de austeridad con grandes recortes sociales.

desempleo, especialmente entre la población joven, lo que puso de manifiesto la necesidad de abordar modos distintos para crecer económicamente, generar riqueza y crear empleo [55]. Es indiscutible que la crisis económica global de 2008 influyó en las formas de relación de la ciudadanía con el consumo en un escenario marcado por un incremento notable de la desigualdad económica y social, y un aumento significativo de la pobreza entre los grupos más vulnerables [56]. En esta situación gran parte de la población trató de buscar nuevas vías de ingreso y ahorro, así como de acceder a bienes o servicios más económicos y diversificados.

De este modo, con el fenómeno de la economía colaborativa se vino a cubrir un vacío creado por la existencia de necesidades insatisfechas de los individuos, consecuencia de la escasez de recursos económicos y del cambio de determinados valores sociales. Así, las ideas de colaborar, compartir e intercambiar cobraron fuerza para dar paso a nuevas ideas de negocio que satisficieran dichas necesidades [57], siendo el "uso" cada vez más preferible para la sociedad que la "propiedad".

Además, la merma de las condiciones económicas llevó consigo que muchos sujetos pusieran en funcionamiento, desarrollaran o participaran en las actividades con un nuevo enfoque "colaborativo", pues aunque la crisis económica mermó sus rentas no así sus patrimonios, los cuales se convirtieron en bienes improductivos en los que encontraron gracias al fenómeno colaborativo una oportunidad de optimizar los mismos y de obtener beneficios. Es decir, durante la crisis el inicial «consumo colaborativo» permitió a los ciudadanos activar dicho excedente de recursos para ubicarlos en nuevos mercados de productos y servicios [58].

---

[55] VICENTE, A.; PARRA, M. C.; Y FLORES, M. P, "¿Es la Economía Colaborativa una versión 2.0 de la Economía Social?" en Sphera Publica, 1 (17), 2017, págs. 64-80.

[56] ALONSO, L.E.; FÉRNANDEZ RODRÍGUEZ, C.; E IBAÑEZ ROJO, R., "Entre la austeridad y el malestar: discursos sobre consumo y crisis económica en España", en Revista Española de Investigaciones Sociológicas, 2016, nº 155, págs. 21-36.

[57] MÉNDEZ PICAZO, M.T.; Y CASTAÑO MARTÍNEZ, M.S., "Claves de la economía colaborativa y políticas públicas", en Economía industrial, nº 402, 2016, págs. 11-17.

[58] SASTRE-CENTENO, J.M.; E INGLADA-GALIANA, M.E., "La economía colaborativa: un nuevo modelo económico", en CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, nº 94, Diciembre 2018, págs. 219-250.

Surgieron así determinadas iniciativas colaborativas para paliar los efectos de la crisis, las cuales permitían a la población incrementar los ingresos y disminuir los gastos. Estas prácticas colaborativas irrumpieron con fuerza especialmente en actividades como los mercados de venta de bienes de segunda mano; el intercambio o trueque de determinados bienes tales como herramientas, libros e incluso de viviendas durante un determinado periodo de tiempo; o el alquiler de vehículos no utilizados.

En definitiva, no cabe duda de que uno de los percusores del fenómeno de la economía colaborativa fue la crisis financiera desatada en EEUU a finales del año 2007, que ha afectado a nuestra sociedad durante años y que ha llevado consigo la necesidad de ganar unos ingresos extra, de minimizar gastos y por ende, de poder acceder a bienes y servicios más económicos y diversificados. De este modo, puede decirse que las iniciativas colaborativas, por un lado, han permitido a aquellas personas que disponían de bienes o servicios infrautilizados obtener unos ingresos adicionales para así afrontar la caída en sus rentas y, por otro lado, han facilitado el acceso a estos recursos a muchas personas que de otra forma no habrían podido disfrutar de los mismos, o por lo menos no en contextos tan favorables.

4.2 FACTOR MEDIOAMBIENTAL: LA PREOCUPACIÓN POR EL MEDIO AMBIENTE

El fenómeno colaborativo mira por la naturaleza pues, sobre todo en sus inicios, tenía como preocupación la protección del medio ambiente: reducir, reciclar, reusar, reparar y redistribuir eran la base del consumo colaborativo. Es decir, los recursos del planeta son limitados y es necesario hacer un mejor uso de los mismos tratando de alejarse del exceso de consumo en el que la sociedad actual se halla inmersa [59]. Se pretendía así un uso más eficiente y sostenible de los bienes y servicios infrautilizados, un mejor aprovechamiento de los recursos, y la reducción de la contaminación [60].

[59] JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales, op.cit.,* pág. 19.

[60] En este sentido, BRYAN WALSH en su artículo anteriormente citado, «*Today´s Smart Choice: Don´t Own. Share*», hace referencia a que efectivamente el consumo colaborativo se preocupa por el medio

En relación a todo ello, BOSTMAN Y ROGERS [61] señalaban que dentro del inicial «consumo colaborativo» existen los «mercados redistributivos» o «mercados de segunda mano», cuya finalidad es la de intentar utilizar un bien lo máximo posible durante su vida útil para contribuir a la sostenibilidad del planeta. De este modo, cuando nos deshacemos de un bien, en vez de tirarlo a la basura, existe la posibilidad de ponerlo al servicio de otra persona que lo necesita o que lo va a dar un nuevo uso. Así, a través de estos mercados se permite la cesión o intercambio de bienes usados a cambio de una contraprestación económica, un trueque o una donación [62].

Todos estos aspectos están también relacionados con los valores expuestos en el apartado anterior, pues «el acceso frente a la propiedad de los bienes» va a permitir colaborar con el medio ambiente, disminuyendo el consumo y la compra de ciertos productos, lo que a su vez lleva consigo la reducción del impacto ambiental asociado a la fabricación de los mismos: extracción de materias primas, energía, huella de carbono, contaminación, etc. [63].

En este sentido, el propio Parlamento Europeo en su resolución de 15 de junio de 2017, «Una Agenda Europea para la Economía colaborativa» reconoce que el «consumo colaborativo» "incrementa la eficiencia del sistema económico y lo hace más sostenible en los planos social y ambiental, permitiendo una mejor asignación de los recursos y activos que, en caso contrario, se infrautilizarían" [64].

No debemos olvidar que esta compartición de recursos característica del fenómeno colaborativo lleva consigo a mejoras ambientales, sobre todo en el sector del transporte, pues reducen de manera indudable la contaminación. Así, podemos poner

---

ambiente, pues compartir y alquilar más bienes supone producir y despilfarrar menos, lo que es bueno para el planeta.

[61] BOSTMAN, R. Y ROGERS, R., *What.s Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption, op.cit.*

[62] RODRÍGUEZ, R., SVENSSON, G., Y PÉREZ, M., "Modelos de negocio en la economía colaborativa: síntesis y sugerencias", en *Esic Market Economics and Business Journal*, Vol. 48, nº 2, Mayo-Agosto 2017, págs. 255-274. En dicho artículo se mencionan ejemplos de plataformas que han tenido una gran acogida en todo el mundo y que permiten vender y comprar objetos que buscan una segunda oportunidad, tales como *Ebay, Amazon, Wallapop* o *Cash Converters*.

[63] El Comité Económico y Social Europeo (CESE), en su *Dictamen sobre Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XXI* señala que "con las iniciativas de consumo colaborativo se optimizan los recursos ya disponibles y se evita la fabricación de nuevos productos innecesarios. En definitiva, compartir resulta rentable y sostenible".

[64] PARLAMENTO EUROPEO (2017), Resolución sobre "Una Agenda Europea para la Economía Colaborativa", de 15 de junio de 2017.

como ejemplo iniciativas como *BlaBlaCar* o *Amovens* con las que no sólo se reducen los gastos de desplazamiento al compartir trayecto y coche, sino que también se colabora con el medio ambiente al disminuir la contaminación y las emisiones [65].

Además, la idea de «consumo colaborativo» enlaza con el concepto de «consumo sostenible». Así, el Comité Económico y Social Europeo, en su Dictamen de enero de 2014, «Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XXI», profundiza en esta idea de «consumo colaborativo» como un modelo de economía sostenible señalando, entre otros aspectos, que las prácticas colaborativas pueden representar una oportunidad para retomar la senda de un desarrollo sostenible en lo económico, humano y social armónico con el planeta en lo medioambiental. En definitiva, es evidente que muchas modalidades de «consumo colaborativo» permiten usar de manera más sostenible y eficiente los recursos naturales del planeta [66].

Por último, debemos hacer hincapié en que el fenómeno de la economía colaborativa puede ayudar a alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), aprobados en el año 2015 por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en la "Agenda 2030 sobre el Desarrollo Sostenible", un plan de acción en favor de las personas, el planeta, la prosperidad y la paz universal. Dicha Agenda cuenta con un total de 169 metas, agrupadas en 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible, a desarrollar con

[65] Según el estudio realizado por GIL DE GÓMEZ PÉREZ- ARADROS, C., Y IMAZ MONTES, M., "Motivaciones y efectos sociales de la Economía Colaborativa: el sector del transporte en España como estudio de caso", en Revista de Estudios Cooperativos, nº 140, 16 enero de 2022, págs. 1-16; la motivación protagonista que mueve a los usuarios a utilizar las plataformas de transporte colaborativo es la "motivación económica, ya sea participando en el modelo B2C (59,00%) o participando en el modelo C2C (60,70%). Respecto a la motivación ambiental, los consumidores del modelo B2C no se encuentran especialmente motivados por esta causa, ya que solo el 6,20% de los encuestados manifiestan haberse decantado por utilizar este servicio colaborativo impulsados por esta razón, resultando lógico que no sea un porcentaje especialmente alto dada la dinámica de este modelo de servicio que, a efectos contaminantes, a priori no difiere de un servicio taxi convencional o de la utilización de vehículo privado; aunque sí se presentan unos mayores niveles de motivación ambiental en el modelo C2C, cuya dinámica es puramente la de compartir, que se registra como opción por un 19,40% de los encuestados. En cuanto a las motivaciones sociales, al igual que sucedía en el ámbito ambiental, el modelo B2C registra poco peso de éstas (3,20%), pero el modelo C2C constata unos niveles significativos, habiendo sido destacadas por el 16% de los encuestados. Refiriendo a los proveedores del servicio de transporte en el modelo C2C, la motivación principal en su actuación es la económica (59,50%), sin que ello suponga que los datos relativos tanto a motivaciones sociales (28,00%) como a motivaciones ambientales (26,70%) no sean significativos, destacando de ello que la motivación social pesa más en los individuos a la hora de ofrecer servicios de transporte que de cara a consumirlos".

[66] DOMENECH PASCUAL, G., "La regulación de la economía colaborativa. El caso «Uber contra el Taxi»", en Revista CEFLEGAL, CEF, nº 175-176, agosto-septiembre 2015, pág. 67.

horizonte 2030, que incluyen desde la eliminación de la pobreza hasta combatir el cambio climático, el desperdicio de alimentos, la educación, la igualdad de la mujer, la defensa del medio ambiente o el diseño de nuestras ciudades [67]. En concreto, dentro las metas que se pueden alcanzar con ayuda, sobre todo, de las prácticas englobadas dentro del llamado «consumo colaborativo», debemos resaltar las siguientes, ambas integradas dentro del ODS 12, relativo a la "protección y consumo responsables":

- Meta 12.2 "De aquí a 2030, lograr la gestión y el uso eficiente de los recursos naturales". A través del consumo colaborativo se pretende cambiar la forma en la que utilizamos y accedemos a los productos: en vez de poseer, comprar, almacenar y desperdiciar, el consumo colaborativo opta por otras prácticas como son las de compartir, reutilizar y redistribuir bienes y recursos. De este modo, los consumidores van a hacer un uso más sostenible y eficiente de los recursos naturales pues, al compartir y colaborar con otras personas, se aprovechan al máximo dichos recursos y no se infrautilizan. Además, no cabe duda de que compartir bienes es de gran ayuda para disminuir la contaminación del medio ambiente.

- Meta 12.3 "De aquí a 2030, reducir a la mitad el desperdicio de alimentos per cápita mundial en la venta al por menor y a nivel de los consumidores y reducir las pérdidas de alimentos en las cadenas de producción y suministro, incluidas las pérdidas posteriores a la cosecha". Ya compartimos coches, casas, juguetes, libros… ¿por qué no también compartir o intercambiar comida? Una alternativa al desperdicio de alimentos va a ser la utilización de plataformas colaborativas que permitan crear una comunidad de usuarios que compartan, vendan, intercambien o donen alimentos con la finalidad de disminuir el desperdicio de los mismos. De hecho, "compartir alimentos" no es más que una antigua práctica consuetudinaria, un comportamiento humano antiguo y universal, que está en el núcleo de nuestra vida social desde las antiguas sociedades de cazadores y recolectores; y que ha resurgido en la actualidad con más fuerza gracias a las plataformas colaborativas [68].

[67] Hablándose en determinados casos de «Smart Cities». Para un estudio más profundo sobre el tema consultar: https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/

[68] SIMONOVITS. B.; Y BALÁZS, B., "*From Uberisation to Commoning: Experiences, Challenges, and Potential Pathways of the Sharing Economy in Food Supply Chains in Europe*" en CESNUITYTE. V.; KLIMCZUK, A.; MIGUEL, C.; Y AVRAM. G. (Eds.), *The Sharing Economy in Europe: Developments, Practices, and Contradictions*, Palgrave Macmillan, 2022, págs. 137-162.

Esta práctica colaborativa se viene denominando *food sharing* [69], y en la actualidad ya existen varias plataformas de economía colaborativa dedicadas a este intercambio, trueque y venta de alimentos:

- Por un lado, nos encontramos con plataformas colaborativas que van a permitir evitar el desperdicio de comida en bares, restaurantes, supermercados e incluso tiendas de alimentación, pues a través de las mismas dichos establecimientos van a tener la oportunidad de ofertar *packs* con aquellos productos que no han sido vendidos y que de no consumirse tienen que ser desechados. En España, la plataforma por excelencia es *Too Good To Go* [70] la cual, basada en la geolocalización de sus usuarios, pone en contacto a clientes/consumidores con establecimientos que tienen comida en perfecto estado que no ha encontrado consumidor final. Así, restaurantes, supermercados y tiendas de alimentación pueden vender a sus clientes el excedente del día a un precio reducido, lo que les permite cubrir costes y evitar el desperdicio.

- Por otro lado, existen plataformas colaborativas de intercambio o donación de alimentos entre particulares, a través de las cuales sus usuarios pueden bien ofrecer comida que van a desperdiciar; bien encontrar alimentos que necesitan a cambio de algo que tienen en exceso, un pequeño precio, o incluso de forma gratuita. Un ejemplo es la plataforma británica *OLIO*, la cual tiene como objetivo reducir el desperdicio de comida y fomentar la donación de alimentos entre vecinos [71].

---

[69] MICHELINI L., PRINCIPATO, L., Y IASEVOLI, G., en su estudio sobre el desperdicio de alimentos: *"Understanding Food Sharing Models to Tackle Sustainability Challenges"*, identificaron tres finalidades distintas en las iniciativas de economía colaborativa de *Food sharing*: 1) Para la caridad (los excedentes de alimentos se recogen y distribuyen a través de redes sociales sin ánimo de lucro, como son las organizaciones benéficas o bancos de alimentos); 2) Por dinero (como son las iniciativas que revenden alimentos en desuso con el fin de reducir los residuos y generar ingresos); 3) Para la comunidad (como son los jardines o huertos colaborativos, donde habitualmente sus miembros se ayudan mutuamente y comparten los medios de producción de alimentos). MICHELINI L., PRINCIPATO, L., Y IASEVOLI, G., *"Understanding Food Sharing Models to Tackle Sustainability Challenges"*, en *Ecological Economics, Elsevier*, vol. 145, págs. 205-217.

[70] En este sentido, *Too Good To Go*, señala como su misión es "asegurar que toda la comida se come, no se tira. Cada día comida en perfecto estado acaba desperdiciada solo porque no se ha vendido a tiempo. En *Too Good To Go* damos la oportunidad de comprar a muy buen precio *packs* sorpresa con toda esta comida directamente de los negocios". Para más información visitar: https://toogoodtogo.es/es/

[71] *OLIO* es una aplicación de redistribución de alimentos creada en el año 2015 en Londres, cuyo objetivo principal es "compartir más y desperdiciar menos". Dicha App funciona de manera sencilla: basta con hacer una foto del alimento que no se necesita o que no se va a consumir, añadiendo una pequeña

En definitiva, considero que crear, gestionar y potenciar las prácticas colaborativas puede contribuir sin lugar a dudas a reducir las emisiones CO2 y el impacto medioambiental que tanto desperdicio tiene para el planeta.

4.3 FACTOR TECNOLÓGICO: LAS TECNOLOGÍAS DIGITALES EMERGENTES [72]

El desarrollo y uso generalizado de las nuevas tecnologías ha sido otro de los principales impulsores del fenómeno colaborativo. No cabe duda de que la tecnología ha impactado más allá del cambio de lo analógico a lo digital, pues ha transformado muchos aspectos de la visión del mundo y la forma en que las personas actúan y se relacionan entre sí, rompiendo barreras tanto geográficas como temporales. Es evidente que internet, los smartphones, las apps, las redes sociales, la inteligencia artificial, el *big data*, las plataformas digitales, etc., han transformado la manera en la que los seres humanos buscan satisfacer sus necesidades, y también la forma en que funciona nuestro mundo y en la que funcionamos los seres humanos [73].

En concreto, en el campo de la economía colaborativa, las nuevas tecnologías han hecho posible que hábitos y acciones que anteriormente se realizaban en un entorno social próximo [74] puedan realizarse en la actualidad, a nivel global, con personas completamente desconocidas que pueden estar en cualquier lugar del mundo,

---

descripción e indicando el lugar y hora en que se puede recoger, y compartirlo a través de la plataforma. Se puede ofrecer "cualquier producto comestible, sin importar si está suelto, crudo, cocido, abierto, sin abrir, etc." El primer usuario que reaccione a ella puede pasar a recogerlo en el lugar y hora indicados. Para más información: https://olioex.com/?lang=e .

[72] No cabe hablar en el año 2023 de "nuevas tecnologías", sino de "tecnologías digitales emergentes" como la robótica, el b*lockchain*, la inteligencia artificial o el metaverso. Son desarrollos tecnológicos que se se amplifican mutuamente y se refuerzan entre sí. En este sentido, BARRIO ANDRÉS, M., *Legal Tech, La transformación digital de la abogacía*, 2 ed., La Ley, 2023.

[73] ESTUPIÑÁN CÁCERES, R., "El ecosistema de plataformas intermediarias y la resolución de litigios en línea (RLL/ODR): ¿hacia dónde vamos tras la COVID-19?", en Cuadernos de Derecho y Comercio, julio-diciembre 2020, nº 74, pág. 19.

[74] De hecho, como ya se ha analizado anteriormente, el consumo colaborativo no es una práctica completamente nueva pues no debemos olvidar que el acto de compartir, de colaborar, es tan antiguo como la humanidad. Sin embargo, el ámbito en que se venía realizando era muy reducido (muchas veces en un entorno local) y ha sido gracias a las nuevas tecnologías, especialmente a I*nternet*, cuando estas prácticas colaborativas se han podido alcanzar los altos niveles actuales de eficiencia, alcance y escalabilidad.

permitiendo que alcancen niveles e impactos hasta el momento nunca vistos [75]. Dentro de estas nuevas tecnologías, el uso generalizado de internet, el desarrollo de las plataformas digitales, la utilización de los *Smartphones* o teléfonos inteligentes, la aparición de las redes sociales, así como la adopción por parte de las propias plataformas tecnológicas de instrumentos para generar confianza "online", tales como los sistemas de reputación o los mecanismos de pago online, han sido los principales impulsores del fenómeno colaborativo.

No cabe duda de que Internet (*Word Wide Web*) ha hecho posible el auge del comercio electrónico ya que es capaz de poner a millones de personas de todo el mundo en contacto. Además, el recurso a Internet, inicialmente empleado de manera casi exclusiva para el comercio *B2B* o *B2C*, se ha convertido gracias a la economía colaborativa en un lugar común para todo tipo de transacciones, incluidas las realizadas entre particulares [76]. En este sentido, LA CALLE CALLE señala de manera muy acertada que "el fácil acceso, la gran cantidad de opciones que ofrece Internet y la sencillez de su uso, hacen de esta herramienta una forma ideal para crear nuevas empresas, para llevar a cabo distintas iniciativas y por lo tanto para desarrollar alternativas a las formas de consumo actuales que se adapten mejor a las necesidades modernas" [77].

Asimismo, las plataformas digitales han sido un "espacio" ideal para el desarrollo del fenómeno colaborativo pues es evidente que dichas plataformas, aunque no sean esenciales para la existencia de la economía colaborativa, han contribuido enormemente a dar a conocer a la sociedad este nuevo modelo económico. De hecho, en la actualidad, la mayor parte de las iniciativas de economía colaborativa se desarrollan a través de plataformas de alta tecnología donde tienen cabida enormes volúmenes de ofertantes y demandantes y esto, junto a la posibilidad de interaccionar en tiempo real y a la capacidad de ajustar la demanda con la mejor oferta, faculta contratar bienes o servicios en el momento en el que se precisan [78], lo cual es algo que sin lugar a dudas ha impulsado el crecimiento del fenómeno.

---

[75] BULCHAND, J. Y MELIAN, S., *La revolución de la economía colaborativa, op.cit.,* pág. 22.

[76] GARCÍA GONZÁLEZ, G.; Y REDINHA, M. R., *Relaciones contractuales en la economía colaborativa y en la sociedad digital,* Dykinson, 2019.

[77] DE LA CALLE CALLE, P., "Contra la crisis: consumo colaborativo", en *Cambios económicos y jurídicos en un contexto de crisis*, *op.cit.,* pág. 174.

[78] SASTRE-CENTENO, J.M.; E INGLADA-GALIANA, M.E., "La economía colaborativa: un nuevo modelo económico", *op.cit*., pág. 220.

Por otro lado, la telefonía móvil también fue necesaria para que el fenómeno colaborativo se expandiese tal y como lo ha hecho en los últimos años. La aparición de los *smartphones* o teléfonos inteligentes facilitó y agilizó tanto el uso de las plataformas colaborativas como la comunicación entre usuarios, haciendo posible que las opciones de creación de proyectos colaborativos crecieran de manera notable durante los últimos años, pues ofrecen a sus usuarios la posibilidad de hacer uso de las plataformas colaborativas y de estar conectados entre sí de manera inmediata prácticamente en cualquier momento y lugar del mundo [79].

Además, las nuevas tecnologías también han permitido a las plataformas colaborativas crear herramientas que permitan generar confianza entre sus usuarios, algo fundamental en la economía colaborativa como se estudiará en el próximo capítulo del presente trabajo. En este sentido, las plataformas de economía colaborativa tenían como desafío diseñar un método de pago que permitiera a sus usuarios, tanto oferentes como demandantes de bienes o servicios, depositar su confianza a la hora de realizar transacciones a través de dichas plataformas. Por ello, han desarrollado, gracias a las nuevas tecnologías, el uso de pasarelas de pago *online* (como por ejemplo *PayPal* o las tarjetas monedero) que permiten que sus usuarios puedan realizar los pagos y los cobros de manera segura. De hecho en muchas ocasiones las plataformas colaborativas asumen el rol de intermediarios de pago y en caso de existir un contratiempo la propia plataforma tiene capacidad para devolver el importe de la compra.

En definitiva, puede decirse que el imparable desarrollo de las tecnologías es lo que ha marcado, en gran medida, la expansión y desarrollo del fenómeno de la «economía colaborativa» pues permiten facilitar la transmisión de información, la comunicación de las partes así como la realización de pagos de forma segura, aspecto esencial en muchos casos [80]. Además, es incuestionable que las prácticas de economía colaborativa que conocemos hoy en día no podrían realizarse sin las nuevas posibilidades de interacción entre usuarios que ofrecen las nuevas tecnologías.

---

[79] De hecho, el éxito de los smartphones propició el fenómeno social de las nuevas herramientas de mensajería móvil con aplicaciones como *WhatsApp*, el desarrollo imparable de las redes sociales como *Instagram* o *Facebook,* y la exitosa puesta en marcha de nuevos modelos de negocio dentro del consumo colaborativo como *BlaBlaCar* o *Wallapop*. MUÑOZ BENITO, R., "La economía colaborativa: antecedentes, tipologías y perspectivas de futuro", en *Régimen jurídico del consumo colaborativo, op.cit.,* pág. 47.

[80] FERNANDEZ PEREZ, N., *El alojamiento colaborativo,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pág. 33.

No obstante, debemos tener en consideración que la tecnología avanza de manera rápida, siendo cada vez más útil y precisa, de manera que las plataformas e iniciativas de economía colaborativa van a ir creciendo y evolucionando en función del desarrollo de las nuevas tecnologías. De hecho, la innovación en la economía colaborativa es una parte fundamental para afrontar los retos que la misma tiene por delante. En este sentido, es indudable que la economía colaborativa ha crecido y ha tenido una oportunidad de mejora gracias a nuevas tecnologías relacionadas con los servicios en la nube [81], las tecnologías de *Big Data*, la inteligencia artificial, o el llamado *machine learning*. Es más, hay quienes afirman que estamos viviendo un momento histórico por la concurrencia de varias tecnologías innovadoras y disruptivas de forma simultánea como la tecnología *blockchain*, el 5G, la realidad virtual, el *big data* o la inteligencia artificial [82].

Así, de manera paralela, el desarrollo de las nuevas tecnologías, no sólo ha posibilitado poner en contacto a demandantes con oferentes de bienes y servicios en cualquier momento y parte del mundo, sino que también ha permitido la obtención de grandes volúmenes de datos. La segunda oleada digital ha proporcionado tecnologías como el *Big Data* que permiten procesar, almacenar y analizar en tiempo real las grandes cantidades de datos que los usuarios de las plataformas generan tanto de forma directa (elaborando su perfil y ofreciendo sus datos personales) como indirecta (mediante la ubicación, el comportamiento de navegación, etc.). La lectura de toda esta información permite obtener patrones y conductas muy útiles para las plataformas, pudiendo alcanzar mayores niveles de eficiencia. Ajustar el público objetivo o lanzar distintas campañas promocionales son algunas de las aplicaciones del *Big Data.*

---

[81] Por servicios en la nube se alude a la capacidad de acceder y guardar información en servidores geográficamente lejanos a través de Internet. La dificultad de conocer el lugar exacto en el que se encuentra la información y su facilidad de acceso, promovieron el término «nube» como si se tratara de almacenar información en el cielo. Esta información puede ser todo tipo: financiera, industrial, económica, privada, etc.

[82] NÍGUEZ OLALLA, M., "Innovación disruptiva en la Ley de Servicios Digitales", en Actualidad Jurídica Aranzadi nº 987/2022, BIB 2022/2892. De hecho, según dicha autora podemos hablar de una nueva «innovación disruptiva», "término acuñado por Clayton Christensen que hace referencia al cambio relevante que provoca una tecnología que irrumpe en una industria, en las empresas y en los consumidores generando nuevos modelos de negocio y servicios".

Además, todo ello ha impulsado la aplicación de disciplinas como el *machine learning,* una rama de la inteligencia artificial [83], que consiste en la combinación de teorías estadísticas y computacionales para la generación de algoritmos de aprendizaje que hoy en día las plataformas de economía colaborativa emplean de forma habitual para encontrar patrones de usuarios que les ayudarán a resolver preguntas complejas de cualquier tipo de negocio mediante el análisis de volúmenes masivos de datos en línea [84].

Asimismo, indicar que en la actualidad la mayor parte de las plataformas colaborativas hacen uso de algoritmos de inteligencia artificial encaminados a facilitar la conexión y búsqueda entre sus usuarios. Por ejemplo, la plataforma *BlaBlaCar* emplea un nuevo algoritmo denominado "*Smart Stopover"* que utiliza la inteligencia artificial para generar puntos de recogida cercanos al trayecto que los conductores realizan sin necesidad de que éstos lo añadan manualmente, pues hasta dicho momento si un conductor quería recoger a un pasajero tenía que especificar previamente su previsión de parar en un determinado lugar. De este modo, este nuevo algoritmo permite el acceso a movilidad interurbana de pequeñas localidades o municipios españoles que antes no tenía conexión directa, pues nadie los señala como punto de origen o destino en ningún viaje, beneficiando tanto a los pasajeros, que encontrarán más opciones de viaje, como a los conductores, que tendrán más posibilidades de encontrar usuarios que quieran acompañarlos durante el trayecto [85].

---

[83] "Se entiende usualmente por inteligencia artificial aquel campo de las ciencias de la computación centrado en la creación de programas y mecanismos capaces de mostrar comportamientos inteligentes, preparados para aprender y razonar como lo haría un ser humano, mediante la imitación de sus funciones cognitivas, entre las que destacan el pensamiento, el razonamiento, el aprendizaje, la predicción, la recomendación, la toma de decisiones y la resolución de problemas. En consecuencia, la inteligencia artificial puede ser aplicada no sólo al desarrollo de aplicaciones tecnológicas de uso generalizado, sino también, por nombrar algunos ejemplos, a la investigación criminal, a la prevención de la ciberdelincuencia y a una amplísima variedad de modelos de negocio", entre los cuales claramente está el campo de la economía colaborativa. VICENTE DOMINGO, E.; Y RODRÍGUEZ CACHÓN, T., *Minería de textos y datos como (nuevo) límite al derecho de autor*, Reuss Editorial, 2021, págs. 6-7.

[84] BALLESTAR, M.T.; SAINZ, J.; Y TORRENT-SELLENS, J., "*Social networks on cashback websites*", en Psychology&Marketing, 2016, Vol. 33, nº 12, págs. 1039-1045.

[85] En su comunicado, *BlaBlaCar* pone como ejemplo el siguiente: "si un pasajero se encuentra en Almuradiel (Ciudad Real) e indica que quiere viajar a Madrid, el sistema enviará de manera automática un mensaje a los conductores que realizan la ruta Jaén-Madrid, por ejemplo, para que tengan la opción de recoger a ese usuario en Almuradiel sin apenas desviarse de la ruta que los lleva a la capital. Con la puesta en marcha del nuevo algoritmo, el número de viajes disponibles al mes desde la localidad de Almuradiel, por ejemplo, ha aumentado de 21 a 2.164. Disponible en: https://blog.blablacar.es/newsroom/noticias/blablacar-multiplica-el-acceso-a-movilidad-interurbana-de-pequenas-localidades-espanolas

4.4 PANDEMIA COVID-19: REPERCUSIONES EN EL FENÓMENO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA

El año 2020 siempre estará marcado por una importante crisis sanitaria que afectó a todos los sectores del mercado, la economía y la sociedad a nivel mundial. No cabe duda de que la pandemia de COVID-19 ha tenido arduas consecuencias ya que ha supuesto multitud de pérdidas humanas y las más grave crisis sanitaria mundial en varias décadas [86], lo que también ha llevado consigo importantes consecuencias sociales y económicas, pues más allá del impacto sobre la vida de millones de personas en todo el mundo, esta crisis sanitaria ha desembocado en una auténtica crisis económica sin precedentes. En este sentido, se prevé que la crisis del coronavirus sea la mayor crisis económica y el mayor desafío desde la Gran Recesión [87].

Por ello, la pandemia de COVID-19 también ha tenido un impacto importante en la mayoría de las actividades de economía colaborativa. De hecho, los diferentes periodos de crisis económica constituyen un sustrato adecuado para el surgimiento y desarrollo de nuevas ideas de consumo y de negocio con el fin de atender las necesidades no satisfechas de los individuos. Por ello, es indudable que las prácticas colaborativas se han reinventado con las crisis económicas vividas en los últimos años. Es más, en lo que va de siglo XXI hemos tenido dos severas crisis económicas y sociales que, si bien han tenido un origen distinto, ambas han impulsado, de un modo muy diferente, el desarrollo del fenómeno de la economía colaborativa.

Es evidente que con la crisis económica mundial de 2008 las prácticas colaborativas tomaron fuerza y forma, y ha sido con la reciente crisis sanitaria de COVID-19 cuando se han vuelto a renovar, adaptándose en un primer momento a las exigencias sanitarias que se establecieron en algunos sectores. No obstante, no todas las plataformas colaborativas se han visto de igual modo afectadas por la pandemia pues, mientras el uso de algunas plataformas colaborativas se duplicó (por ejemplo, de

---

[86] JULIÁ IGUAL, J.F.; BERNAL JURADO, E.; Y CARRASCO MONTEAGUDO, I., "Economía social y recuperación económica tras la crisis del COVID-19", en CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, nº 104/2022, pág. 10.

[87] Para un estudio más profundo sobre el tema: CIFUENTES-FAURA, J., "Crisis del coronavirus: impacto y medidas económicas en Europa y en el mundo»" en, *Espaço e Economia* [Online], 18 | 2020, http://journals.openedition.org/espacoeconomia/12874

intercambio, entretenimiento o compraventa *online*), otras plataformas tuvieron que cesar casi por completo su actividad, especialmente las dedicadas al transporte y alojamiento colaborativo [88].

Por un lado, no debemos olvidar que durante la pandemia de COVID-19 las personas tuvieron que cambiar por completo sus hábitos y patrones de consumo, de modo que muchas prácticas de economía colaborativa se vieron gravemente afectadas. Es más, durante los primeros meses de la pandemia hubo un impacto significativo (y no positivo) en algunas actividades de economía colaborativa ya que, en muchos casos, debido al miedo al contagio, el distanciamiento social y las restricciones impuestas por los gobiernos, se cambió la filosofía de "compartir", y muchas personas dejaron de compartir sus recursos. De hecho, según el estudio *"Antecedents of The Sharing Economy in a Pandemic Scenario: past behaviour and transformation expectations"* el recurso a actividades colaborativas basadas en la compartición de recursos como coches o alojamientos disminuyó considerablemente durante la pandemia a causa de los posibles riesgos que podía implicar compartir recursos, así como a las dificultades para mantener las precauciones de seguridad como el distanciamiento social [89].

Debido a ello, plataformas colaborativas como las de *carpooling* o de alojamiento compartido se vieron gravemente afectadas pues, con los confinamientos y las limitaciones de movilidad, tuvieron grandes dificultades para seguir operando. Este fue el caso de la plataforma *BlaBlaCar*, la cual a pesar del escenario en el que se encontraba, trató de reconvenirse y lanzó la plataforma solidaria *BlaBlaHelp,* que permitía poner en contacto a personas que necesitaban ayuda para realizar sus compras (especialmente las más vulnerables) con vecinos voluntarios (*helpers*) que deseaban colaborar [90]. Sin embargo, puede decirse que en la actualidad, ya libres de restricciones,

[88] BATOOL, M., GHULAM, H., HAYAT, M.A., NAEEM, M.Z., EJAZ, A., IMRAN, Z.A., SPULBAR, C., BIRAU, R. Y GORUN, T.H., "*How COVID-19 has shaken the sharing economy? An analysis using Google trends data"* en Economic Research-Ekonomska Istraživanja, 2020, págs. 1-13.

[89] ALVES, M.; ALVES, M.P.; YARMINDA, P., "Antecedents of the Sharing Economy in a Pandemic Scenario: Past Behaviour and Transformation Expectations", en Management Letter / Cuadernos de Gestión 23/1 (2023), págs. 37-50.

[90] En concreto, ante la crisis sanitaria y las medidas de confinamiento, *BlaBlaCar* consultó tanto a nivel interno como a sus usuarios sobre las necesidades reales de la sociedad y posibles acciones para ayudar, surgiendo de ello la plataforma *BlaBlaHelp*, que permitía a las personas que necesitaban ayuda con sus comprar encontrar vecinos voluntarios (*helpers*) con perfiles validados por sus experiencias previas en la aplicación. Esta plataforma operó durante la pandemia no sólo en España, sino también en Francia, Alemania, Rusia, Brasil y Ucrania. Para más información sobre esta iniciativa promovida por *BlaBlaCar*: https://blog.blablacar.es/newsroom/noticias/blablacar-lanza-blablahelp.

estas prácticas colaborativas han vuelto "a la normalidad" y que las plataformas en gran medida se han recuperado, volviendo a los niveles de actividad que tenían antes de la pandemia.

Por otro lado, aunque durante la pandemia no se impulsaran iniciativas de compartición de recursos como viviendas (*Airbnb*) o vehículos (*BlaBlaCar)* debido a las restricciones y al miedo al contagio como se ha expuesto, si se promovieron y desarrollaron otra serie de plataformas colaborativas que permitían el desempeño de actividades a distancia, como las iniciativas colaborativas de enseñanza y educación *online*, de intercambio *online*, o de compraventa de segunda mano. Con la entrada en vigor del estado de alarma, de la noche a la mañana, se originaron profundos cambios en la producción, el trabajo, el consumo o la vida social impensables sin el apoyo de la tecnología digital [91], lo que produjo un aumento significativo de iniciativas impulsadas por la tecnología para permitir el trabajo, el consumo, la socialización, o el aprendizaje a distancia, entre ellas iniciativas propias de economía colaborativa. De hecho, como señaló ALBERT CAÑIGUERAL, uno de los impulsores del fenómeno de la economía colaborativa en España "gracias a los datos abiertos, a la cultura del intercambio y a las plataformas digitales, la manera en la que se está combatiendo la pandemia es muy colaborativa" [92].

Sin duda, la extraordinaria situación generada por la pandemia de COVID-19 ha acelerado la "tendencia digital" y la utilización de plataformas digitales, pues las posibilidades de contagio se reducen drásticamente con la realización de las compras e intercambios de forma *online* o telemática. De hecho, la pandemia ha obligado a emprender una digitalización forzosa en ámbitos como el trabajo, la educación, el consumo, las relaciones sociales o el ocio, habiéndose desarrollado y empleado plataformas digitales en muchos casos [93]. Por ejemplo, en el ámbito de la educación y con el cierre de los colegios, universidades y academias, las plataformas de economía

---

[91] CONDE-RUIZ, J.I.; Y GANUZA, J.J., "Economía digital en tiempos de pandemia", en Papeles de economía española, nº 173, 2022, págs. 200-223.

[92] Entrevista publicada en el blog Digital Future Society. Disponible en: https://digitalfuturesociety.com/es/qanda/covid-19-y-economia-colaborativa-por-albert-canigueral/

[93] Un ejemplo de ello es el sector de los repartos pues, potenciado por su naturaleza de esencial durante los confinamientos, el uso de plataformas de reparto creció indudablemente . El sector de repartos se consideró un servicio esencial y no se prohibió su actividad durante el confinamiento. DIGITAL FUTURE SOCIETY Y BIDLAB, "Economía de plataformas y COVID-19: Una mirada a las actividades de reparto, los cuidados y los servicios virtuales en España y América Latina", 2021.

colaborativa pusieron a disposición de los ciudadanos contenido educativo abierto y la posibilidad acceder al "conocimiento colaborativo", surgiendo iniciativas colaborativas de educación P2P que ofrecen la oportunidad a quienes tienen vocación y conocimientos de enseñar de forma voluntaria. Es más, la crisis de la COVID-19 ha hecho que muchas personas no acostumbradas o reacias a realizar compras o intercambios online lo hicieran por primera vez [94], lo cual ha incrementado la utilización de plataformas digitales, entre ellas las plataformas de economía colaborativa. Además, una vez pasada esta situación la mayor parte de los hábitos de consumo anteriores a la pandemia han vuelto, pero otros han cambiado o desaparecido, pues las personas han tenido contacto con otras iniciativas como el teletrabajo, la educación a distancia o comprar en línea, las cuales sin lugar a dudas se han mantenido.

Por último, tresulta interesante hacer mención a aquellas plataformas colaborativas que surgieron durante la pandemia en las que primaba un componente ético y solidario pues, dejando de lado el ánimo de lucro, tenían como objetivo ayudar a superar y aliviar las consecuencias derivadas de la pandemia. Sin duda, la crisis sanitaria vivida propició un escenario idóneo para que afloraran iniciativas solidarias y altruistas que reforzaran la unión de la comunidad, ya sea a nivel internacional, nacional o local. Se puede poner como ejemplo plataformas como "*TeAyudo*" que permitía poner en contacto personas con ganas de ayudar (voluntarios) con personas que necesitaban ayuda, especialmente personas mayores, dependientes o vulnerables, dentro de una comunidad o barrio [95]; o "*Mr Neibouhu*" que permitía poner en contacto vecinos con el fin de intercambiar favores entre ellos como "sacar la basura o ayudar en la compra del supermercado [96].

Además, en la actualidad, una vez pasados los mayores efectos de la pandemia, al igual que sucedió con la anterior crisis económica de 2008, las iniciativas de economía colaborativa pueden ayudar a la recuperación económica y social de la

---

[94] LAMOTHE FERNÁNDEZ,P.; Y LAMOTHE LÓPEZ, A., "Covid-19 y digitalización de la economía. El nuevo vector de las estrategias empresariales", en Actividad empresarial en la pandemia de la covid-19, nº 170, 2020, pág. 156.

[95] El objetivo de dicha plataforma era "unir a las personas, facilitar la colaboración local y crear comunidades estrechas. En situaciones difíciles, el ingenio y la colaboración marcan la diferencia". https://www.teayudo.io/

[96] A través de dicha plataforma se podía "conectar con tus vecinos, intercambiar favores y mantenerte al día de todo lo que ocurre a tu alrededor sin salir de casa". De hecho, el lema de dicha plataforma era: "¡Hagamos del confinamiento un vecinamiento!", https://neiborhu.com/

sociedad. Es evidente que las plataformas colaborativas representan una gran oportunidad para el mundo pos COVID-19. De hecho como señala TORRENT-SELLENS "sus extraordinarias capacidades de conexión entre agentes económicos y sociales, las infinitas posibilidades de recirculación de recursos hacen de las plataformas digitales no solo un nuevo agente económico que reduce los costes de transacción, sino también una de las innovaciones económicas y sociales más importantes de los últimos años" [97].

4.5 CONCLUSIONES

Como se ha podido analizar, hay un gran número de factores que han propiciado el desarrollo de la economía colaborativa, los cuales han permitido crear un entorno adecuado para el rápido crecimiento de estas nuevas iniciativas colaborativas.

Los factores que sin lugar a dudas han permitido el desarrollo de la economía colaborativa, han sido el factor tecnológico (la revolución de internet y la aparición de las nuevas tecnologías han permitido que los mercados se extiendan, que las personas puedan explorar nuevas alternativas de consumo, que la velocidad de las transacciones aumente y que, en definitiva, se puedan emplear las plataformas colaborativas) y el factor económico (el origen de la economía colaborativa fue, en gran medida, la crisis económica de 2008, pues surgió como una posibilidad para poder ahorrar al disfrutar de bienes y servicios a precios más bajos; y para poder obtener una cierta rentabilidad de los bienes y servicios propios y así disponer de ciertos ingresos extra). Desde entonces, aparecen cada vez más formas innovadoras de intercambio y utilización de bienes y servicios, que surgen como alternativas a la economía de mercado tradicional.

No obstante, también hay otros factores que lo refuerzan como, son la idea de "la posesión frente a la propiedad" o un nuevo nivel de conciencia sobre el medio ambiente [98]. De este modo, la posesión de ciertos bienes pierde importancia frente a la

[97] TORRENT-SELLENS, J., "Economías de plataforma y negocios colaborativos. La economía colaborativa como palanca de progreso y sostenibilidad en tiempo de pandemia" en Oikonomics, noviembre 2020, nº 14, págs. 1-5.

[98] En contra de ello, nos encontramos con la opinión de VALOR MARTÍNEZ, C.; Y TARAY NIETO, J., quienes consideran que "el argumento de que la economía colaborativa reduce los impactos ambientales puede llegar a convertirse en un *greenwashing*, dado que las plataformas siguen defendiendo sus impactos

posibilidad de acceder al uso de ellos, respaldados en la idea de un consumo más barato, eficiente y mucho más sostenible. Además, no cabe duda que la economía colaborativa también está promovida por el deseo de un uso eficiente de los recursos y la concienciación con la conservación ambiental.

5. ELEMENTOS CLAVE EN LA CONTRATACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA

A grandes rasgos, podemos decir que la economía colaborativa implica a tres categorías de agentes:

1) un grupo formado por los proveedores de bienes o servicios, que pueden ser, bien particulares que actúan de forma ocasional en el mercado, o bien ostentar la condición de profesionales o empresarios (aquí se engloba la figura del prosumidor que expondremos más adelante),

2) otro formado por los consumidores o usuarios de dichos productos o servicios, que podrán tener o no la condición de «consumidor» a la luz del TRLGDCU,

3) y, por último, las plataformas colaborativas que, en la mayoría de los casos, actúan como intermediarios poniendo en contacto a miembros de ambos grupos con el objeto de facilitar las transacciones entre ellos [99], aunque también pueden llegar a prestar el servicio subyacente.

Como aclaración previa, indicar que en el presente trabajo, es usuario en economía colaborativa aquel que utilice los servicios de la plataforma, por lo tanto, es usuario tanto el proveedor o prestador del bien o servicio; como el que los demanda.

---

ambientales positivos incluso cuando no hay evidencias o cuando utilizan modelos de estimación incompletos". VALOR MARTÍNEZ, C.; Y TARAY NIETO, J., "Sostenibilidad y economía colaborativa", en LAMIN AHMED, M.M. (coord..), Tirant Lo Blanch, 2020, pág. 187.

[99] ROBLES, A., "El poder de mercado de las plataformas colaborativas", en RODRÍGUEZ MARTÍN, S. (Coord.), *Aspectos jurídicos de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, Wolkers Kluwer España, S.A., 2018, pág. 103. A estas tres categorías también hace alusión la propia Comisión Europea en la ya citada "Una Agenda para la Economía Colaborativa" donde se habla de las "tres categorías de agentes implicados". COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", *op.cit.*

5.1 LAS PLATAFORMAS COLABORATIVAS

Como puede deducirse de todo lo anteriormente expuesto, uno de los elementos clave en la economía colaborativa es la existencia de una plataforma digital (página web, portales privados de Internet o aplicaciones móviles) que conecte a usuarios, clientes y proveedores, y que resuelva los distintos problemas de coordinación entre la oferta y la demanda que puedan plantearse.

5.1.1 Concepto, características y clases de plataformas.

Las plataformas electrónicas (también denominadas plataformas digitales o plataformas en línea) han cambiado de manera radical la economía digital en las últimas décadas, desempeñando un papel fundamental en la innovación y en el mercado único digital, pues han revolucionado el acceso a la información y han aumentado la eficacia de numerosos mercados, mejorando la conexión entre compradores y vendedores de bienes y servicios [100].

La Comisión Europea ha definido a las plataformas electrónicas como aquellas empresas que operan en mercados bilaterales o multilaterales, que utilizan Internet para hacer posibles interacciones entre dos o más grupos de usuarios distintos pero interdependientes, de forma que se genere valor para al menos uno de los grupos [101]. En este sentido, destacar que es habitual utilizar el concepto tanto para hacer referencia al empresario o titular que organiza la empresa, como hace la Comisión Europea, como al propio sistema o medio de contratación que gestiona [102].

---

[100] COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Las plataformas en línea y el mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa", *op.cit.,* pág. 17

[101] COMISIÓN EUROPEA (2015), "*Consultation on Regulatory Environment for platforms, online intermediaries, data and cloud computing and the collaborative economy",* de 24 de Septiembre de 2015, pág. 5.

[102] RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, I., "El servicio de mediación electrónica y las plataformas de economía colaborativa", en Revista de Derecho Mercantil nº 305/2017, parte Estudios, Civitas S.A., 2017, pág. 29.

Las plataformas dedicadas a la economía colaborativa no dejan de ser una modalidad de plataforma electrónica. Es decir, existen una gran variedad de plataformas electrónicas: plataformas de búsqueda en internet (*Yahoo!, Google*), sistemas operativos (*Microsoft, Android*), redes sociales (*Twitter, Instagram*), o plataformas de mera compraventa de bienes (*Amazon, EBay*), siendo las plataformas colaborativas un tipo de plataforma [103] que tiene sus propias características.

En la actualidad, la economía colaborativa resulta inconcebible sin la intervención de plataformas electrónicas que conecten a los usuarios y faciliten las transacciones entre ellos. Si acudimos a la definición de «economía colaborativa» dada por la propia Comisión Europea, vemos el papel tan importante que tienen en ésta las plataformas digitales, pues la define como aquellos "modelos de negocio donde las actividades son facilitadas por plataformas colaborativas que crean un mercado abierto para uso temporal de bienes o servicios" [104]. Se deduce, por tanto, que uno de los aspectos inherentes a la economía colaborativa va a ser la organización de las transacciones a través de plataformas digitales.

De este modo, en los modelos de economía colaborativa, nos vamos a encontrar con un intermediario que va a crear una plataforma tecnológica en la que agrupar y comparar toda la oferta poniéndola a disposición de los clientes [105]. De ahí que también se haya denominado a este fenómeno como «economía de plataforma». La definición de las «plataformas colaborativas», como sucede con la de «economía colaborativa», no está exenta de controversia. Entre las diversas definiciones que encontramos a lo largo de la literatura, resulta relevante la ofrecida por la asociación *Adigital* que, junto a *Sharing España*, las definen como aquellos "mercados de dos o varios lados, donde los usuarios interactúan y llevan a cabo transacciones entre ellos" [106]. Por su parte, MONTERO PASCUAL, teniendo en consideración lo anteriormente expuesto, propone definir a las «plataformas colaborativas» como aquellas "empresas que operan en

---

[103] MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa"*, op.cit.,* pág. 25.

[104] COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", *op.cit.*, pág. 3.

[105] BULCHAN, J, Y MELIÁN, S., *La revolución de la economía colaborativa, op.cit.,* pág. 31.

[106] SHARING ESPAÑA, "Los modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", *op.cit.,* pág.7. De este modo, son los propios usuarios los que intercambian, por ejemplo, sus bienes infrautilizados, sus conocimientos, o su tiempo.

mercados multilaterales, que utilizan Internet para hacer posible interacciones entre dos o más grupos de usuarios distintos pero interdependientes, con el objeto de facilitar la contratación del uso temporal de bienes y servicios" [107].

Es decir, el elemento que va a diferenciar a las plataformas colaborativas del resto de las plataformas electrónicas va a ser el objeto de los intercambios, que viene constituido principalmente por el uso temporal de bienes y servicios [108]. Así, las plataformas colaborativas van a facilitar el uso compartido de los bienes ociosos, de forma rápida y efectiva en el momento en el que son demandados por otros usuarios. Ejemplos clave de plataformas colaborativas en nuestro país son, entre otros, *BlaBlaCar* (compartir trayecto en coche), *Airbnb* (alquiler vacacional), *EatWith* (experiencias gastronómicas), *Civitatis* (excursiones en español por todo el mundo); o *Click&Chic* (alquiler de vestidos y accesorios de fiesta).

Además, tal y como recoge JARNE MUÑOZ, cabe extraer que las plataformas colaborativas desarrollan al menos dos funciones esenciales: 1) La creación de mercados en línea o «*marketplace*s», es decir, lugares en los que se cruza de forma masiva oferta y demanda, reduciendo de manera significativa los costes de transacción; 2) La puesta a disposición de sistemas de comunicación e interconexión entre los usuarios, pues ofrecen la posibilidad de mantener una comunicación prácticamente continua, proporcionando una flexibilidad que los modelos clásicos no eran capaces de aportar [109].

De lo que no cabe duda alguna es que, gracias a las plataformas en línea los usuarios van a poder ponerse en contacto entre sí para llevar a cabo la actividad subyacente. En este sentido, dichas plataformas traen consigo una serie de ventajas, principalmente la reducción de ciertos fallos de mercado, como son los costes transacción (el acceso a las plataformas digitales facilita mejores servicios de búsqueda, recomendación y formación de precios y una casación más eficiente de oferta y

---

[107] MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa"*, op.cit.* pág. 25.

[108] FERNÁNDEZ CARBALLO-CALVO, F. "El *carpooling* o viaje en coche compartido. Especial referencia a *BlaBlaCar*", en CIRIEC- España, Revista jurídica de economía social y cooperativa, nº 36, 2020, pág. 478.

[109] JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales, op.cit.,* pág. 75.

demanda [110]) o la información asimétrica [111] (los sistemas de reputación y confianza que utilizan las plataformas, así como las grandes cantidades de datos con los que operan y la información en manos de los usuarios en ambos lados, favorece una disminución de la información asimétrica propia de los mercados tradicionales).

Las plataformas de economía colaborativa pueden clasificarse en base a varios criterios, por ejemplo: en función de su tipo de actividad (recirculación de bienes, intercambio de bienes y servicios, optimización del uso de activos o construcción de conexiones sociales) [112], del sector económico en el que se desempeña su actividad (alojamiento, transporte, finanzas, alimentación, etc.), del ánimo de lucro (que permite separar aquellas plataformas que lo persiguen de aquellas que no), o de los grupos de agentes económicos que las utilizan (aquellas que median entre empresas y consumidores -B2C-, son distintas de las que gestionan relaciones entre empresas -B2B- o entre consumidores -C2C-) [113].

En síntesis, el fenómeno de la «economía colaborativa» no podría haberse desarrollado tal y como lo conocemos hoy en día sin la ayuda de las nuevas tecnologías, pues las plataformas *online* constituyen un pilar fundamental de ésta. No obstante, el gran auge de esta nueva economía y el desarrollo imparable de las plataformas digitales, ha llevado consigo una serie de problemáticas en la práctica, siendo las más trascendentales las que se van a plantear y analizar a continuación en forma de pregunta, pues:

- Por un lado, en la actualidad, las plataformas colaborativas pueden comportarse de dos maneras distintas: 1) como intermediarias digitales, limitándose a prestar un servicio de la sociedad de la información, poniendo en contacto a los

[110] SOBRINO RUIZ, M.; Y HINOJO GONZALEZ, P., "El desarrollo de la economía colaborativa y los modelos digitales de prestación de servicios", en Boletín Económico de ICE, nº 3086, del 1 al 30 de abril de 2017, pág. 38.

[111] La información asimétrica implica sencillamente que en una relación entre dos partes una tiene más o mejor información que la otra sobre los aspectos o circunstancias de los que dependen los resultados del negocio (por ejemplo, en el caso del alquiler vacacional, los anfitriones desconocen el nivel de honestidad y cuidado de las personas que se van a alojar, y los huéspedes no saben el estado y la calidad del apartamento antes de alquilarlo). Las tecnologías de la información y la propia organización como mercado multilateral facilitan una mayor información para el proveedor y el consumidor del servicio.

[112] SCHOR, J., *"Debating the sharing economy, Great Transition Iniciative"*, 2014, Disponible en: http://greattransition.org/publication/debating-the-sharing-economy.

[113] CANALS PARERA, A.; Y HÜLSKAMP, I., "Plataformas digitales, fundamentos y una propuesta de clasificación", en Oikonomics: Revista de economía, empresa y sociedad, nº 14, 2020.

prestadores de bienes o servicios con los usuarios que demanden los mismos ; 2) o como proveedoras de servicios, pues en determinados casos el prestador del servicio subyacente puede ser la propia plataforma.

- Por otro lado, debemos tener presente que en ocasiones resulta difícil determinar si una plataforma actúa o no en el ámbito de lo que hemos denominado en el presente trabajo «consumo colaborativo», pues a veces sucede que dentro de la misma plataforma nos vamos a encontrar con distintos tipos de prestación de servicios, y sólo algunos de ellos van a poder caracterizarse y cumplir con el modelo de intercambio colaborativo [114].

5.1.2 El papel de la plataforma en la contratación: ¿mero intermediario o prestador del servicio subyacente?

En esencia podemos decir que las plataformas colaborativas son plataformas digitales transaccionales que proporcionan servicios de intermediación, y que van a permitir la contratación e interacción directa entre los dos lados del mercado, es decir, entre oferentes y demandantes.

No obstante, no debemos olvidar que, en muchas ocasiones, dichas plataformas no sólo van a actuar como meras intermediarias (donde el servicio subyacente no es prestado por la plataforma, sino por los propios usuarios), sino que también pueden fijar determinadas condiciones de la transacción [115], ofrecer servicios auxiliares, o incluso ser las propias prestadoras del servicio subyacente.

---

[114] BULCHAN, J, Y MELIÁN, S., *La revolución de la economía colaborativa, op.cit.,* pág. 35. En este sentido, se pone de ejemplo la plataforma *Airbnb*, en la que podemos encontrar muchos tipos de anfitriones, como por ejemplo el "anfitrión de habitaciones", es decir, aquél que reside en la misma vivienda en la que alquila las habitaciones. En este caso, la lógica señala que podría tener como principal objetivo el de compartir los gastos de la vivienda, por lo que es una modalidad que se puede denominar colaborativa. Sin embargo, el "anfitrión de segunda residencia", que hace referencia a aquel que dispone de una segunda vivienda que alquila la mayor parte del año, es un modelo orientado a la búsqueda del rendimiento económico.

[115] De esta forma, si la plataforma "controla" los bienes y servicios ofertados, dejará de ser un simple intermediario y pasará a ser algo más pudiéndosele calificar, como se expondrá, prestador del servicio subyacente. CUENA CASAS, M., "La contratación a través de las plataformas en línea", en Cuadernos de Derecho Transnacional, Octubre 2020, Vol. 12, nº 2, pág. 296.

Antes de entrar a analizar dicha cuestión, debemos matizar que se entiende por «servicio subyacente», término empleado de manera habitual tanto por la doctrina como por los tribunales en el ámbito de la economía colaborativa, pero del que sin embargo no se ha ofrecido por éstos una aclaración al respecto. Según la RAE «subyacente» se trata de un adjetivo que hace alusión a aquello "que subyace". El verbo «subyacer», por su parte, se vincula a "permanecer oculto o estar debajo de algo" [116]. De este modo por servicio subyacente, nos vamos a referir a aquel servicio que está "por debajo o detrás de otro servicio". En el ámbito de la economía colaborativa se va hablar del «servicio de intermediación» y del «servicio subyacente» a dicha intermediación. El «servicio subyacente», que no deja de ser el servicio ofertado o demandado a través de la plataforma, puede ser muy diversa índole: transporte, alojamiento, restauración, finanzas, educación, etc. En general, el servicio subyacente es prestado por un usuario de la plataforma colaborativa (usuarios proveedores de bienes o servicios) aunque se dan algunos casos, como veremos, en que el mismo es proporcionado por la propia plataforma colaborativa.

No obstante, podemos decir que las plataformas colaborativas llevan a cabo principalmente una actividad de intermediación, de modo que la figura de la plataforma ha de ser vista, a grandes rasgos, como la de un intermediario, siendo sus usuarios los que contratan a través de dichas plataformas bien para obtener, bien para prestar el servicio subyacente (por ejemplo, transporte, alojamiento, compraventa o financiación) [117].

En concreto, la COMISIÓN EUROPEA en su informe "Estudio preliminar de los problemas de los consumidores en los mercados de plataformas en línea de igual a igual" [118], distingue tres modelos de negocio en las plataformas intermediarias en línea en función de su grado de implicación en la transacción realizada entre pares:

---

[116] REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la legua española,* 23.ª ed., versión 23.4 en línea. Disponible en https://del.rae.es

[117] SHARING ESPAÑA, "Los modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", *op.cit.,* pág. 6.

[118] COMISIÓN EUROPEA (2018), "Estudio preliminar de los problemas de los consumidores en los mercados de plataformas en línea de igual a igual. Resumen", 5 de diciembre de 2018, pág. 7.

a) **El alojamiento de anuncios**, en el que las plataformas no participan en la transacción de igual a igual, sino que se limitan a publicar anuncios e información de los participantes para facilitar la toma de contacto y el intercambio entre iguales.

b) **La gestión activa de las transacciones entre iguales**, en el que las plataformas facilitan y gestionan de forma activa las transacciones de igual a igual, pero no las controlan. De este modo, las plataformas gestionan herramientas de fomento de la confianza, así como herramientas avanzadas de adecuación de la oferta a la demanda. Cobran comisiones por transacciones o cuotas de suscripción, y también pueden percibir ingresos por servicios adicionales, como un seguro o la publicación de anuncios destacados.

c) **La plataforma de transacciones entre iguales reguladas,** en el que las plataformas establecen una o varias clausulas contractuales de la transacción de igual a igual, limitando la capacidad de éstos de decidir entre ellos, y ejercen el control de su ejecución. Las plataformas en este modelo gestionan los pagos, supervisan el éxito de la transacción antes de pagar a los proveedores y, con frecuencia, retienen tasas en caso de cancelación. Además, intervienen activamente en las reclamaciones, resuelven litigios, conceden el reembolso, y pueden incluir un seguro contra daños como parte de los gastos de la transacción. De hecho, la mayor parte cobran comisión por transacción.

No obstante, lo más habitual es que la función esencial de las plataformas colaborativas sea la intermediación entre la oferta y la demanda, sin llegar a prestar el servicio ofertado o demandado. De hecho, como ya hemos adelantado, debemos tener presente que, dada la dimensión de la «economía colaborativa» y el creciente desarrollo de las plataformas digitales, hay casos en que dichas plataformas no se van a limitar a la actividad de intermediación, sino que también pueden establecer determinadas condiciones en la transacción llevada a cabo por los usuarios [119], o incluso llegar a prestar el servicio subyacente, pues no debemos olvidar que hay un gran número de plataformas en el mercado y no todas ellas son iguales.

[119] Fijar los precios o recomendar los mismos a los proveedores, o forzar a los mismos a aceptar las peticiones de servicios que la plataforma les asigne para mantener su perfil activo, por ejemplo.

Todo ello está generando una importante controversia, especialmente sobre la legalidad de los servicios prestados, pues no es lo mismo que nos encontremos ante un supuesto en que la plataforma realice únicamente una actividad de intermediación poniendo en contacto a los usuarios, que son los que van a prestar el servicio subyacente (encontrándonos ante un servicio de la sociedad de la información, al tratarse de un servicio que se realiza a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario, y que, como tal, no puede someterse a autorización previa ni a ningún otro requisito con efectos equivalentes [120]); que ante un supuesto en que la plataforma sea la propia prestadora de dicho servicio (donde va a estar sujeta a la normativa sectorial concreta del servicio subyacente que se trate, incluidos los requisitos de autorización y concesión de licencias empresariales aplicados por lo general a los prestadores de servicios [121]).

Es decir, hay casos en que la función de la plataforma no va a ser otra que la de conectar a multitud de usuarios y potenciales partes contratantes para que sean éstos quienes presten el servicio subyacente (tal es el caso de *BlaBlaCar,* que se limita a poner en contacto a conductores con asientos libres en sus vehículos con pasajeros que precisan viajar al mismo destino [122]); mientras que en otros nos vamos a encontrar con que la propia plataforma va a ser la proveedora del servicio subyacente (como sucede con las plataformas de carsharing como *Car2go*, que ponen a disposición de sus usuarios su propia flota de vehículos). De este modo, aunque no es lo habitual, se debe determinar caso por caso si una plataforma colaborativa ofrece también el servicio subyacente. En este sentido, la Comisión Europea [123] ha establecido tres criterios clave

---

[120] Los servicios de la sociedad de la información, son definidos en el art. 1 de la Directiva 2015/1535/UE como "todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios". En el Derecho español, debemos acudir a la Ley 34/2002, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico.

[121] RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, I., "El servicio de mediación electrónica y las plataformas de economía colaborativa", *op.cit.*, pág.15.

[122] En este sentido, la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid, de 2 de febrero de 2017, optó por considerar la plataforma *BlaBlaCar* como un intermediario, resultando de aplicación la normativa relativa a los Servicios de la Sociedad de la Información pues, según señala dicha sentencia, la actividad de *BlaBlaCar* consiste en "facilitar intercambio de información, y consigna en su página web que es una plataforma que hace una selección entre quienes van a ir a un lugar determinado, que se apunten a la plataforma porque tengan plazas libres, y que estén dispuestos a llevar a otras personas. Así todos ellos tienen la información que ofrece la plataforma con el interés común de compartir los gastos de su desplazamiento".

[123] COMISIÓN EUROPEA (2016), Una Agenda Europea para la Economía Colaborativa, *op.cit*., pág. 7.

para para poder considerar si la plataforma presta o no el servicio subyacente, parece ser que acumulativos, debiendo tener en consideración si:

i) **La plataforma fija el precio final que debe pagar el usuario como contratante del servicio subyacente.** En este sentido, para que se cumpla dicho criterio debe de haber una fijación directa del precio, y no meras sugerencias o guías sobre como establecerlo [124]. Es decir, si la plataforma colaborativa solo recomienda un precio y el prestador del servicio subyacente es libre de adaptar el precio fijado por la plataforma, no se cumple con este criterio.

ii) **La plataforma establece otras condiciones contractuales clave que determinan la relación contractual entre el prestador del servicio subyacente y el usuario.** Como, por ejemplo, instrucciones obligatorias sobre la prestación del servicio subyacente, incluida la obligación de prestar el servicio, las cuales se suelen introducir en sus condiciones generales de contratación.

iii) **La plataforma es la propietaria de los activos clave para prestar el servicio subyacente.** Ejemplo claro son los casos de *carsharing*, en los que es la plataforma la titular de los vehículos que pone a disposición de sus usuarios, en cuyo caso no actúa como intermediaria, sino que está prestando el servicio (alquiler de coches).

Así, cuando se cumplen estos tres criterios, la Comisión Europea entiende que hay indicios claros de que dicha plataforma digital, además de un servicio de la sociedad de la información, está prestando también el servicio subyacente. Junto a estos criterios, la Comisión añade otros que se pueden sumar como indicios, si bien parece que en un segundo nivel de importancia, como el hecho de que la plataforma sufrague los gastos, asuma todos los riesgos relacionados con la prestación del servicio subyacente, o que exista una relación laboral entre la plataforma y la persona que presta el referido servicio, en cuyo caso también se puede presumir que la plataforma ejerce un gran nivel de control e influencia sobre la prestación del servicio subyacente. A parte, toda esta

[124] RODRÍGUEZ MARÍN, S., *Aspectos legales de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales,* Bosch, 2018, pág. 63.

cuestión será clave para determinar la normativa y el régimen jurídico aplicable, como se analizará más adelante.

Sin embargo, tal y como recoge la Comisión, el hecho de que la plataforma preste servicios adicionales destinados a la mejora de la experiencia del usuario y a la prestación del servicio de intermediación tales como: la provisión de servicios de intermediación en el pago, los servicios de control previo para el acceso a la plataforma, los sistemas internos de reputación y confianza, las coberturas adicionales de seguros, o la facilitación de una mediación entre los usuarios tras la prestación de que se trate) no es relevante para determinar una participación de la plataforma colaborativa en la actividad subyacente [125], es decir, las actividades auxiliares no constituyen por sí mismas una prueba de influencia y control sobre la prestación del servicio [126]. En definitiva, los servicios auxiliares son prestaciones no esenciales de las plataformas que tienen por finalidad mejorar la "experiencia" del usuario.

No obstante, los casos pueden no ser nítidos, a pesar de la necesidad de cumplir con los requisitos descritos, por lo que será necesario ante un litigio concreto que los tribunales hagan un análisis del caso concreto y establezcan la pertenencia de la plataforma a un tipo u otro, cuestión trascendental a la hora de determinar el régimen jurídico de la plataforma.

En este sentido, debemos tener en consideración la posición del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la materia, coincidente a grandes rasgos con los criterios sugeridos por la Comisión Europea anteriormente expuestos. Por ello, debemos traer a colación las Sentencias dictadas en relación a las plataformas colaborativas de *Uber* y *Airbnb,* sentencias llamativas al respecto en las que el TJUE se plateó dicha cuestión y que resulta trascendental analizar.

---

[125] RODRÍGUEZ MARTÍN, S., *Aspectos legales de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, *op.cit.,* pág. 64.

[126] La Comisión Europea, en la ya citada "Una Agenda para la Economía colaborativa" indica al respecto el siguiente ejemplo: "Una plataforma colaborativa que ofrece servicios en el sector del alquiler a corto plazo solo puede prestar servicios de la sociedad de la información y no también el propio servicio de alojamiento si, por ejemplo, el proveedor del servicio de alojamiento fija sus propios precios y la plataforma no posee ninguno de los activos para la prestación del servicio. El hecho de que la plataforma colaborativa pueda ofrecer también servicios de seguro y calificación a sus usuarios no tiene por qué alterar esta conclusión".

Puede decirse que, en ambos casos, el TJUE señala que para encontrarnos ante una plataforma intermediaria es necesario que la actividad que realice sea meramente instrumental, aunque la misma puede ser de mayor o menor intensidad. Es decir, la clave va a estar en que, de manera más o menos sofisticada, la plataforma se limite únicamente a favorecer la puesta en contacto entre los distintos usuarios, siendo únicamente éstos los que van a llevar a cabo la prestación del servicio. De este modo, analizando de manera individualizada cada una de dichas plataformas, el TJUE va a llegar a una conclusión distinta, valorando a *Uber* como prestador del servicio subyacente y, por el contrario, calificando a la plataforma *Airbnb* como plataforma intermediaria.

a) STJUE de 20 de diciembre de 2017, Asunto C-434/15127. Uber Systems Spain, S.L, ¿servicio de intermediación o servicio de transporte?

La Sentencia de 20 de diciembre de 2017 [128], pionera en la materia, se centra en resolver la petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona en el procedimiento entre la Asociación Profesional *Élite Taxi,* una asociación profesional de taxistas de Barcelona, y *Uber Systems Spain*. En dicho procedimiento, la asociación *Élite Taxi* interpuso demanda solicitando se declarase que las actividades realizadas por *Uber Systems Spain* constituyen prácticas engañosas y actos de competencia desleal, destacando que ni *Uber* ni los conductores disponen de licencias ni autorizaciones para llevar a cabo su actividad [128].

En este sentido, con objeto de determinar si para poder realizar su actividad *Uber* necesitaba de autorización administrativa previa, el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona consideró necesario determinar si la actividad realizada por *Uber* "con

---

[127] Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), Sentencia de 20 de diciembre de 2017. Asunto C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi y *Uber Systems Spain, S.L.*

[128] En efecto, tal y como señala RAMÓN GARCÍA-GALLARDO, plataformas como *Uber* o *Cabify* se han venido posicionado como principal competidor del sector tradicional del taxi, produciendo una obsolescencia del servicio prestado por éste último. A consecuencia de ello, los taxistas vienen calificando el modelo de negocio de dichas plataformas como actos de competencia desleal, pues entienden que el hecho de que los conductores de *Uber* operen sin necesidad de obtener las licencias y seguros obligatorios que sí se exigen para la prestación de servicios a los taxistas, falsea la competencia en el mercado del transporte. GARCÍA-GALLARDO, R., "Sentencia Uber del Tribunal de Justicia de la Unión Europea", en RECUERDA GIRELA, M.A. (Dir.), *Anuario de Derecho de la Competencia 2018*, Aranzadi, 2018, págs. 181-188.

carácter lucrativo, de intermediación entre el titular de un vehículo y la persona que necesita realizar un desplazamiento dentro de una ciudad gestionando los medios informáticos que permiten su conexión" [129] se trata de «un servicio de intermediación o de la sociedad de la información», un «servicio de transporte», o una combinación de ambos tipos de servicios pues, efectivamente, de la calificación empleada depende la posibilidad de imponer a dicha sociedad la obligación de disponer de una autorización administrativa previa, planteando al TJUE una petición de decisión prejudicial.De este modo, la Sentencia del TJUE analiza detalladamente el modelo del servicio prestado por *Uber,* llegando a la conclusión final en base, principalmente, a dos motivos:

i) En primer lugar, el servicio prestado por *Uber* no se limita a un servicio de intermediación consistente en poner en contacto mediante una aplicación móvil a un conductor no profesional que utiliza su propio vehículo con una persona que quiere realizar un desplazamiento urbano, ya que *Uber* crea al mismo tiempo una oferta de servicios de transporte urbano que hace accesible mediante una aplicación. Es decir, *Uber* crea un mercado que, sin la aplicación proporcionada por éste, no podría existir ya que los conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y las personas que desean consumir dicho servicio no podrían recurrir al mismo fuera de la aplicación [130].

ii) En segundo lugar, *Uber* ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones realizadas por los conductores pues, tal y como queda constatado, *Uber*, a través de la plataforma, establece el precio máximo del trayecto, recibe el precio por el cliente para después abonar una parte al conductor del vehículo y ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos y la idoneidad y comportamiento de los conductores, lo que en su caso puede entrañar la exclusión de éstos [131].

---

[129] PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, F., "La economía colaborativa en la estrategia del mercado digital único de la Unión Europea", en CASTAÑOS CASTRO; Y CASTILLO PARRILA, J.A. (Dir)., *El mercado digital en la Unión Europea,* Reus Editorial, Madrid, 2019, pág. 130.

[130] RODRÍGUEZ MARTÍN, S., *Aspectos legales de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales, op.cit.,* pág.58.

[131] *Uber* establece la tarifación sobre la distancia y la duración del trayecto, que varía en función de la demanda en un momento concreto. Además, retiene como comisión una parte del precio – entre el 20% y

Así, el TJUE rechaza que la prestación llevada a cabo por *Uber* responda a las características propias de un servicio propio de la sociedad de la información. La razón es que *Uber* no se limita a intermediar entre el conductor y el pasajero, sino que ha creado la oferta y controla su desarrollo [132]. Llega a la conclusión de que "el servicio de intermediación proporcionado por *Uber* forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, no responde a la calificación de «servicio de la sociedad de la información» sino a la de «servicio en el ámbito de los transportes [133], estando sujeta su actividad al régimen de autorización y a las condiciones de ejercicio previstas por la normativa nacional, es decir, por la normativa propia de cada Estado miembro, pues, de lo contrario, nos encontraríamos ante un supuesto de competencia desleal. Así, al considerar a *Uber* como una empresa de transporte, el TJUE la equipara, en cierto modo, a los servicios prestados por los taxistas, lo cual considero apropiado pues ambos prestan un servicio de transporte similar, por no decir idéntico [134].

b) STJUE de 19 de diciembre de 2019, Asunto C-390/18135. Airbnb Ireland UC, ¿servicio de intermediación o servicio de alojamiento?

El mismo planteamiento nos encontramos en la Sentencia de 19 de diciembre de 2019 (asunto C-390/18) [136] en la que, a raíz de una cuestión prejudicial plateada por un tribunal francés, el TJUE analiza si el servicio prestado por la plataforma *Airbnb Ireland,* debe calificarse como un «servicio de la sociedad de la información» comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31 sobre el comercio

---

el 25%-.PANIZA FULLANA, A., "El caso Uber: la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de diciembre de 2017", en Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil, nº 3/2018, pág. 101.

[132]GÓRRIZ LÓPEZ, C.,"Taxi «vs» Uber: de la competencia desleal al arrendamiento de vehículo con conductor", en Revista de Derecho Mercantil nº 311/2019, Editorial Civitas, S.A., 2019, pág. 6.

[133] En este sentido, señala que la calificación de «servicio en el ámbito de los transportes» encuentra apoyo en la propia jurisprudencia del TJUE, según la cual éstos engloban no sólo los servicio de transporte como tal, sino también cualquier servicio ligado de forma inherente a un desplazamiento de personas o mercancías de un lugar a otro gracias a un medio de transporte.

[134] En la actualidad, muchas Asociaciones de Taxistas cuentan con su propia plataforma digital, o *app* móvil, que permite a sus usuarios concertar y contratar un traslado en taxi, dándoles a conocer la distancia entre el punto de partida y su destino, tiempo de espera o el precio aproximado del trayecto. Es el caso de la asociación burgalesa ABUTAXI.

[135] Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), Sentencia de 20 de diciembre de 2019. Asunto C-390/18, YA, *Airbnb Ireland UC, Hôtelière Turenne SAS, Association pour un hébergement et un tourisme professionals (AHTOP), y Valhotel.*

electrónico [136]. En concreto, la Sentencia tiene su origen en una demanda interpuesta por la Asociación para el Alojamiento y el Turismo Profesional de Francia (AHTOP, por sus siglas en francés) contra *Airbnb Ireland* (en adelante *Airbnb*) al considerar que ésta no se limita a poner en contacto a anfitriones y huéspedes, sino que, en realidad, ejercía una actividad de agente inmobiliario y que, por ello, estaba infringiendo la Ley inmobiliaria francesa (Ley *Hoguet*), la cual exige a los agentes inmobiliarios la posesión de una tarjeta profesional para poder desarrollar su actividad en el país [137]. Por su parte, *Airbnb* alegó que no es cierto que preste un servicio de alojamiento, sino un servicio de «la sociedad de la información» y que, por tanto, le resulta de aplicación la Directiva 2000/31 sobre comercio electrónico, quedando al amparo de la libre prestación de servicios y no teniendo la obligación de poseer la citada tarjeta.

Así, en dicho escenario, se plateó al TJUE como cuestión prejudicial si, en el sentido de la Directiva 2000/31 sobre comercio electrónico, procede calificar como «servicio de la sociedad de la información», al servicio prestado por *Airbnb*, describiendo a éste como "un servicio de intermediación, prestado a cambio de una remuneración, que tiene por objeto poner en contacto mediante una plataforma electrónica a potenciales arrendatarios con arrendadores, profesionales o no profesionales, que proponen servicios de alojamiento de corta duración y que, además, ofrece otras prestaciones, como una plantilla que define el contenido de su oferta, un servicio de fotografía, un seguro de responsabilidad civil y una garantía de daños, una herramienta de estimación del precio del alquiler o servicios de pago relativos a las prestaciones de alojamiento". El TJUE determina que se debe calificar a *Airbnb* como un prestador de un «servicio de la sociedad de la información», sin que pueda considerarse que la plataforma la prestadora de dicho servicio subyacente, sustentando su decisión, principalmente, en los siguientes motivos:

---

[136] DIRECTIVA 2000/31/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico), DO 2000, L 178, pág. 1.

[137] Así, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley Hoguet, ésta se aplica a las personas físicas o jurídicas que, de forma habitual, realicen o asistan en la realización, incluso con carácter accesorio, de operaciones que tengan por objeto bienes ajenos relativas a: 1) la compra, la venta, la búsqueda, el intercambio, el arrendamiento o subarrendamiento, sea o no de temporada, de inmuebles, vacíos o amueblados, edificados o no (…). Dicho precepto se complementa con lo establecido en el art. 3 de la misma norma, que exige a quienes realicen las actividades enumeradas en el artículo 1 la posesión de una tarjeta profesional en la que se especifiquen las operaciones que pueden llevar a cabo, así como la duración de dicha tarjeta.

i) El servicio prestado por *Airbnb* cumple con los cuatro requisitos acumulativos mencionados en el art. 1.1. b) de la Directiva 2015/1535 [138], es decir, se trata de un servicio prestado a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios (estamos ante una publicación en línea de un anuncio por parte del arrendador y una petición individual del arrendatario interesado por dicho anuncio). El resto de prestaciones ofrecidas por la plataforma (seguro de responsabilidad civil, herramientas de búsqueda, estimación de precio, etc.) son meramente accesorias del servicio de intermediación creando un valor añadido y no desvirtúan la consideración de *Airbnb* como un servicio de la sociedad de la información.

ii) La plataforma proporciona un instrumento que facilita la conclusión de futuros contratos de arrendamiento, pero no es indispensable para llevar a cabo la prestación de servicios de alojamiento, existiendo hoy en día muchos otros cauces al alcance de arrendadores y arrendatarios, como son las inmobiliarias, o los anuncios en prensa.

iii) *Airbnb* no ejerce una influencia decisiva en las condiciones esenciales de la prestación del servicio de alojamiento, es decir, la plataforma no determina o limita el importe del alquiler de los alojamientos publicados, limitándose sólo a facilitar a los arrendadores una herramienta para que puedan conocer los precios orientativos en el mercado. Tampoco selecciona los arrendadores ni los arrendatarios ni establece condiciones de calidad de los inmuebles.

iv) La actividad de intermediación *Airbnb* es perfectamente disociable de la transacción inmobiliaria de alojamiento propiamente dicha que la plataforma no presta. Es decir, el objeto principal de *Airbnb* consiste en proporcionar un instrumento (en concreto, una lista estructurada de los alojamientos disponibles en la plataforma que encajen con los criterios de búsqueda de un usuario concreto) que facilite la conclusión de contratos en futuras transacciones.

---

[138] De conformidad con dicho artículo, el concepto de «servicio de la sociedad de la información» comprende "todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicio".

Por todo ello, como ya hemos adelantado, el TJUE ha calificado a *Airbnb* como un «servicio de la sociedad de la información», en el sentido de la Directiva 2000/31 sobre comercio electrónico, no siendo conforme a dicha Directiva que Francia exija a *Airbnb* contar con una tarjeta profesional de agente inmobiliario [139], ya que la misma prohíbe que los Estados impongan restricciones a los operadores establecidos en otros Estados miembros de la Unión (*Airbnb Ireland* está establecido en Irlanda) a menos que hayan tramitado previamente el procedimiento previsto en el art. 3.4 de la propia Directiva, que requiere que se haya notificado esta exigencia al Estado de establecimiento del operador y a la Comisión.

c) Conclusión a la pregunta planteada

En virtud de todo lo anteriormente expuesto, podemos llegar a la conclusión de que las plataformas de economía colaborativa llevan a cabo principalmente una actividad de intermediación, es decir, la figura de la plataforma ha de ser vista como la de un intermediario en un mercado de dos lados: la oferta y la demanda. Así, la plataforma digital es la que presta el servicio de intermediación propio de la sociedad de la información, siendo los usuarios los que llevan a cabo la actividad subyacente (transporte, alojamiento, etc.). No obstante, puede haber casos en que sea la propia plataforma la prestadora de dicho servicio subyacente, en cuyo caso deberá estar sujeta a la normativa del sector en cuestión (transporte, alojamiento, restauración, etc.).

De este modo, se ha iniciado un debate sobre la naturaleza jurídica de las plataformas de economía colaborativa. Además de los criterios anunciados por la Comisión Europea en su *Agenda Europea para la Economía colaborativa*, las Sentencias del TJUE han ido asentando las bases para establecer la naturaleza de los servicios prestados a través de estas plataformas, así como la necesidad de establecer su naturaleza jurídica con las consecuencias que de ello se derivan, pues únicamente en el caso de que la plataforma preste el servicio subyacente deberá cumplir con la normativa aplicable al sector en cuestión (transporte, alojamiento, restauración, etc.) ya que, en el caso de no cumplirlas, podría llegar a considerarse que compite deslealmente en dicho

[139] URCELAY LECUE, M.V., "Airbnb no es, según el TJUE un agente inmobiliario. Sentencia de 19 de diciembre de 2019 (Gran Sala) (TJCE 2019, 302)", en Revista Aranzadi Doctrinal núm. 4/2020, Editorial Aranzadi S.A.U., 2020.

mercado [140]. Así, en las referidas sentencias, el TJUE ha declarado que si bien el concepto de «servicio de la sociedad de la información» comprende "todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios", no ocurre así en el supuesto de que ese servicio de intermediación forme parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal sea un servicio al que corresponda otra calificación jurídica. Esto ocurre en el caso de que la plataforma ejerza una influencia decisiva sobre los servicios a los que se vincula su actividad, tanto por lo que se refiere a la determinación de los precios como a la selección de los usuarios y de los servicios ofrecidos en su plataforma.

Este criterio establece la diferencia fundamental entre los servicios ofrecidos por las plataformas *Uber* y *Airbnb* pues, en el caso de *Uber,* el TJUE entiende que no es un mero «servicio de la sociedad de la información», sino que forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte, pues *Uber* ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de la prestación del servicio al establecer los precios y seleccionar, en cierto modo, a los conductores y la calidad de los vehículos. Sin embargo, en el caso de *Airbnb,* la plataforma no determina los precios que se solicitan por los alojamientos ni influye en la selección de los arrendadores ni de los alojamientos ofrecidos en su plataforma, por lo que sí ha de calificarse como «servicio de la sociedad de la información»

De este modo, podemos observar que se ha abierto así un debate a nivel internacional, y se tendrá que plantear si es posible la aplicación de las conclusiones del TJUE en las sentencias analizadas a otras plataformas de economía colaborativa [141]. No obstante, considero que las Sentencias analizadas constituyen un aporte clave para el futuro, a la hora de analizar y determinar el papel de intermediación o de prestadora del servicio subyacente, de la infinidad de plataformas que existen en nuestros días en el ámbito de la economía colaborativa, que además llegan a abarcar sectores de muy diversa índole, no sólo el sector del transporte o de alojamiento, sino también otros ámbitos como el de las finanzas, educación, alimentación, etc.

---

[140] RODRÍGUEZ MARTÍN, S., *Aspectos legales de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, *op.cit.,* pág. 49.

[141] PANIZA FULLANA, A., "El caso Uber: la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de diciembre de 2017", *op.cit.,* pág. 6.

5.1.3 ¿Con ánimo de lucro o sin ánimo de lucro?: Idea de negocio y fuentes de ingresos de las plataformas colaborativas

En este apartado nos vamos a centrar en aquellos supuestos en que las plataformas colaborativas actúan como meros intermediarios entre los distintos proveedores y receptores de bienes o servicios, es decir, en aquellos casos en que la labor de dichas plataformas consiste en casar la oferta con la demanda (por ejemplo, anfitriones con huéspedes, o conductores con pasajeros). Estos modelos de economía colaborativa se basan, hoy en día, en una plataforma intermediaria que puede ser una empresa con o sin ánimo de lucro, es decir, que va a llevar a cabo la intermediación con el fin de obtener un beneficio económico o no.

No debemos olvidar que en estos casos las plataformas electrónicas constituyen un elemento esencial para el desarrollo de la economía colaborativa, pues es a través de ellas como se ponen en contacto los distintos proveedores y receptores de bienes y servicios para realizar las distintas transacciones entre ellos. Así, existen supuestos en que las empresas titulares de las plataformas no han encontrado aún, no tienen, o no buscan un modelo de negocio, y que podríamos considerar como altruista [142]; y supuestos de empresas cuyo modelo de negocio es una comisión a alguno de los usuarios de la transacción, o a ambos, pudiendo ser dicha comisión fija o porcentual en relación al coste de la transacción que se lleva a cabo por los usuarios [143].

En cuanto a las primeras, las plataformas sin ánimo de lucro, son menos habituales pero todavía existen, formando parte de la llamada «economía social». Por otro lado, de forma más habitual nos vamos a encontrar con una empresa, titular de la plataforma colaborativa, que va a llevar a cabo una actividad de intermediación propia de la sociedad de la información y habitualmente con un ánimo de lucro determinado [144]. En la actualidad, existen diversas formas a través de las cuales las plataformas de

---

[142] RODRÍGUEZ MARTÍN, S., *Aspectos jurídicos de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, *op.cit.,* pág. 49.

[143] En este sentido, tal y como recoge JARNE MUÑOZ, en origen muchas de las plataformas colaborativas eran gratuitas pero su difusión ha conducido paulatinamente a la fijación de un canon, que adopta generalmente la forma de una comisión (de entre el 10 y el 20 por ciento) calculada sobre el precio del servicio concertado. JARNE MUÑOZ, P., "El consumo colaborativo en España: experiencias relevantes y retos de futuro", *op.cit*., *pág*. 62.

[144] SHARING ESPAÑA, "Modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", *op.cit.,* pág. 5.

economía colaborativa pueden obtener ingresos, sin olvidar que pueden aparecer otros muchos modelos a diario pues se trata de una materia que se encuentra en constante evolución y crecimiento. Dentro de los posibles modelos de ingresos de las plataformas colaborativas, podemos citar algunos de los recogidos por JACQUES BULCHAND Y SANTIAGO MELIÁN, en su obra "*La revolución de la economía colaborativa"* [145], siendo los más comunes los siguientes:

a) **Comisión de servicio**.- La plataforma puede cobrar un porcentaje, una comisión, por cada vez que se realice una transacción entre el prestador del servicio y los usuarios. Por ejemplo, en el caso de *BlaBlacar*, las comisiones (gastos de gestión) aplicadas oscilan entre el 10 y el 20% en función del trayecto y se aplica sobre el precio publicado por el conductor.

b) **Tarifa plana.-** La plataforma cobra una cantidad fija por pertenecer a la misma, con independencia del uso que se haga de ésta. Por ejemplo, la plataforma *Homexchange* permite a sus usuarios, mediante el pago de una cuota anual, que se pongan en contacto de forma segura para intercambiar gratuitamente sus casas durante las vacaciones.

c) **Cuota anual más comisión de servicio.-** En este caso, la plataforma, además de la cuota anual o mensual, va a cobrar un porcentaje cada vez que se use el servicio. Este sistema es muy habitual en los casos de *carsharing*. Por ejemplo, la plataforma *Zipcar* cobra una cuota anual o mensual, a elección del usuario, y además aplica una tarifa por cada hora de uso del vehículo.

d) ***Freemium***.- Los servicios básicos ofrecidos por la plataforma son gratuitos, pagándose por servicios adicionales de valor añadido. Es frecuente que este modelo aparezca en los modelos anteriormente citados. Por ejemplo, la plataforma *Couchsurfing*, cobra por una serie de servicios extra (como son certificación de perfiles, tarjetas de regalo para los anfitriones), permaneciendo el servicio central gratuito (el alojamiento en casa de terceros).

No obstante, indicar que éstos no son la única fuente de ingresos de las plataformas colaborativas, sino que éstas en muchas ocasiones hacen uso de otras fuentes de ingreso complementarias como, por ejemplo, ofreciendo otra serie de

[145] BULCHAND, J. Y MELIAN, S., *La revolución de la economía colaborativa, op.cit.*, págs. 197 y ss.

servicios adicionales a los proveedores, como puede ser un servicio *Premium* para la fijación de precios por el que cobra un porcentaje adicional a los anfitriones en cada reserva [146]; a través de la venta de datos; o con la incorporación de publicidad en la plataforma, que puede ser en forma de *banners,* patrocinios, o cobrando una cantidad a los prestadores de bienes o servicios para aparecer en lugares destacados.

En síntesis, lo habitual es que las plataformas colaborativas tengan forma empresarial y pretendan obtener ingresos por la labor de intermediación que realizan, contando para ello con diferentes medios, es decir, bien "cobrando a quien oferta el bien o servicio, a quien adquiere el bien o servicio, así como eventualmente a ambos sujetos; o bien, sin cobrar a ninguna de las partes intervinientes, obteniendo ingresos a través de la gestión de datos a través de la venta de espacios de publicidad visibles desde la página web o aplicación" [147], debiendo llevar a cabo lógicamente una tributación por los beneficios que obtienen [148].

5.2 LOS USUARIOS DE LAS PLATAFORMAS COLABORATIVAS

En la contratación dentro del ámbito de la economía colaborativa el elemento personal son los usuarios. Denominamos usuario a "cualquier persona, física o jurídica, que se registra en la plataforma y que interactúa con otras personas registradas" [149]. Es importante destacar que los usuarios de las plataformas colaborativas pueden adoptar el papel bien de proveedor o prestador de los bienes y servicios; bien de consumidor o usuario de dichos bienes y servicios, e incluso de ambas figuras, lo que se ha venido denominando «prosumidor», que analizaremos más adelante. Además, debemos tener en consideración que en el ámbito de la economía colaborativa estos roles son intercambiables, no son fijos, de modo que un usuario de una plataforma colaborativa

[146] *Airbnb* sigue este modelo con su sistema denominado *Smart Pricing.*

[147] LUCAS DURAN, M., "Problemática jurídica de la economía colaborativa: especial referencia a la fiscalidad de las plataformas", en *Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá), nº 10,* 2017, pág. 138.

[148] Para conocer más sobre este aspecto, MORIES JIMÉNEZ, M.T., "Régimen tributario de la economía colaborativa", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo, op.cit*., págs. 309-373.

[149] SHARING ESPAÑA, "Modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", *op.cit.,* pág. 12.

en una determinada transacción puede adoptar el papel de proveedor, y en una transacción diferente puede adoptar el papel de consumidor o usuario [150].

5.2.1 Los usuarios proveedores o prestadores de bienes o servicios

Por un lado, debemos hacer alusión al grupo de usuarios formado por los proveedores o prestadores de bienes o servicios, es decir, a aquellos usuarios que utilizan las plataformas colaborativas para intercambiar, compartir, prestar, vender o poner a disposición de otros usuarios activos, recursos, tiempo, habilidades y/o competencias con el fin, generalmente, de obtener una rentabilidad [151].

Pueden ser particulares que actúan de forma ocasional en el mercado, con la única intención de compartir costes, un bien infrautilizado, sus conocimientos o incluso su tiempo, interactuando en el más puro «consumo colaborativo»; o profesionales, que van a llevar a cabo una determinada actividad con ánimo de lucro y de manera habitual a través de una o varias plataformas colaborativas pues, tal y como recoge MONTERO PASCUAL, "si bien muchos modelos de negocio de la economía colaborativa partieron de la mediación entre particulares, a menudo el modelo de negocio ha ido evolucionando hacia una cierta profesionalización de los prestadores de servicios, profesionales que venían comercializando sus servicios por vías convencionales empiezan a hacer uso de las plataformas colaborativas para la comercialización de sus servicios" [152].

Por ello, es necesario conocer cuándo un prestador de bienes o servicios actúa en el mercado como «profesional» o como «par», dado que ello tiene una especial trascendencia a la hora de determinar las normas aplicables a la relación contractual [153]. En este sentido, dado que la legislación europea no define cuándo un par deja de ser tal

---

[150] Por ejemplo, en la plataforma *BlaBlaCar*, un usuario registrado puede actuar en un momento determinado como prestador del servicio o conductor, ofreciendo plazas disponibles en su vehículo para realizar un determinado trayecto; y en otro momento como usuario o pasajero, buscando un vehículo disponible para ir a un destino concreto.

[151] Por ejemplo, puede tratarse de un servicio de transporte de viajeros, un servicio de alojamiento, servicios financieros, intercambio de conocimientos, etc.

[152] MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa", *op.cit.,* pág. 55.

[153] GRAMUNT FOMBUENA, M.D., "Contratación de consumo mediante plataformas digitales" en GARCÍA GONZÁLEZ, G.,REDINHA, M.R., Y GUIMARES, M.R. (*Coords), Relaciones contractuales en la economía colaborativa y en la sociedad digital op.cit.,* pág. 207.

para convertirse en proveedor profesional [154], la propia Comisión Europea, en la ya mencionada "*Agenda para la economía colaborativa*", proporciona una serie de criterios, de carácter orientativo, para determinar si existe o no «profesionalidad» a la hora de poder calificar a dicho prestador como «comerciante»:

a) **La frecuencia en la prestación de los servicios (habitualidad):** pues cuanto mayor sea la frecuencia con que se presten los servicios, más claro será que el prestador pueda considerarse comerciante, ya que podría indicar que está actuando con un propósito relacionado con su actividad económica, oficio o profesión. Por el contrario, los prestadores que ofrecen sus servicios únicamente de forma ocasional, son menos susceptibles de ser considerados comerciantes.

b) **El fin lucrativo de la prestación del servicio:** pues si el prestador obtiene una contraprestación hay un indicio de que éste es un comerciante. En cambio, aquellos prestadores cuyo objetivo es intercambiar activos o competencias (permuta de libros o bancos de tiempo) o que comparten los costes de una determinada transacción (compartir vehículo) no parecen reunir las condiciones requeridas a un comerciante.

c) **El volumen de negocio:** pues cuanto más alto sea el volumen de negocio generado por el prestador del servicio, mayor indicio hay de que el prestador reúne las condiciones para ser considerado comerciante. No obstante, es importante evaluar si el volumen de negocio generado procede de la misma actividad, o de varios tipos de actividades.

Así, indica la Comisión que estos factores son importantes en el contexto específico de la economía colaborativa, y aunque ninguno de ellos sería por sí mismo suficiente para que un prestador pudiera ser calificado como comerciante, una combinación de los mismos en el caso concreto podría conducir a la citada conclusión.

---

[154] ORTIZ VIDAL, M.D., "La economía colaborativa en la Unión Europea: un fenómeno tan popular como controvertido", en ALFONSO SANCHEZ, R., Y VALERO TORRIJOS, J. (Dir.) *Retos Jurídicos de la Economía Colaborativa en el Contexto Digital*, Thomson Reuters, Aranzadi, 2017, pág. 86. Dicha autora señala que dado que el "Derecho de la Unión no determina en qué casos y conforme a qué criterios un particular que opera en el marco de la economía colaborativa se convierte en un prestador de servicios profesional", la problemática "se traslada, por tanto, a los Estados miembros, que utilizan criterios distintos a la hora de diferenciar entre servicios prestados por particulares y servicios prestados por profesionales".

Esta cuestión, es decir, determinar cuándo nos encontramos ante un prestador profesional (en el ejercicio de una actividad empresarial o profesional) o particular (pares), puede marcar en gran medida el futuro de la economía colaborativa, pues en función de si nos encontramos ante un profesional o ante un particular la normativa aplicable, y sus requisitos, son enormemente dispares, como se analiza a lo largo del presente trabajo.

No debemos olvidar que una de las ventajas de la economía colaborativa es que permite a los particulares entrar al mercado aun careciendo de los recursos de las empresas tradicionales (experiencia, marca comercial, etc.), de manera que se hace necesaria una solución que ni implique, por un lado, barreras de entradas y requisitos innecesarios que arruinen esta posibilidad; ni permita, por otro, que la economía colaborativa sea sinónimo de incumplimiento de la legislación fiscal, laboral, mercantil, o en materia de consumidores y usuarios [155].

Por último, nos puede surgir la siguiente cuestión: ¿Cuál es el nivel de diligencia que se puede exigir a aquellos particulares que, dentro del ámbito de la economía colaborativa, prestan servicios que generalmente son llevados a cabo por profesionales? Pues, sin duda, el estándar de diligencia exigible a un profesional va más allá del clásico modelo basado en la diligencia del «buen padre de familia» o «*bonus pater familias*». (art. 1104 Cc.), identificado como la diligencia del «hombre medio» o, en términos más actuales, de la "persona prudente y razonable que actúa de acuerdo con el nivel de diligencia exigible en el tráfico y en las mismas circunstancias" [156]. Es decir, en el ámbito profesional el criterio general de identificación del nivel de diligencia exigida («buen padre de familia» o «persona razonable») ha de ser sustituido por el criterio del "profesional medio" [157], pues es evidente que el nivel de diligencia no puede ser igual, sino que va a ser superior para aquellos casos en los que nos encontremos dentro del ámbito profesional o empresarial.

---

[155] FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO, P., "El ánimo de lucro y la profesionalidad en el ámbito de la economía colaborativa", en CIRIEC-España, Revista Jurídica de economía social y cooperativa, nº 34, 2019, pág. 338.

[156] SOLÉ FELIU, J., "Estándar de diligencia médica y valor de los protocolos y guías de práctica clínica en la responsabilidad civil de los profesionales sanitarios", en Revista de Derecho Civil, Vol. IX, nº 3, 2022, Estudios, págs. 2-3.

[157] Así lo reconoce BADOSA COLL, F., "Comentario al art. 1104", en PAZ ARES, C. ET AL (Dirs), *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, 1991, págs. 41-42.

No cabe duda de que un profesional debe mantener un estándar de diligencia superior al de una persona normal y razonable, basado en la experiencia, habilidades, métodos, conocimientos y técnicas que emplearían habitualmente otros profesionales del sector en su situación; de modo que se esperará una calidad en su trabajo mayor que la que se podría esperar del "buen padre de familia". Este estándar de diligencia se ha venido denominando «*Lex artis*», que constituye un modelo de conducta abstracto, que es el que se espera del profesional medio, que actúa de acuerdo con los conocimientos científicos existentes y las técnicas propias de su sector de especialidad.

Dentro del marco de la economía colaborativa, es evidente que cuando un particular comienza a ofrecer a otros particulares servicios que generalmente son brindados por profesionales, esta persona está asumiendo responsabilidades y deberes que no vinculan a otras personas comunes. Por ello, si los servicios prestados por usuarios particulares son considerados generalmente servicios profesionales, estos servicios deben ser de una calidad superior a la que debe realizar una persona razonable, y puede estar cerca de la técnica y habilidad que se esperaría de un profesional [158]

.De este modo, en términos de habilidades y diligencia debida, considero que el proveedor de servicios *peer-to-peer* debe respetar condiciones cercanas a los "servicios profesionales" pues aunque no pretenda ser un gran especialista en dicho oficio o negocio es más especialista que una persona razonable. Además, es evidente que aquel usuario de economía colaborativa que contrata con la prestación de un servicio con un particular, espera más del par-proveedor que lo que esperaría si dicho servicio se lo prestara un familiar o un amigo. Puede ser que el nivel de destreza y cuidado que se debe aplicar no es el más alto posible pero es evidente que ningún usuario de la economía colaborativa debe estar satisfecho con un estándar de calidad y cuidado basado en cómo se comportaría una persona razonable o según el derecho clásico como el «*bonus pater familias*».

[158] En este sentido, LOVATO NETO, R., "Professionalism, Standard of Care and the Sharing Economy" en REGINA REDINHA, M.; GUIMARAES, M.R., Y LIBERAL FERNANDES, F., *The Sharing Economy: Legal Problems of a Permutations and Combinations Society*, Cambridge Scholars Publishing, 2019, págs. 33-50.

5.2.2 Los usuarios consumidores o usuarios de los bienes o servicios ofertados

Por otro lado, nos encontramos con aquellos usuarios de las plataformas colaborativas que adoptan el papel de consumidor o usuario de los bienes o servicios ofertados, es decir, con aquellos que hacen uso de los bienes o servicios comercializados a través de las plataformas colaborativas, los cuales pueden ostentar o no la condición de «consumidor» amparada en el TRLGDCU [159].El concepto de «consumidor» es un concepto amplio, que tiene diferente connotaciones en función de la disciplina y campo de estudio en que nos encontremos. Como ya apuntaba CASTAÑEDA "a la pregunta de qué sea lo que entendemos por consumidor se pueden dar diversas respuestas, de muy variado contenido y extensión"[160].

De hecho, el término de «consumidor» que generalmente se emplea en la terminología de los sistemas jurídicos occidentales, no es un concepto originariamente jurídico, sino socio económico que el derecho ha tomado prestado para caracterizar las relaciones jurídicas merecedoras de cierta protección a consecuencia de la posición que éste tiene en el mercado frente a los empresarios [161]. Es decir, en los textos legales, entre ellos el TRLGDCU, el término «consumidor» ha sido empleado para designar a las personas, físicas y jurídicas, que merecen ser tuteladas por una normativa especial en esta materia [162].

En concreto, el TRLGDCU fija en su artículo 3 un concepto general de consumidor que sirva de criterio para la aplicación de las medidas de protección de dicha Ley. Así, a los efectos del TRLGDCU, son consumidores tanto "las personas físicas que actúan con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión" como "las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o

---

[159] RDL 1/2017, de 16 de noviembre, por el que se prueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

[160] CASTAÑEDA, J.E., "Nota breve sobre el concepto de consumidor", en Cuadernos de Estudios Empresariales, Vol. 12, 2002, págs. 315.

[161] LASARTE ÁLVAREZ, C., *Manual sobre protección de consumidores y usuarios*, Dykinson, 2007, pág. 55.

[162] REYES LOPEZ, M.J., "La evolución del concepto de consumidor", en Actualidad Jurídica Iberoamericana, nº 16 bis, junio 2022, pág. 3230.

empresarial" [163]. Es decir, para estar ante un consumidor en el sentido del TRLGDCU, éste debe actuar con un "propósito ajeno", con unos "fines ajenos", o en un "ámbito ajeno" a su actividad "comercial, empresarial, oficio o profesión" [164].

Sobre el concepto de consumidor en materia de protección de consumidores y usuarios, destaca la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2019, en la que nuestro Alto Tribunal resume la jurisprudencia comunitaria sobre el concepto de consumidor (STJUE de 25 de enero de 2018, C-498/16 y STJUE de 14 de febrero de 2019, C-630/17), y establece los siguientes criterios:

i) El concepto de "consumidor" debe interpretarse en relación con la posición de esta persona en un contrato determinado y con la naturaleza y la finalidad de éste, y no con la situación objetiva de dicha persona dado que una misma persona puede ser considerada consumidor respecto de ciertas operaciones y operador económico respecto de otras.

ii) Sólo a los contratos celebrados fuera e independientemente de cualquier actividad o finalidad profesional, con el único propósito de satisfacer las propias necesidades de consumo privado de un individuo, les es de aplicación el régimen específico establecido para la protección del consumidor como parte considerada económicamente más débil, mientras que esta protección no se justifica en el caso de contratos cuyo objeto consista en una actividad profesional.

iii) Dado que el concepto de "consumidor" se define por oposición al de "operador económico" y que es independiente de los conocimientos y de la información de que la persona de que se trate dispone realmente, ni la especialización que esa persona pueda alcanzar en el ámbito del que

---

[163] En este sentido, nuestro Tribunal Supremo nos recuerda que "nuestra legislación de consumidores, ya desde la Ley de 1984, ha ampliado el concepto de consumidor a las personas jurídicas, siempre y cuando actúen sin ánimo de lucro". TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 11 de octubre de 2021. Por ejemplo, en relación a las «Comunidades de propietarios o de vecinos», el Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 de abril de 2021, les reconoce su condición de consumidor siempre que éstas actúen fuera del ámbito empresarial o comercial sin ánimo de lucro.

[164] Los comentaristas del art. 3 TRLGDCU en muchos casos destacan que la alusión a "actividad comercial, empresarial, oficio o profesión" era innecesaria, habiendo sido suficiente con referirse únicamente a la "actividad empresarial", pues es evidente que dentro de la "actividad empresarial" están comprendidos la "actividad comercial", "oficio" y "profesión". MARIN LOPEZ, M. J., "El "nuevo" concepto de consumidor y empresario tras la Ley 3/2014, de reforma del TRLGDCU", en Revista CESCO De Derecho De Consumo, 2014, nº 9, págs. 9 y ss.

forman parte dichos servicios ni su implicación activa en la representación de los derechos e intereses de los usuarios de éstos, le privan de la condición de "consumidor".

iv) Por lo que respecta a una persona que celebra un contrato para un uso que está relacionado parcialmente con su actividad profesional, sólo podrá ampararse en la normativa de consumidores y usuarios en el supuesto de que el vínculo de dicho contrato con la actividad profesional interesada fuera tan tenue que pudiera considerarse marginal y, por tanto, sólo tuviera un papel insignificante en el contexto de la operación, considerada globalmente, respecto de la cual se hubiera celebrado el contrato [165].

Por ello, como vemos, en el campo de estudio de la economía colaborativa el concepto de «usuario consumidor» no se corresponde con la noción de «consumidor» contemplada en la normativa de protección de consumidores y usuarios, pues en el ámbito de la economía colaborativa son usuarios consumidores todos aquellos usuarios de la plataforma colaborativa que consuman o hagan uso de los bienes o servicios ofertados a través de la misma, independientemente de si actúan o no en un ámbito ajeno a su actividad empresarial.Además, debemos insistir en que el TRLGDCU sólo resulta de aplicación a las relaciones entre consumidores o usuarios y empresarios, y en el ámbito de la economía colaborativa, al menos en nuestros días, no todo es "mercado", ni todos los contratos celebrados a través de las plataformas colaborativas son de consumo.

Aún existe un espacio tanto para las relaciones entre empresarios, las cuales se regularán según las estipulaciones recogidas en el Código de Comercio, como para las relaciones contractuales entre particulares, relaciones puramente de Derecho Civil, y por ello sujetas a las normas del Libro IV de dicho texto legal. De este modo, al margen de las normas de consumo, estarían las relaciones contractuales que se generarán a través de las plataformas bien entre profesionales, bien entre particulares, un claro ejemplo de éstas últimas es *BlaBlaCar* [166].

---

[165] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 11 de abril de 2019.

[166] GONZALEZ CABRERA, I., *Bajo el paraguas de la economía colaborativa: El transporte a escena*, Dykinson S.L., 2020, pág. 182.

Además,, debemos tener en cuenta que el concepto de consumidor o usuario ha traído consigo una gran evolución en las últimas décadas debido al desarrollo de internet y del comercio electrónico, de manera que hemos pasado a hablar no sólo de consumidor físico, sino también de consumidor digital, una categoría de consumidor que a pesar de estar integrada en nuestra sociedad de manera natural, en el plano legal a fecha de hoy no tiene un reconocimiento expreso, si bien conecta con la normativa tanto nacional como europea en materia de comercio electrónico [167].

5.2.3 Modelos de relaciones entre los usuarios de las plataformas de economía colaborativa

Teniendo en consideración tanto los modelos de prestación, como a las personas a las que las plataformas colaborativas ponen en contacto, señalar que en el ámbito de la economía colaborativa, hablando de ésta en un sentido amplio, se dan hasta cuatro tipo de relaciones [168], pudiendo hablar no solo de las relaciones estrictamente entre particulares como ocurre en el ámbito del «consumo colaborativo«» propiamente dicho:

- **B2B. «Business-to-Business».** Es decir, aquellas relaciones que se dan «de profesional a profesional». De este modo, las empresas pueden prestar a cambio de una remuneración a otras empresas, por ejemplo, una máquina de producción o unos determinados servicios, ahorrándose con ello la compra de determinados equipos de gran coste o la contratación de expertos en una materia específica. No obstante, en este tipo de relaciones tampoco se debe descartar la opción de llevar a cabo el intercambio o la prestación sin ánimo de lucro, pues ocurre en determinados supuestos. Un ejemplo claro de este tipo de relaciones es la modalidad de «Educación B2B», iniciativas en las que las empresas van a poner a disposición de otras empresas sus conocimientos y recursos informativos o educativos, así como

[167] GALLARDO RODRÍGUEZ, A., "Plataformas digitales y contratación electrónica: conflictos derivados y métodos de resolución", en Actualidad jurídica Iberoamericana nº 16, febrero 2022, pág. 1474.

[168] En algunos casos, se llega a hablar de una quinta relación, la denominada G2G o «*Government-to-Government*» en la que son los organismos o instituciones públicas los que interactúan a través de la plataforma. Modelo incluido por ALFONSO SANCHEZ, R.; Y BURILLO SÁNCHEZ, F.J., "La economía llamada «colaborativa»", en ALFONSO SANCHEZ, R., Y VALERO TORRIJOS, J. (Dir.), *Retos Jurídicos de la Economía Colaborativa en el Contexto Digital, op.cit., págs. 49-72.* Dichos autores ponen de ejemplo, en el caso de Estados Unidos, la plataforma *MuniRent,* que permite a los Ayuntamientos compartir equipos pesados infrautilizados, como excavadoras, camiones de basura, elevadores aéreos, etc.

sus contenidos, bien de forma gratuita bien a cambio de una remuneración, como es el caso de la plataforma *Bluebottlebiz* [169].

- **C2B.- «Consumer-to-Business».** En este caso nos encontramos con las relaciones que se dan «de particular a profesional», en las que la empresa se beneficia y paga por los conocimientos o activos de los consumidores. Un ejemplo lo encontramos en el plataforma *Tutellus,* a través de la cual los usuarios particulares ponen a disposición de empresas sus conocimientos. Asimismo, ejemplos paradigmáticos de las relaciones C2B los encontramos en el «equity crowdfunding» [170] o en el «crowlending«» [171], donde van a ser los particulares los que prestan dinero a empresas.

- **B2C. «Business-to-Consumer».** Aquellas relaciones que ocurren «de profesional a consumidor», en las que la empresa es titular o maneja directamente el servicio o prestación. Este tipo de relaciones abarca todas aquellas actividades empresariales que van dirigidas directamente al consumidor y que tienen grandes semejanzas con las empresas tradicionales a la hora de obtener ingresos [172]. Por ejemplo, la plataforma *HomeAway* ofrece la posibilidad de anunciar a profesionales determinados inmuebles que pueden ser alquilados por particulares. Dentro de este tipo de relaciones también podemos englobar los casos de «Logística B2C», que generalmente se suelen incluir dentro de la llamada «economía bajo demanda», y que son aquellas actividades que permiten transportar bienes entre profesionales y

---

[169] *BlueBottleBiz* es una plataforma digital española de conocimiento especializado en empresa que agrupa más de 30.000 recursos en texto, imágenes y vídeos sobre dicha materia. De este modo, los usuarios de *BlueBottleBiz* tienen acceso a la mayor biblioteca de temas de empresa, con miles de referencias entre libros, revistas e informes, en español, inglés y francés. Entre sus funcionalidades incluye un avanzado sistema de búsqueda, y permite a sus usuarios compartir su trabajo con otros usuarios a través de un entorno colaborativo 2.0.

[170] Tipo de financiación colectiva en la que se ofrecen valores negociables representativos del capital social de una empresa a los inversores. El receptor de la financiación solamente podrá ser una persona jurídica mientras que el inversor podrá ser tanto una persona física como jurídica. Es un ejemplo claro de relaciones C2B.

[171] Tipo de financiación colectiva basada en préstamos en la que se ofrece el pago de un interés a los inversores. Los prestatarios solamente podrán ser personas jurídicas mientras que los prestamistas podrán ser tanto personas físicas como jurídicas. Es un ejemplo claro de relaciones C2B.

[172] ALMENAR LLONGO, V., Y MALDONADO-DEVIS, M., en MUSTAPHA M. LAMIN AHMED (Coord.), *Economía Colaborativa y Bancos de Tiempo*, Tirant lo Blanch, 2020, pág. 21.

particulares a través de una plataforma digital. El trayecto lo decide el que solicita el objeto o el que lo envía (*UberEats*, *Kolki*, *Glovo*).

- **P2P o C2C,. «Peer-to-Peer» o «Consumer-to-Consumer».** es decir, relaciones «de par a par», «de consumidor a consumidor», o «entre pares», en las que las necesidades de los particulares son satisfechas por otros particulares. Este tipo de relaciones abarca un ámbito muy reducido ya que, en la mayoría de los casos, los intercambios y venta de bienes y servicios se llevan a cabo entre dos individuos que no son pares. Tienen además la particularidad de que se rigen por el régimen general de contratación, es decir, el régimen jurídico civil, sin tener la obligación de cumplir con la normativa de protección de consumidores y usuarios. Con esta modalidad de economía colaborativa se ofrece la posibilidad de que cualquier persona física pueda prestar servicios entre pares de forma esporádica sin necesidad de ser profesional, abriéndose numerosas puertas a los particulares y al intercambio de servicios y bienes infrautilizados. Es decir, van a ser los particulares los que interactúen a través de la plataforma para cambiar o realizar las prestaciones o servicios. Una modalidad de este tipo de relaciones son las que se engloban dentro de la «Educación P2P», actividades a través de las cuales los particulares ponen a disposición de otros particulares sus conocimientos y recursos educativas a cambio o no de una contraprestación, encontrándonos con plataformas como *Sharing Academy* [173]. Otra modalidad muy característica de este tipo de relaciones, y dentro del consumo colaborativo en sentido estricto, es el «intercambio de casas» con plataformas como *HomeAway*.

De este modo, en función de la naturaleza de la relación ante la que nos encontremos, dependerá el régimen jurídico aplicable pues, por ejemplo, si nos encontramos ante una transacción P2P, entre particulares, a ésta no le resultará de aplicación la normativa relativa a la protección de consumidores y usuarios al no encontrarnos en presencia de un acto de consumo, pues solo existirá un acto de consumo cuando un consumidor contrate con un empresario.

[173] S*haring Academy* es una plataforma de aprendizaje colaborativo que permite que los miembros de una comunidad aprendan sobre cualquier temática mediante sesiones de transmisión de conocimiento específico entre un mentor y un aprendiz. En general es empleada por estudiantes de universidad que necesitan ayuda con una determinada asignatura. Para más información: https://sharingacademy.com/es/

La delimitación de una u otra forma de relación es compleja en la práctica, pues como ha señalado la Comisión Europea, la economía colaborativa desdibuja la frontera entre consumidores y empresas al existir una relación multilateral que puede implicar transacciones entre empresas (B2B), empresas y consumidores (B2C), o entre consumidor y consumidor (P2P) [174], lo cual en el caso de conflicto o incumplimiento de las obligaciones de las partes exigirá entrar dentro del modelo, analizarlo y calificar jurídicamente la categoría a la que pertenece con el fin de determinar las normas jurídicas aplicables.

5.2.4 ¿Existe ánimo de lucro entre los usuarios?

Como ya hemos adelantado, existen modelos de economía colaborativa con y sin ánimo de lucro entre los propios usuarios, pues dentro de las plataformas colaborativas conviven un gran número de supuestos y modelos de negocio en las actividades subyacentes que, en muchos casos y cada vez de manera más frecuente, se alejan de la "colaboración" para centrarse en la idea de "negocio" [175]. No obstante, como pone de manifiesto JARNE MUÑOZ, el ánimo de lucro, a pesar de ser un concepto clave, no resulta en el caso concreto fácil de delimitar [176].

De este modo, los bienes y servicios pueden prestarse por los usuarios de las plataformas bien de manera gratuita, bien a través una contraprestación, ya se haga con ánimo de lucro o únicamente con la intención de compartir costes y gastos. Dicha contraprestación puede ser dineraria o en especie: cambio de bienes por bienes (como

---

[174] COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa",*op.cit. pág. 9.*

[175] En este sentido, tal y como señala LORA-TAMAYO VALLVÉ, M., dentro del turismo colaborativo nos vamos a encontrar tanto con supuestos de plataformas gratuitas, como es el caso de *Couchsurfing*, comunidad que tiene por objeto poner en contacto a personas interesadas en compartir el sofá de su casa sin contraprestación económica; como con casos de plataformas que persiguen un beneficio económico como *Airbnb*. Sin embargo, como señala dicha autora, *Couchsurfing* fue fundada en el año 2004 sin ánimo de lucro y transformada en empresa con ánimo de lucro en el año 2011. LORA-TAMAYO VALLVÉ, M., "Economía colaborativa y alojamiento", en MONTERO PASCUAL, J.J., *La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas, op.cit.,* pág. 271.

[176] JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales, op.cit.,* pág. 29. En este sentido, dicho autor plantea la siguiente cuestión: "Cuando un particular pone su coche a disposición de la comunidad a la hora de realizar un trayecto que resulta común a varias personas (actividad conocida como *carpooling*), ¿dónde comienza el ánimo de lucro?".

en el caso de la permuta de casas), cambio de servicios por servicios (como en los modelos de intercambio de conocimientos e idiomas), etc. [177].

Por un lado, debemos hablar del «consumo colaborativo» en sentido estricto, donde predomina un componente de gratuidad y ético, que está exento de ánimo de lucro. Este tipo de consumo permite un uso más eficiente de los recursos evitando la infrautilización de los mismos, potencia la idea de comunidad y solidaridad, permite un cierto ahorro ambiental y se pasa a la idea de posesión de los bienes frente a su propiedad. En este caso, la relación consiste en una entrega de bienes o en una prestación de servicios realizada entre particulares sin ánimo de lucro y fuera del marco de una actividad económica. La retribución puede ser dineraria (aunque por importe equivalente al coste del servicio sin incorporar un importe que de lugar al lucro u obtención de ganancia comercial, como es el caso de *BlaBlaCar*) o en especie (como en la plataforma *Homeforexchange*, que permite entre sus usuarios la permuta de viviendas vacacionales) [178].

Un ejemplo de mera colaboración entre los usuarios, donde no existe ánimo de lucro, lo encontramos en la plataforma *BlaBlaCar,* que se basa en la "compartición de los costes y gastos de un trayecto entre conductores y pasajeros" y que, por tanto, persigue el uso de la plataforma con un fin meramente colaborativo y sin ánimo de lucro, llegando incluso a expulsar a quien no cumpla con los criterios de falta de habitualidad y falta de ánimo de lucro [179], ya que cuenta con herramientas suficientes para controlar cuando el conductor establece un importe que contribuye a cubrir los gastos del trayecto y cuando nos encontramos ante una ganancia patrimonial que pueda indicar una utilización profesional de la plataforma [180].

---

[177] GALLEGO DOMÍNGUEZ, I., "El consumo colaborativo: introducción, concepto y clases", *op.cit*., pág. 76.

[178] MACHACOSES GARCÍA, E., "Las plataformas digitales: protagonistas actuales del Derecho tributario" en *Aspectos jurídicos y fiscales de la economía colaborativa,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pág. 177.

[179] La Sentencia de 2 de febrero de 2017, del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid, en el caso Confebus contra la plataforma *BlaBlaCar* señala que "*Blablacar* ha generado una plataforma no para organizar el transporte, sino para poner en contacto a particulares que quieren realizar un viaje juntos, y compartir determinados gastos del trayecto (…) Son particulares que a su cuenta y riesgo se ofrecen a la plataforma buscando a personas que tengan interés en realizar ese mismo viaje y pagar, no en el sentido de pagar un canon o un servicio, sino de pagar, -en el fondo es el concepto de pago el que define la cuestión-, el coste de un viaje".

[180] Para JARNE MUÑOZ, el hecho de que las plataformas colaborativas colaboren con la Administración para tratar de controlar a aquellos individuos que realizan una actividad lucrativa con sus servicios, alejándose de este modo del ámbito de las actividades colaborativas, constituye una de las principales

Por otro lado, nos encontramos con supuestos de economía colaborativa donde los usuarios actúan con ánimo de lucro, es decir, prestan el servicio o entregan un bien con el fin de obtener un lucro económico en el desarrollo de la actividad. En estos supuestos, los más frecuentes en la actualidad, los usuarios se inscriben en las plataformas con el fin de ofrecer sus habilidades y esfuerzo (su trabajo) a cambio de una retribución dineraria, pudiendo hacerlo de manera ocasional o con habitualidad, actuando incluso con un propósito relacionado con su actividad económica, negocio, oficio o profesión.

Esto va a plantear la cuestión de qué condiciones deben darse en una prestación de servicios entre pares para que el prestador del servicio subyacente se considere o no un comerciante. En este sentido, como ya se ha indicado en apartados anteriores, la Comisión Europea, en la ya referida *Una Agenda para la Economía Colaborativa*, señala que en el contexto específico de la economía colaborativa son importantes los siguientes factores [181]:

1) Frecuencia de los servicios: cuanto mayor es la frecuencia de los servicios que prestan mayores posibilidades de que sea considerado un comerciante.
2) Fin lucrativo: aquellos prestadores que reciben una remuneración superior a los costes tienen un fin lucrativo.
3) Nivel de volumen de negocio: cuanto mayor sea el volumen de negocio generado por el prestador mayores posibilidades de que sea considerado un comerciante.

Entre dichos supuestos nos encontramos, por ejemplo, con la plataforma *Airbnb,* donde existen tanto usuarios particulares que comparten su vivienda, con profesionales dedicados 100% a la actividad de alquiler turístico [182], persiguiendo en cualquiera de los dos casos un ánimo de lucro, es decir, un beneficio económico.

---

exigencias que habrá de imponerse a las plataformas. JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales, op.cit.,* pág. 30.

[181] COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", *op.cit.*, pág. 10. No obstante, indica la Comisión que ninguno de estos factores son por sí mismos suficiente para que un prestador pueda ser considerado comerciante, sino que según las circunstancias del caso concreto, su combinación puede apuntar a esa dirección.

[182] RODRÍGUEZ MARTÍN, S., *Aspectos jurídicos de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, *op.cit*., pág. 48.

En síntesis, puede decirse que la «economía colaborativa», desde sus inicios con el llamado «consumo colaborativo» en sentido estricto, sin ánimo de lucro y con un número reducido de usuarios, hasta la actualidad, ha dejado de ser lo que en esencia era compartir bienes, recursos, servicios e información, para convivir con un modelo de negocio con el que obtener un beneficio económico y que va a compartir mercado con otras actividades empresariales, como ocurre en el caso de *Airbnb*, que se incluye en el sector de hostelería y alojamiento junto con las pensiones o los hoteles.

A medida que las plataformas han ido evolucionando, esa «colaboración» ha sido desplazada por el comercio en muchos casos. Hoy en día, las personas ofrecen productos y servicios a precios de mercado y otros individuos, incluso las empresas, compran y pagan por ellos. De este modo, en numerosas ocasiones nos vamos a encontrar con una actividad susceptible de considerarse actividad profesional y no colaborativa.

5.2.5 La figura del «prosumidor»

En ocasiones, los usuarios de las plataformas colaborativas pueden ser al mismo tiempo productores y consumidores pues, aunque tradicionalmente se haya atribuido a las empresas el papel de fabricantes de productos y prestadores de servicios, ocurre que, en el marco de la economía colaborativa, van a ser los propios individuos, los particulares, los que en determinados casos asuman este papel. Es decir, un mismo individuo una veces va a prestar el bien o servicio y en otras se va a beneficiar del mismo, por lo que en algunas ocasiones adoptaría el rol de proveedor y en otras de consumidor.

Para aludir a esta doble condición de productor y consumidor, en el ámbito de la economía colaborativa se ha empleado el término «prosumidor», acrónimo formado por las palabras «productor» y «consumidor». Se trata de una figura híbrida, que no se encuadra dentro de las categorías clásicas de nuestro Derecho de consumo [183] y que, en

[183] El Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (TRLGDCU), únicamente hace referencia a las categorías de «empresario» y «consumidor». Así, considera que es «empresario» aquel que actúa con un propósito relacionado con su actividad comercial,

sentido amplio va a hacer referencia a "aquel particular que aprovecha las mayores posibilidades que ofrecen las plataformas para utilizar un bien de consumo o una capacidad personal con alguna finalidad económica" [184]. Según la OCU, hace referencia a aquel "ciudadano particular que genera valor a través de ahorros, micro ingresos u otras contraprestaciones por poner en valor sus propiedades y habilidades, a través de actividades que no son su profesión habitual" [185].

El término «prosumidor» fue ya empleado en los años ochenta por ALVIN TOFFLER, quien en su obra "La tercera ola" señaló que los prosumidores se remontan incluso a la edad antigua afirmando que "*durante la primera ola, la mayoría de las personas consumían lo que ellas mismas producían. No eran ni productores ni consumidores en el sentido habitual. Eran, en su lugar, lo que podría denominarse «prosumidores»*" [186]. Es decir, dicho autor empleaba el término de «prosumidor» para hacer referencia al «autoconsumo». De este modo, TOFFER imaginó un tipo de prosumidor en particular [187], pudiendo advertir hoy un día nuevas caracterizaciones a dicho término que cuentan con una noción de prosumidor alejada de su significado original, entre ellas la noción forjada desde la perspectiva de la economía colaborativa.

No debemos olvidar que las plataformas colaborativas ofrecen la oportunidad de competir en la prestación de servicios incluso a particulares no profesionales encontrándonos muchas veces con particulares que van a producir y consumir bienes y servicios al mismo tiempo. En este sentido, como señala JARNE MUÑOZ "La elevada interacción que internet y las redes sociales posibilitan, provoca que en muchas ocasiones las personas que buscan satisfacer una necesidad no se vean obligadas a

---

oficio o profesión; y que es «consumidor» aquel que actúa con un propósito ajeno a su actividad comercial o profesional. De este modo y de conformidad con dicho texto legal, aquel particular prosumidor que actúe dentro de los parámetros colaborativos, sin desarrollar una actividad profesional encubierta, deberá ser considerado un «consumidor», a pesar de que es innegable que, en determinadas ocasiones, puede llegar a actuar como un verdadero prestador de servicios.

[184] MONTESINOS OLTRA, S., "Economía de plataforma y economía colaborativa: reflexiones a partir del análisis del régimen tributario del alojamiento en viviendas de uso turístico", en ALGUACIL MARÍ, M.P. (Dir.), *Aspectos jurídicos y fiscales de la economía colaborativa*, Tirant lo Blanch, 2019, pág. 93.

[185] OCU (ORGANIZACIÓN DE CONSUMIDORES Y USUARIOS), "Conviértete en un ciudadano colaborativo", Noticia de 17 de octubre de 2016. Disponible en https://www.ocu.org/consumo-familia/derechos-consumidor/noticias/se-ciudadano-colaborativo

[186] TOFFLER, A., *La tercera ola,* Plaza & Janés, 1981, pág. 262.

[187] Sobre los orígenes del término «prosumidor», SÁNCHEZ CARRERO, J. Y CONTRERAS PULIDO, P., "De cara al prosumidor: producción y consumo empoderado a la ciudadanía 3.0". Icono 14 10 (3), págs. 62-84.

recurrir a un sujeto profesional, pudiendo organizarse para solucionar la cuestión «entre iguales» [188]. Desde esta perspectiva, las personas consumidoras pasan a ser oferentes de servicios bajo la nueva denominación de «prosumidores».

Esta figura abre un sinfín de nuevas posibilidades e interrogantes jurídicos en nuestra economía [189], y afecta a una multitud de sectores económicos. Es decir, no se limita a sectores como el del alojamiento o transporte, sino que va más allá alcanzado, por ejemplo, los servicios financieros con préstamos entre iguales, e incluso el sector eléctrico (existen usuarios que venden la electricidad generada por placas solares instaladas en sus edificios) [190].

Sin embargo, la entrada de los particulares en la actividad económica va a dejar al margen la tradicional división jurídica entre consumidores o usuarios, por un lado, y del empresario, por el otro, lo que va a generar tensiones, máxime cuando la condición de «empresario» lleva consigo el cumplimiento de determinadas exigencias contables, aportaciones a la Seguridad Social y obligaciones tributarias o fiscales que se eluden cuando el prestador del servicio a través de las plataformas colaborativas es una persona consumidora [191].

Es más, el propio CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE ESPAÑA, en su informe de 2016 "Nuevos hábitos de consumo, cambios sociales y tecnológicos", ya advertía que el hecho de que en el contexto de la economía colaborativa el consumidor se transforme a menudo en prosumidor, ofreciendo al mismo tiempo bienes y servicios "da lugar a una ambigüedad respecto a la naturaleza profesional o no de la actividad, generando no pocas dudas desde el punto de vista de las implicaciones legales de la actividad y sus

---

[188] JARNE MUÑOZ, P., "El prosumidor como figura clave en el desarrollo del derecho del consumo derivado del marco digital", en Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 19/2016, pág. 49.

[189] Por ejemplo, un particular va a actuar como «prosumidor» cuando vende una artesanía hecha por sí mismo empleando plataformas como *Etsy*; comparte su coche con otros pasajeros (*BlaBlaCar*, *Amovens)*, cultiva un huerto con sus vecinos (huertos urbanos), hace de guía turístico de su ciudad para otros particulares (*Tour by Locals*), o intercambia su vivienda durante las vacaciones (*Home Exchange*).

[190] Si bien en estos casos, cada vez más frecuentes, el prosumidor que vende su energía a la compañía que le provee de la misma en las horas en las que necesita consumir de la red (por la noche, por ejemplo) ni tiene opción de negociar el precio, ni posibilidad de equiparar el precio de venta con el de compra, encontrándonos ante un prosumidor que está en situación de desequilibrio, pues se adhiere a unas condiciones generales de contratación establecidas por la compañía eléctrica.

[191] LEIÑERA, E., "Los desafíos jurídicos de la economía colaborativa: el caso *BlaBlaCar* en relación con *UberPop*", en Revista de Derecho Mercantil, nº 310/2018, Editorial Civitas, S.A., 2018, artículo nº 7.

consecuencias en el terreno de las relaciones laborales y la protección social" [192]. Debemos tener presente que en muchos casos la delgada línea que separa a un particular de un profesional no está clara. En la actualidad nos encontramos con que las plataformas colaborativas se utilizan por usuarios que, de un modo más o menos velado, desarrollan una auténtica actividad profesional de prestación de servicios sin cumplir todavía con las obligaciones que las diversas normativas sectoriales imponen.

En este sentido, la Comisión Europea en su "Agenda para la Economía Colaborativa" [193], ya reconoció que "la legislación de la Unión Europea no establece expresamente cuando un par se convierte en un prestador de servicios profesional en la economía colaborativa", de modo que sería necesario determinar cuándo el acceso a la plataforma por parte de un usuario como oferente lo es de forma ocasional y cuando, por el contrario, el volumen de negocio generado por el prestador del servicio es propio de un empresario, por su habitualidad y profesionalidad, debiendo por tanto concurrir en el mercado como empresario o profesional, pues no cabe duda de que está realizando una actividad mercantil [194].

De este modo, como señala BOTELLO HERMOSA, el reto de establecer un límite claro, que permita identificar de forma concreta cuándo existe habitualidad y cuándo no, es uno de los retos principales que debe afrontarse en la economía colaborativa, pues en función de lo que se entienda por «habitualidad», los derechos y obligaciones que tienen cada una de las partes contratantes son completamente diferentes, ya sea en materia tributaria, seguridad social, consumo, competencia desleal, o en materia administrativa

---

[192] CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE ESPAÑA (2016) Informe sobre "nuevos hábitos de consumo, cambios sociales y tecnológicos", pág. 41.

[193] COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", *op.cit.*, pág. 5.

[194] BENAVIDES VELASCO, P., "Estrategias regulatorias para abordar los problemas de explotación de las viviendas turísticas ofertadas a través de plataformas colaborativas", en HERNÁNDEZ FONTICIELLA, B. (Coord.), *Las viviendas vacacionales: entre la economía colaborativa y la actividad mercantil*, págs. 135-136. Para dicha autora, "el asentamiento del término prosumidor para referirse al particular que opera de forma habitual en el mercado, como operador y como consumidor, a través de una plataforma, supondría el reconocimiento de un régimen económico específico y especial para quien de forma habitual interviene en el mercado ofreciendo sus bienes y realizando por tanto una actividad mercantil".

en relación a licencias o autorizaciones, pues se va a aplicar un régimen jurídico distinto [195].

En definitiva, considero que el término «prosumidor» debería emplearse en el ámbito de la economía colaborativa únicamente para hacer alusión a "aquel particular que, además de consumidor, ofrece, intercambia o cede bienes o servicios de manera ocasional (no habitual), normalmente a cambio de una compensación económica, y siempre actuando con un propósito ajeno a su actividad empresarial o profesional". Calificar como «prosumidor» a aquel particular que opera de forma habitual en el mercado es del todo desacertado, pues el hecho de que también actúe en el mercado determinadas ocasiones como consumidor no le hace distinto de cualquier comerciante o empresario, debiéndosele denominar como tal y debiéndosele aplicar todas consecuencias jurídicas que ello lleva consigo.

5.2.6 La nueva figura del «consumidor vulnerable»: su incidencia en el ámbito de la economía colaborativa

Por último, resulta necesario hacer mención al llamado «consumidor vulnerable», figura introducida recientemente en nuestro derecho general de consumo [196] que refleja la necesidad de poder afrontar las graves consecuencias del empeoramiento de la vulnerabilidad de muchos consumidores atendiendo a la actual

---

[195] BOTELLO HERMOSA, J.M., "El prosumidor en la mal llamada economía colaborativa: una figura jurídicamente inviable", en RUIZ MUÑOZ, M.; Y DE LA VEGA JUSTRIBÓ, B. (Dirs.), *Responsabilidad social corporativa (RSC) economía colaborativa y cumplimiento normativo*, Tirant lo Blanch, 2019, págs. 353-382. Dicho autor entiende que la figura del prosumidor es jurídicamente insostenible por dos razones: 1) En primer lugar, porque el concepto de particular es el idóneo para representar esta supuesta situación "especial" que se vive en la era circular 2.0, concretizada en el concepto jurídico indeterminado de la habitualidad. 2) En segundo lugar, porque aunar bajo un mismo concepto dos figuras antagónicas y necesariamente complementarias, proveedor y consumidor, rompe con el principio básico del mercado, el intercambio económico, y con el ordenamiento que lo regula, es decir, la especial protección de la parte débil, del consumidor, frente a la parte poderosa fuerte, el proveedor o empresario.

[196] En realidad, el concepto de «consumidor vulnerable» no es algo novedoso pues ya se venía recogiendo en algunos textos legales para el acceso a determinados servicios básicos, tales como el energético; pero no es hasta el RDL 1/2021, de 19 de enero (derogado) y posteriormente con la actual Ley 4/2022, de 25 de febrero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, cuando se regula el concepto general de «consumidor vulnerable», es decir, para el consumo en general y no para un sector específico, dotando a estos consumidores vulnerables de una protección mayor de la que anteriormente tenían.

coyuntura social y económica [197], y que busca la tutela de este "especial" consumidor en los diversos ámbitos de contratación y con los distintos medios y plataformas existentes en la actualidad para contratar [198].

En concreto, en España, primero con el Real Decreto-Ley 1/2021, de 19 de enero (derogado [199]), y posteriormente con la actual Ley 4/2022, de 25 de febrero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, se ha introducido en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGDCU), la figura del «consumidor vulnerable», modificando para ello parte del articulado de ésta.

Resulta de especial interés la modificación del art. 3 TRLGDCU, pues es en dicho precepto donde, permaneciendo inalterado el concepto general de «consumidor», se introduce en un segundo apartado la figura del «consumidor vulnerable», disponiendo que "Asimismo, a los efectos de esta ley y sin perjuicio de la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación [200], tienen la consideración de personas consumidoras vulnerables respecto de relaciones concretas de consumo, aquellas personas físicas que, de forma individual o colectiva, por su características, necesidades o circunstancias personales, económicas, educativas o sociales, se encuentran, aunque sea territorial, sectorial o temporalmente, en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad" [201].

---

[197] El concepto de consumidor vulnerable se ha extendido, en parte, por la situación producida por la pandemia de la COVID-19, que ha repercutido tanto en el ámbito social como en el económico, llegando a afectar en gran medida a las relaciones de consumo.

[198] En este sentido, VEIGA COPO, A., *Tratado del contrato de seguro, seguros de personas, marítimos y aéreos*, Tomo III, séptima edición, Civitas, 2021.

[199] La Ley 4/2022 tiene como antecedente directo el RDL 1/2021, de 19 de enero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, el cual se debe considerar derogado en todas aquellas materias que coincidan con la Ley, a pesar de que en dicha Ley no se contenga una disposición derogatoria expresa. De hecho, la Ley mantiene en buena medida el texto de dicho RDL 1/2021.

[200] Con ello, se establece un concepto general de «consumidor vulnerable», pero permitiendo expresamente que puedan existir otras definiciones de consumidor vulnerable en normativas sectoriales. BARCELÓ COMPTE, R., "El consumidor especialmente vulnerable: de la protección class-based a la protección state-based", en Actualidad Jurídica Iberoamericana nº 16, febrero 2022, pág. 643.

[201] En opinión de CARRASCO PERERA, el art. 3.2 TRLGDCU es una norma superflua pues la vulnerabilidad social y económica nada tiene que ver con el Derecho de Consumo, sino con el Derecho paliativo de la pobreza: "Para la pobreza, procede la subvención pública, pero no el contrato de Derecho

Es decir, para determinar qué consumidor puede reunir la condición de «vulnerable» se van a tener en cuenta una serie de circunstancias (personas de determinada edad, sexo, origen nacional o étnico, lugar de procedencia, las personas alérgicas, víctimas de violencia de género, familias monoparentales, las personas desempleadas, las personas con algún tipo de discapacidad, etc.), que ya fueron puestas de manifiesto por la Comisión Europea en la "Nueva Agenda del Consumidor", de 13 de noviembre de 2020, donde además de abordarse las necesidades inmediatas de los consumidores ante la pandemia de COVID-19, se alertaba que "algunos grupos de consumidores en determinadas situaciones pueden ser particularmente vulnerables y necesitar salvaguardias específicas" [202], haciendo especial hincapié en:

- **Los niños y los adolescentes**, debido a su especial dificultad para comprender la información recibida y a su mayor sensibilidad a la publicidad y a las prácticas comerciales agresivas. Es claro que, con las nuevas tecnologías, la exposición de los niños y adolescentes a la publicidad cada vez es mayor, y que su acceso a realizar compras también se ha visto incrementado [203]. También resulta evidente que los menores tienen una menor capacidad para reconocer los peligros que pueden entrañar las campañas publicitarias agresivas, por lo que la Nueva Agenda del Consumidor propone medidas de constante formación y sensibilización de los consumidores en todas las etapas de la vida, desde la edad escolar.

---

privado. En el territorio del contrato de consumo no se protege por el sistema a la contraparte frente a su propia pobreza, sino, exclusivamente, frente a la asimetría informativa que le dificulta la comprensión y valoración justa del compromiso que adquiere". CARRASCO PERERA, A., "Consumidores vulnerables", en OTROSÍ.: Revista del Colegio de Abogados de Madrid, 2021, nº 8, págs. 42-43

[202] COMISIÓN EUROPEA (2020), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 13 de noviembre de 2020, "Nueva Agenda del Consumidor. Reforzar la resiliencia del consumidor para una recuperación sostenible". En dicha Agenda se recoge expresamente que "la vulnerabilidad de los consumidores puede deberse a circunstancias sociales o a características particulares de consumidores individuales o grupos de consumidores, tales como su edad, género, estado de salud, alfabetización digital, capacidad de cálculo o situación económica (…) Estas formas de vulnerabilidad pueden haberse exacerbado por la actual pandemia, pero existen independientemente de ella".

[203] No obstante, hay que tener en cuenta que el art. 1263 del Código Civil únicamente otorga validez a los contratos realizados por menores relativos a "bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales", de modo que la capacidad contractual de éstos es limitada. MASSONS RIBAS, A., "Supuestos y efectos de la consideración del menor de edad como consumidor vulnerable. Especial referencia al derecho de participación de NNAS en la elaboración de las disposiciones generales", en Actualidad jurídica Iberoamericana, nº 16, febrero 2022, págs. 780-807.

- **Las personas mayores y con discapacidad**, pues "un enfoque justo y no discriminatorio de la transformación digital debe atender las necesidades de los consumidores de edad avanzada, los consumidores con discapacidad y, de manera más general, las personas «desconectadas» que pueden estar menos familiarizadas o sentirse menos a gusto con las herramientas digitales y ser más propensas a caer víctimas del fraude", incidiendo la Comisión Europea en que es imprescindible garantizar "la disponibilidad de información clara, accesible y fácil de usar tanto en línea como fuera de línea", además de "productos y tecnologías de asistencia accesibles que sean compatibles con las tecnologías de uso general", pues en muchos casos dichos colectivos tienen un conocimiento limitado de internet y de las nuevas tecnologías [204].

De este modo, en contraposición al consumidor general, el «consumidor vulnerable» se va a caracterizar por encontrarse en una situación de manifiesta desigualdad en el ejercicio de sus derechos como consumidor, situación de subordinación, indefensión o desprotección que le va a incidir en su toma de decisiones, o que incluso le va a llevar a aceptar condiciones que, de no encontrarse en dicha situación de vulnerabilidad, no aceptaría.

No obstante, debemos tener presente que la figura del «consumidor vulnerable» no se trata de un concepto estático, sino dinámico, de manera que cualquier persona puede tener la consideración de «consumidor vulnerable» en algún momento de su vida. Es decir, una determinada persona puede ser considerada vulnerable respecto de una determinada relación de consumo cuando vive en un determinado lugar, pero no en otro; en alguno momento de su vida (niñez, vejez) pero no siempre [205]; cuando contrata en un determinado sector, pero no en todos, etc.Además, debemos tener en

---

[204] Sobre este aspecto, y en relación a las personas con discapacidad, SANTILLÁN SANTA CRUZ advierte que "el acceso a la nuevas tecnologías (…) no supone un problema para todas las personas con discapacidad (así sucede cuando se trata de discapacidades físicas que solo afectan a las extremidades inferiores), y en los casos en que sí lo suponga, las dificultades de acceso tampoco serán las mismas, pues estas dependerán de la discapacidad que se trate". SANTILLÁN SANTA CRUZ, R., "Las personas con discapacidad como consumidores vulnerables en el comercio electrónico: el problema de la accesibilidad digital", en Actualidad jurídica Iberoamericana, nº 16, febrero 2022, págs. 1427-1428.

[205] Por ejemplo, en la niñez, debido a la falta de capacidad para tomar decisiones por la edad; en la juventud debido a la falta de madurez; en la edad adulta debido a la falta de información; o en la vejez debido a la desinformación o desconocimiento sobre las nuevas tecnologías.

consideración que el «consumidor vulnerable» es una persona física [206], el propio art. 3.2 TRLGDCU se refiere a «persona consumidora vulnerable», de modo que no pueden tener tal consideración ni las personas jurídicas, ni los entes sin personalidad (que, en cambio, si pueden considerarse consumidores a los efectos del artículo 3.1 TRLGDCU, que habla de «consumidor» y no de «persona consumidora» [207]).

Por otro lado, a partir de la modificación del art. 3 TRLGDCU donde se introduce la definición de «consumidor vulnerable», se modifican otra serie de preceptos del TRLGDCU con el fin de adaptarlos a la nueva realidad del consumidor vulnerable, reforzando su protección como destinatario de prácticas comerciales, publicidad e información precontractual. Así, por ejemplo, se modifica:

- El art. 17 TRLGDCU, relativo al derecho a la información, formación y educación de los consumidores y usuarios, introduciéndose un apartado adicional en el que se dispone que "se prestará especial atención a aquellos sectores que, debido a su complejidad o características propias, cuenten con mayor proporción de personas consumidoras vulnerables entre sus clientes o usuarios, atendiendo de forma precisa a las circunstancias que generan la situación de concreta vulnerabilidad".
- El art. 18 TRLGDCU dedicado al etiquetado y presentación de los bienes y servicios, incidiendo en la prestación de una especial atención a las personas consumidoras más vulnerables. De este modo, es imprescindible que todos los bienes y servicios sean de fácil acceso y comprensión para

[206] No obstante, dicho precepto indica que *"tienen la consideración de personas consumidoras vulnerables (...)aquellas personas físicas que, de forma individual o colectiva (...)"*, lo que permite incluir dentro del concepto de «consumidor vulnerable» a familias vulnerables o colectivos vulnerables que no estén constituidos como personas jurídicas, en quienes concurran unas determinadas circunstancias. ARGELICH COMELLES, C., "Acceso a la vivienda para personas vulnerables, COVID-19, Ley 4/2022 y Real Decreto-ley 3/2022: suspensión de los lanzamientos y medidas estatales y autonómicas", en Actualidad Civil, nº 3, marzo 2022, Editorial Wolkers Kluwer.

[207] Para MARIN LOPEZ, M. J., la expresión de "persona consumidora vulnerable" recogida en dicho precepto no resulta adecuada, siendo más apropiado que el art. 3.2 se hubiera referido sin más al "consumidor vulnerable", postura que se comparte en el presente trabajo, pues como señala MARIN LOPEZ "no tiene sentido que el art. 3.1 aluda al consumidor y el art. 3.2 a la persona consumidora vulnerable. Un uso lógico y coherente de los términos debería implicar que si en el art. 3.1 se establece el concepto de consumidor, el art. 3.2 acoja el de consumidor vulnerable (como hace la Ley vasca 6/2003, de Estatuto de las Personas Consumidoras y Usuarias)". MARIN LOPEZ, M. J., "El concepto de consumidor vulnerable en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios" en *Revista CESCO De Derecho De Consumo*, nº 37, 2021, págs. 111-120.

los consumidores, redactados de forma clara y con una información lo suficientemente comprensible sobre sus características principales [208].

- El art. 60 TRLGDCU, relativo a la información previa al contrato, que regula la información que ha de recibir el consumidor antes de que quede vinculado por el contrato, en el que se introduce un párrafo adicional donde se dispone que "sin perjuicio de la normativa sectorial que en su caso resulte de aplicación, los términos en que se suministre dicha información, principalmente cuando se trate de personas consumidoras vulnerables, además de claros, comprensibles, veraces y suficientes, se facilitarán en un formato fácilmente accesible, garantizando en su caso la asistencia necesaria, de forma que aseguren su adecuada compresión y permitan la toma de decisiones óptimas para sus intereses".

Centrándonos en lo que puede afectar esta nueva figura del «consumidor vulnerable» al ámbito de la economía colaborativa, debemos incidir en que toda esta normativa hace alusión a una vulnerabilidad que sin lugar a dudas puede hacerse y resultar más persistente y crónica en todo lo que es el consumo electrónico o en línea, debido a la complejidad que pueden traer consigo el uso de las nuevas tecnologías como instrumento o vía de acceso normalizado al mercado de bienes y servicios, entre las que se encuentran las plataformas colaborativas, a través de las cuales se desarrolla en la actualidad la mayor parte de la economía colaborativa. Es claro que con esta nueva normativa se intenta proteger a todos aquellos consumidores que puedan estar menos familiarizados o sentirse menos cómodos con las plataformas colaborativas y las herramientas digitales, de manera que son consumidores más propensos a sufrir un fraude.

Además, aunque la regulación contenida en el TRLGDCU referente a la protección del «consumidor vulnerable» no afecte de manera global a todas las relaciones de economía colaborativa, dado que en muchas ocasiones las transacciones

[208] Por ejemplo, en relación a la protección de las personas ciegas y con discapacidad visual como personas consumidoras vulnerables, a la obligatoriedad de etiquetar en braille los medicamentos, con la Ley 4/2022 (concretamente en la Disposición adicional primera, etiquetado inclusivo), se añaden "aquellos bienes y productos de consumo de especial relevancia para la protección de la seguridad, integridad y calidad de vida". Para un estudio más profundo del tema: MARTÍNEZ CALVO, F.J., "El etiquetado inclusivo o cómo resolver el juego de las siete diferencias gracias al sistema braille", en RED Visual: Revista Especializada en Discapacidad Visual, nº 79, 2022, págs. 158-165.

que se realizan a través de las plataformas colaborativas son entre particulares (a las que, como ya se ha expuesto con anterioridad, no resulta de aplicación la normativa relativa a la protección de consumidores al no encontrarnos en presencia de un acto de consumo pues solo existirá un acto de consumo cuando un consumidor contrate con un empresario), se hace interesante su análisis por tres claras razones:

1) A través de las plataformas de economía colaborativa también se realizan transacciones entre empresarios/profesionales y consumidores, donde no hay duda de que sí será de aplicación la referida normativa, y en las que sin lugar a dudas van a intervenir consumidores que reúnan la referida condición de vulnerabilidad.

2) Hay plataformas de economía colaborativa que no intervienen como intermediarias, sino que prestan el servicio subyacente (como es el caso de UBER, donde es la propia plataforma la que presta el servicio de transporte), actuando como "empresarios", de modo que a las relaciones que entablen con consumidores les será de aplicación la normativa de protección de consumidores y usuarios [209];

3) Y además, aunque no afecte a todas las transacciones realizadas entre los usuarios de las plataformas, dicha regulación puede ser interesante para las plataformas a la hora de establecer su regulación y sus condiciones generales de contratación, pues no dejan de ser una serie de pautas para intentar ayudar a aquellas personas que más lo necesitan y que más vulnerables son ante las relaciones de consumo.

Por último, y desde una perspectiva diferente, indicar que el consumo colaborativo en sentido estricto (cuyos valores ideológicos se centran en: pasar del "tener" al "usar", el valor de lo común por encima de lo individual, la búsqueda de soluciones innovadoras desde lo colectivo"), puede ser una buena herramienta de apoyo mutuo en entornos de vulnerabilidad social, desarraigo y/o situación de dificultad. Las personas vulnerables tienen dificultades de acceso y disfrute a la posesión, control o movilización de recursos materiales y simbólicos, como a la estructura de oportunidades

[209] En este sentido, BERMÚDEZ BALLESTEROS, M.R., "Mayor transparencia en las transacciones realizadas a través de mercados en línea: novedades en el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre", en Revista CESCO, nº 40/2021, págs. 38-53.

que brinda el mercado, el estado y la sociedad. En este sentido el consumo colaborativo (y no las manifestaciones actuales de economía colaborativa, en las cuales el capitalismo y las relaciones de mercado hacen su aparición) "en tanto en cuanto parte del deseo de ser comunidad (y no se es comunidad plena si no se comparten redes de apoyo y se cuida de los más vulnerables) podría ser una buena práctica de apoyo para estos colectivos" [210].

5.3 CONCLUSIONES

Como se ha podido analizar, otro elemento clave de la economía colaborativa son los propios «usuarios» de las plataformas, los cuales pueden adoptar el papel bien de proveedor o prestador de los bienes y servicios; bien de consumidor o usuario de dichos bienes y servicios, e incluso de ambas figuras, lo que se ha venido denominando «prosumidor».

Por un lado, los usuarios-proveedores o prestadores de bienes o servicios pueden ser particulares que actúan de forma ocasional en el mercado o profesionales que van a llevar a cabo una determinada actividad con ánimo de lucro y de manera habitual, cuestión fundamental a determinar pues en función de si nos encontramos ante un profesional o ante un particular la normativa aplicable y sus requisitos son enormemente dispares.

Por otro lado, nos encontramos los usuarios-consumidores de los bienes o servicios ofertados, los cuales pueden ostentar o no la condición de «consumidor» amparada en el TRLGDCU, pues en el ámbito de la economía colaborativa son usuarios-consumidores todos aquellos usuarios de la plataforma que consuman o hagan uso de los bienes o servicios ofertados a través de la misma independientemente de si actúan o no en un ámbito ajeno a su actividad profesional.

[210] ARES MATEROS, A.; BALLESTEROS, C.; SIERRA MORAL, L., "Economía colaborativa en entornos de vulnerabilidad", en *Economía colaborativa y Bancos de tiempo*, LAMIN AHMED, M.M. (coord.), *op.cit*., págs. 117-142.

Por último, nos encontramos con la figura del «prosumidor», que en el ámbito de la economía colaborativa, para evitar confusiones, debería limitarse a aquel particular que, además de consumidor, ofrece, intercambia o cede bienes o servicios de manera ocasional, nunca habitual, y siempre que lo haga con un propósito ajeno a su actividad empresarial o profesional.

SEGUNDA PARTE

Buena fe y confianza en el ámbito de la contratación en la «economía colaborativa»

---

1. CONFIANZA Y ECONOMÍA COLABORATIVA. LA «BUENA FE» EN EL DERECHO CONTRACTUAL

Con toda seguridad podemos afirmar que las relaciones entre las personas requieren de un mínimo de confianza. Todas las acciones que realizamos en nuestro día a día están basadas en la confianza: desde qué comprar y a quién, hasta cómo y con quién nos relacionamos [211]. Así, desde un punto de vista jurídico, desde el momento en que un individuo decide entrar en el ámbito de las negociaciones y de las relaciones contractuales, va estar inmerso en el mundo de la autonomía contractual y de las obligaciones donde la confianza se constituye como la piedra angular de la contratación [212].

Podemos preguntarnos, ¿qué es realmente la confianza? Si acudimos al Diccionario de la Real Academia Española, vemos que la palabra «confianza» cuenta con un gran número de acepciones, entre ellas: "esperanza firme que se tiene de alguien o algo", "seguridad que alguien tiene en sí mismo", "presunción y vana opinión de sí mismo", "ánimo, aliento, vigor para obrar" o "familiaridad" [213]. Esto se debe a que se trata de un concepto difícil de concretar por su carácter complejo y multidisciplinar, que ha sido tratado en campos del saber muy diversos como son, por ejemplo, la filosofía, la literatura, la psicología social, la teoría económica, las matemáticas, el marketing o el propio derecho.

De este modo, según la disciplina desde la que se analice, el término «confianza» va a tener un significado diferente, pues muchos autores van a acotar el concepto al contexto concreto en el que trabajan. Por ejemplo, para la rama de la psicología, la confianza es aquella "creencia o fe persistente que una persona tiene en algo, alguien o en sí mismo y que le permite actuar de forma apropiada en múltiples

---

[211] Es posible que tengamos objetos que vender y gente dispuesta a comprarlos, pero si no existe confianza no será posible realizar la transacción.

[212] SERRANO CITORES, A., "La importancia de la confianza en el tráfico jurídico". Disponible en: https://www.antonioserranoacitores.com/confianza-trafico-juridico

[213] REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la legua española,* 23.ª ed., versión 23.4 en línea. Disponible en https://del.rae.es.

circunstancias" [214], mientras que, dentro de la literatura económica, se concibe como "la expectativa de una parte acerca de un comportamiento éticamente justificable en una relación de intercambio económico de mutua reciprocidad [215]".

En el ámbito jurídico, disciplina que nos ocupa, el término más afín a la «confianza» es el principio de «buena fe», principio que pasaremos a analizar seguidamente. De hecho, la palabra confianza tiene su origen en dos términos latinos: el prefijo de unión "con" al que se le agregó "fides", con el significado de "fe".

1.1 LA «BUENA FE» EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL

El principio de «buena fe» está presente en nuestro derecho desde el propio Derecho Romano, etapa que se caracteriza por el florecimiento jurídico del mismo. Según CASTRESANA, quien ha analizado con especial profundidad la formación del principio de «buena fe» en el Derecho Romano, el origen de dicho principio se encuentra en la «*fides*», es decir, en aquella virtud predicada de un sujeto que lo hace "un hombre de palabra", "cumplidor de sus compromisos", un hombre que en definitiva "inspira confianza" [216].

1.1.1 Aproximación al principio de «buena fe»

En Derecho Romano, la palabra *«fides»* hacía referencia a la propia promesa e implicaba credibilidad con respecto a alguien, es decir, "un estado de confianza respecto del sujeto titular de la *fides*, quien, por ello era un hombre de palabra, cumplidor de sus compromisos" [217].

---

[214] KANJAA, H. "Qué es la confianza según la psicología". Disponible en: https://hanakanjaa.com/la-confianza-segun-la-psicologia/.

[215] HOSMER, L.T., "*Trust: The connecting link between organizational theory and philosphical ethics*", en *Academy of Management Review,* Vol. 20, nº 2, págs. 379-403.

[216] CASTRESANA, A., *Fides bona fides: un concepto para la creación del derecho,* Tecnos, Madrid, 1991, págs. 36 y ss.

[217] SALAZAR REVUELTA, M., "Formación en el Derecho Romano y en la tradición romanística del principio de la buena fe y su proyección en el derecho comunitario europeo", Revista Internacional de Derecho Romano, Abril de 2015, págs. 111 y ss.

Se trataba de un acto fiduciario basado en la confianza de cumplimiento en lo prometido, en la fe en alguien [218]. Así, la *fides* tenía entre sus atribuciones esenciales, la fe jurada, protectora de los secretos, y la confianza entre los hombres [219], constituyendo en la actualidad la base conceptual y lingüística de la «buena fe» en nuestro Derecho Civil. Tal es así, que esta concepción del Derecho Romano, primero *fides* y después *bona fides*, aunque ha ido evolucionando, perdura en nuestros días, recogiéndose en varios preceptos de nuestro actual ordenamiento jurídico, donde las referencias a la «buena fe» son constantes.

Pero, ¿qué es la «buena fe»? Se trata de un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido debe ser determinado por los Tribunales en cada caso concreto, un estándar jurídico o cláusula abierta que aspira a "que el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones se produzcan conforme a una serie de principios que la conciencia social considera como necesarios aunque no hayan sido formulados, ni establecidos por la costumbre o por el contrato" [220]. Dichos principios normalmente vienen significados por los valores de honradez, corrección, lealtad y fidelidad a la palabra dada o a la conducta seguida [221].

En palabras de DIEZ PICAZO, «buena fe» hace alusión a "un modelo de comportamiento, no formulado legalmente y de imposible formulación legal, que vive en la creencias y en la conciencia social y al que deben ajustarse los comportamientos individuales" y, en definitiva "el ambiente dentro del cual las relaciones jurídicas y, en particular las relaciones patrimoniales, deben desenvolverse" [222]. Pues, tal y como

---

[218] BASTANTE GRANELL, V. "La buena fe contractual: un apunte histórico jurídico", en e-Legal History Review, nº 22, 2016. Según lo recogido por dicho autor, "Cuando los romanos efectuaban compromisos bilaterales, la diosa *Fides* constituía la personificación divina del vínculo jurídico. Tales compromisos se efectuaban a través de un juramento, perpetrado mediante la invocación de la divinidad como testigo y garante de lo prometido. De esta manera, éste se constituía como el acto de la promesa sellada por la *fides*, plasmándose por los contratantes apretando las manos al finalizar el negocio, a fin de sacramentar lo convenido. Mediante éste, el deudor daba fe de que cumpliría su promesa, mientras que el acreedor daba su corazón, *credere*, su confianza a la persona del deudor".

[219] JALUZOT, B., *La bonne foi dans les contrats: étude comparative des droits français, allemand et japonais,* Paris: Dalloz, 2001, pág. 21.

[220] PASQUAU LIAÑO, M., *Jurisprudencia civil comentada. Código Civil. Tomo I. Arts 1 a 608,* Comares Editorial, Granada, 2009, pág. 90.

[221] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21 de septiembre de 1987.

[222] DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen I,* Tecnos, 1983, pág. 51.

expresa DE LOS MOZOS, parece evidente que la «buena fe» constituye una regla de conducta a la que ha de adaptarse el comportamiento jurídico de los hombres [223].

Es tradicional entre la doctrina y la jurisprudencia diferenciar entre «buena fe objetiva» y «buena fe subjetiva», distinción que se basa principalmente en la separación entre «conducta» y «creencia» [224]. Así, tal y como recoge FERREIRA RUBIO, la «buena fe objetiva» actúa como regla de conducta, portadora de normas en sí, o generadora de normas concretas; mientras que la «buena fe subjetiva» consiste en la condición de un sujeto en una situación jurídica dada con referencia al conocimiento o grado de conocimiento que tenga de las circunstancias generales de la misma [225]. En este mismo sentido, el Tribunal Supremo [226] habla de la «buena fe subjetiva» "como expresión de la creencia del correcto ejercicio de un derecho" y de la «buena fe objetiva» como aquella "que impone una actuación respetuosa con las reglas de rectitud, honradez y lealtad debidas". Es decir:

- la «buena fe objetiva» se fundamenta en la «conducta, comportamiento del sujeto» y analiza la actuación correcta, leal, que deben emplear las personas en sus relaciones. De este modo, la «buena fe objetiva» "significa fundamentalmente rectitud y honradez en el trato y supone un criterio o una manera de proceder a la cual las partes deben atenerse en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas y en la celebración, interpretación y ejecución de los negocios jurídicos" [227]. En el ámbito contractual, la «buena fe objetiva» consiste principalmente en el deber de honestidad, fidelidad, información, secreto,

---

[223] DE LOS MOZOS, J.L., *El principio de la buena fe. Sus aplicaciones prácticas en el derecho civil español,* Bosch, 1965, pág. 40.

[224] En el ordenamiento jurídico español (al igual que sucede en el derecho francés o en el italiano) existe un único término para designar a ambos tipos de «buena fe». Sin embargo, en el ordenamiento jurídico alemán se emplean dos denominaciones distintas, distinguiéndose entre buena fe subjetiva (*Guter Glaube,* literalmente "buena fe", "creencia" o "confianza") y buena fe objetiva (*Treu und Glauben,* literalmente "fidelidad). SANSÓN RODRIGUEZ, M.V., "La buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contractuales en el Derecho Romano clásico. Especial referencia al problema de la bilateralidad en los contratos consensuales", en Anuales de la Facultad de Derecho, 18, 2001, págs. 36- 37.

[225] FERREIRA RUBIO, D.M., *La buena fe. El principio general en el derecho civil,* Editorial Montecorvo, S.A., 1984, págs. 93 y ss. No obstante, esta autora no es partidaria de la tradicional distinción entre buena fe objetiva y subjetiva, y sostiene que la buena fe es una, aunque pueda funcionar de diversa manera. Señala que el principio general de la buena fe es uno y que de él se pueden derivar múltiples corolarios, pero en ningún caso estamos ante realidades ontológicamente diferentes.

[226] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 531/2021, de 14 de julio de 2021.

[227] DÍEZ-PICAZO, L., *La doctrina de los actos propios: un estudio crítico sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo,* Bosch, 1963*,* pág. 137.

custodia y lealtad que le son exigibles a las partes contratantes [228]. De este modo, la «buena fe» puede imponer a un contratante el deber de informar al otro de ciertas circunstancias. Si cumple este deber, estará actuando conforme exige la «buena fe objetiva». Así, por ejemplo, la buena fe de quien suscribe un seguro de salud, supone declarar las enfermedades que padece y cuya existencia conoce.

- mientras que la «buena fe subjetiva» se funda en la «situación psicológica del sujeto», y hace referencia a la ignorancia o creencia errónea de una persona de encontrarse en una situación jurídica regular, aunque no sea así, aunque haya un error. Por tanto, no se trata de un estado volitivo pues "proceder de buena fe no significa querer hacer lo correcto, sino estar convencido de la rectitud de la propia conducta [229]. Típico ejemplo de «buena fe subjetiva» la encontramos en el artículo 1950 Cc., que define la «buena fe del poseedor» como "la creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueño de ella y podría transmitir su dominio". De este modo, aunque el derecho no reconoce al poseedor de buena fe el dominio de la cosa, si le concede, de conformidad a lo establecido en el artículo 1940 Cc., la posibilidad de adquirir dicho dominio por medio de prescripción ordinaria. Por su parte, el art. 1473 Cc., en el caso de la doble venta, utiliza la «buena fe» como criterio determinante para que el poseedor sea considerado propietario.

En definitiva, si atendemos a esta distinción, podemos decir que la «buena fe objetiva» se encuentra fundamentalmente en el derecho de obligaciones y contratos, mientras que la «buena fe subjetiva» se centra, aunque no exclusivamente, en la posesión, propiedad y en los derechos reales [230].

---

[228] En este sentido, el Tribunal Supremo nos recuerda como la buena fe "contiene una exigencia de conducta ética significada por los valores de la honradez, la lealtad, justo reparto de la propia responsabilidad y atendimiento a las consecuencias que todo acto consciente y libre puede provocar en el ámbito de la confianza ajena". TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 348/2002, de 19 de abril de 2002.

[229] PINAGLIA-VILLALÓN GAVIRA, J.I., "El principio general de la buena fe en la hipótesis de ruptura injustificada de los tratos preliminares y la responsabilidad precontractual", en Actualidad civil, nº 6, 2021, pág. 2.

[230] SALVADOR CODERCH, P. Y GABRIEL GARCÍA-MIRÓ, T., "Concepción contextual de la buena fe contractual. Artículo 1.258 del Código Civil", en Revista InDret, nº 1.2020, págs. 28-55.

En el presente trabajo nos centraremos en analizar la llamada «buena fe objetiva» y su función en el Derecho de contratos pues, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, es en este sentido – objetivo- que la buena fe estaría recogida en los arts. 7 y 1258 del Código Civil. Señala nuestro Alto Tribunal que la «buena fe» a la que hace referencia el artículo 1258 Cc. "no es la subjetiva (creencia, situación psicológica), sino la objetiva (comportamiento honrado, justo), a la que se alude en el artículo 7 del Código Civil, que consagra como norma el principio general de derecho de ese nombre" [231].

1.1.2 «Buena fe» en el Derecho civil de contratos

En el derecho español de contratos, la «buena fe» se concibe como un estándar de comportamiento debido entre las partes, una conducta correcta y coherente que se concreta en deberes de "honestidad, fidelidad, lealtad, consideración o respeto a la confianza suscitada en la otra parte", contextuales con el contrato, la ley y los usos del tráfico.

En materia de obligaciones y contratos la «buena fe» va a adquirir "una de sus manifestaciones más fuertes, pues se nos presenta como un modelo de conducta que las partes deben seguir durante toda la vida del negocio, expandiendo su aplicación incluso en las etapas preparatorias o preliminares del contrato y también una vez concluido éste, influyendo a su vez de manera determinante en la interpretación del negocio" [232].

Las referencias a la «buena fe», como ya hemos manifestado, son constantes a lo largo de toda nuestra normativa. En materia contractual, materia en la que se centra el presente trabajo, los preceptos más importantes son el artículo 7.1 Cc., que positiviza la «buena fe» como principio general del derecho; y el artículo 1258 del Cc., que la atribuye la cualidad de criterio de integración del contrato [233].

---

[231] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, Sentencia de 6 de abril de 1988.

[232] BOETSCH GILLET, C., *La buena fe contractual,* Ed. Jurídica de Chile, 1ª edición, Santiago de Chile, 2011, pág. 109.

[233] MATO PACÍN, M.N., "El papel de la buena fe en el Derecho contractual inglés", en Revista InDret nº 2/2018, pág. 5.

No obstante, resaltar que en nuestro Código Civil hay toda una serie de preceptos que se inspiran en este principio como son, por ejemplo, el art. 1705 Cc, que impone la necesidad de ejercitar de «buena fe» determinadas facultades del socio en la sociedad civil; o el art. 1478.5 Cc., que sanciona la mala fe del vendedor [234].

Sin embargo, aunque habitualmente los arts. 7.1 Cc y 1.258 Cc. son citados por las partes y aplicados por los tribunales indistintamente, no hay que olvidar que cumplen con una función sistemática diferente, pues mientras que el art. 1258 Cc. integra el contrato con las obligaciones implícitas que son exigidas por la «buena fe», el art. 7 Cc. se limita a prohibir que los derechos se ejerciten en contra de ésta [235].

1.1.3 «Buena fe» como principio general del derecho (art. 7.1 Cc.)

El artículo 7.1 Cc., no sólo habla de la «buena fe» como un principio rector en materia de contratos, sino que lo eleva a principio general en el resto de relaciones jurídicas, disponiendo que "Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe". De este modo, todos los derechos, y no sólo los nacidos de una relación contractual, deben ejercitarse conforme a las exigencias de la «buena fe», tratándose con ello de una fuente de derechos y obligaciones [236]. La «buena fe» se constituye así como uno de los principios generales del derecho que sirven de fundamento a nuestro ordenamiento jurídico, que informan la labor interpretativa, y que además como apunta DE CASTRO, constituyen "la parte permanente y eterna del Derecho y también la cambiante y mudable que determina la evolución jurídica" [237].

---

[234] DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, op.cit.,* pág. 51.

[235] CARRASCO PERERA, A., *Derecho de contratos,* Cizur Menor Aranzadi, 1ª ed., Navarra, 2010, pág. 522.

[236] En este sentido el art. 1 Cc. le reconoce expresamente el carácter de fuente normativa, mientras que el art. 1.4 hace lo propio respecto de criterio informador del ordenamiento jurídico, señalando que "los principios generales del derecho se aplicarán en defecto de ley o costumbre, sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico".

[237] DE CASTRO, F., *Derecho Civil de España*, Civitas, Madrid, 1951, pág. 464.

En este sentido, FERREIRA RUBIO señala que el principio de la «buena fe», al igual que los demás principios generales, cumple con cuatro funciones primordiales en nuestro ordenamiento, pues: 1) actúa como criterio informador, informando e inspirando por fuerza propia nuestro ordenamiento, 2) opera como criterio limitativo, limitando la conducta jurídicamente admisible de las personas; 3) ejerce como criterio interpretativo, ayudando a descubrir el sentido de la norma, la cual debe interpretarse de acuerdo a lo que de «buena fe» podría o debería entenderse; 4) e interviene como criterio integrador, ayudando a completar las lagunas del ordenamiento jurídico [238].

Así, la «buena fe» juega en nuestro derecho como un principio general que obliga a un comportamiento humano objetivamente justo, leal, honrado y lógico en el ejercicio de los derechos [239]. Es decir, se impone como un principio rector de la conducta jurídica en general, no limitándose su vigencia al ejercicio de los derechos, sino que se aplica también al cumplimiento de los deberes o a la ejecución de las obligaciones [240].

En este sentido, nuestro Tribunal Supremo ha definido este precepto como una norma que "obliga al sujeto de derecho en general y al contratante en particular al cumplimiento de las reglas de conducta ínsitas en la ética social vigente y que normalmente vienen significadas por los valores de la honradez, corrección, lealtad, fidelidad a la palabra dada y a la conducta seguida" [241].

Es decir, el principio de «buena fe» va a comportar una serie de limitaciones al ejercicio de los derechos subjetivos pues, más allá de la «buena fe», el acto de ejercicio de un derecho se torna inadmisible y es antijurídico. Así, el derecho subjetivo debe ejercitarse de «buena fe», según la confianza depositada en el titular por la parte otra parte y según la consideración que ésta pueda pretender de acuerdo con la clase de vinculación especial existente entre ellas [242].

---

[238] FERREIRA RUBIO, D.M., *La buena fe. El principio general en el derecho civil,* op.cit. págs. 162-164.

[239] DE PABLO CONTRERAS, P. (Coord.), *Curso de Derecho Civil (I) Derecho Privado Derecho de la Persona*, Colex, 2011, pág. 241.

[240] FERREIRA RUBIO, D.M., *La buena fe. El principio general en el derecho civil, op.cit.* pág. 300.

[241] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS nº 22/1980, de 26 de enero de 1980.

[242] DIEZ PICAZO, prólogo en WIEACKER, F., *El principio General de la buena fe*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1982, pág. 20.

No obstante, se trata de una cláusula general abierta, un concepto válvula, por lo que será la jurisprudencia la que deberá ir cristalizando concreciones de dicho principio general, que lo hagan más manejable y previsible.

Tal es así que la «buena fe» acaba siendo cada una de las figuras en que por vía doctrinal y jurisprudencial han ido tomando cuerpo a su amparo, supuestos típicos a los cuales parece aplicable la idea de que la «buena fe» opera como límite del ejercicio de los derechos, destacando entre ellos: la prohibición de ir contra los actos propios, el retraso desleal, el abuso del derecho y el fraude de ley [243].

a) Prohibición de ir contra los actos propios

Actúa contra la «buena fe» el que ejercita un derecho en contradicción con su anterior conducta en la que hizo confiar a otro. Una de las consecuencias del deber de obrar de «buena fe» es la exigencia de un comportamiento coherente, que implica que "cuando una persona, dentro de una relación jurídica, ha suscitado en otra con su conducta una confianza fundada, conforme a la buena fe, en una determinada conducta futura, según el sentido objetivamente deducido de la conducta anterior, no debe defraudar la confianza suscitada y es inadmisible toda actuación incompatible con ella".

En este sentido DIEZ-PICAZO, afirma que no basta con cualquier acto (como pueden ser meras opiniones, simples expresiones de un deseo, manifestaciones incidentales, etc.) sino que es preciso que dicho acto tenga un relevancia jurídica, es decir, que el acto o la serie de actos pongan de manifiesto una conducta vinculante [244].Es decir, el ejercicio de un derecho o de una facultad es inadmisible cuando con él la persona se pone en contradicción con el sentido que objetivamente y de acuerdo con la «buena fe» había que dar a su conducta anterior [245].

---

[243] El propio Tribunal Supremo, en Sentencia de 29 de enero de 1965 señalaba que se falta a la «buena fe» cuando: a) se va contra la resultancia de los actos propios; b) se realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de su dudosa significación; c) o se crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso confianza en ella.

[244] DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *La Doctrina de los Propios Actos. Un Estudio Crítico sobre la Jurisprudencia del Tribunal Supremo,* Bosch, Barcelona, 2014, págs. 142 y 257.

[245] WIEACKER, F., *El principio General de la buena fe*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1982, págs. 21 y ss.

b) El retraso desleal.

Actúa contra la buena fe el que ejercita un derecho tan tardíamente que la otra parte tenía razones para pensar que, debido al tiempo transcurrido, ya no se iba a ejercitar [246]. Es decir, un derecho no puede ejercitase cuando su titular no se ha preocupado durante un largo periodo de tiempo de hacerlo valer y ha dado lugar, con su actitud omisiva, a que el adversario de la pretensión pueda esperar objetivamente que ya no se vaya a ejercitar. No obstante, para la aplicación de la doctrina del retraso desleal es preciso "que la conducta de una parte pueda ser valorada como permisiva de la actuación de la otra parte, o clara e inequívoca de la renuncia al derecho, pues el mero transcurso del tiempo, vigente la acción, no es suficiente para deducir una conformidad que entrañe una renuncia, nunca presumible" [247].

Así, por ejemplo, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 19 de junio de 1985, rechaza la pretensión del arrendador de cobrar los aumentos derivados de la revisión de la renta después de muchos años sin exigirlos "pues entender lo contrario sería favorecer la inseguridad jurídica contractual y, en otro aspecto, autorizar o consagrar el ejercicio anómalo del derecho por parte de quien deja transcurrir los años para luego ejercitar el derecho extemporáneamente, colocando al deudor arrendaticio ante la realidad de una deuda o prestación excesiva, impensada o no esperada y sumamente gravosa, frustrando así la confianza de la otra parte, nacida de la inactividad de la otra y que el Derecho debe respetar" [248].

c) El abuso del derecho.

No actúa de «buena fe» quien ejercita un derecho con carácter antisocial, excediéndose de los límites normales; quien realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de su dudosa significación; o quien crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso su confianza en ella.

---

[246] PASQUAU LIAÑO, M., *Jurisprudencia Civil Comentada, Código Civil, Tomo I, , op.cit.,* pág. 89.

[247] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 12 de diciembre de 2011.

[248] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 19 de junio de 1985.

La figura del abuso del derecho aparece regulada expresamente en el art. 7.2 Cc., que dispone que "La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso" [249].

No obstante, nos encontramos ante un concepto indeterminado, de manera que se habrá de estar al caso concreto y a la interpretación que se realice por nuestros Tribunales**.** En este sentido, como sostiene reiteradamente nuestro Tribunal Supremo, "la doctrina del abuso de derecho se sustenta en la existencia de unos límites de orden moral, teleológico y social que pesan sobre el ejercicio de los derechos, y como institución de equidad, exige para poder ser apreciada, una actuación aparentemente correcta que, no obstante, representa en realidad una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna, generando efectos negativos (los más corrientes, daños y perjuicios), al resultar patente la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima, así como la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho, exigiendo su apreciación una base fáctica que proclame las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo)" [250].

Por ello, para juzgar sobre la correcta apreciación en cada caso del abuso de derecho, nuestro Tribunal Supremo ha precisado cuáles son los requisitos que deben concurrir: a) el uso de un derecho objetivo y externamente legal; b) daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica; c) y la inmoralidad o antisocialidad de ese daño, manifestada en forma subjetiva (ejercicio del derecho con intención de dañar, con "*animus nocendi*"), o en forma objetiva (ejercicio anormal del derecho, de

[249] Esta norma tiene un origen jurisprudencial que arranca de la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 1944, y se inspira en lo que desde hace tiempo se venía postulando por la doctrina, es decir: incurre en responsabilidad el que, obrando al amparo de una legalidad externa y de un aparente ejercicio de su derecho, traspasa, en realidad, los linderos impuestos al mismo por la equidad y la «buena fe», con daños para tercero o para la sociedad.

[250] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 159/2014, de 3 de abril de 2014, con cita a las anteriores Sentencias STS 567/2012, de 26 de septiembre de 2012; y STS 383/2005, de 18 de mayo de 2005.

modo contrario a los fines económico sociales del mismo) [251].Por ejemplo, en relación al contrato de apuesta, el Tribunal Supremo, en su Sentencia nº 137/2021, de 11 de marzo, aprecia abuso de derecho en el masivo volumen de apuestas deportivas realizadas por un apostante pues "la realización de algunas apuestas con el beneficio consiguiente, no hubiera servido para tachar el comportamiento del apostante de contrario a la buena fe. El problema radicaba en el volumen de apuestas realizadas en un corto periodo de tiempo (…) Es esa magnitud y desproporción la que pone de manifiesto un abuso que el derecho no puede amparar" [252].

d) El fraude de ley

Tampoco actúa de «buena fe» quien trata de burlar la ley, amparándose en un precepto de cobertura para lograr un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico o contrario al mismo [253]. De este modo, se incurre en fraude de ley al pretender el nacimiento de un derecho a través de una norma cuya aplicación no es la debidamente aplicable.

El propio artículo 6.4 Cc. dispone que "los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir". De este modo, en el fraude de ley se pretende obtener, de modo indirecto, lo que la ley prohíbe hacer directamente. Un claro ejemplo de fraude de ley son las simulaciones de compraventa siendo en realidad donaciones [254].

---

[251] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 455/2001, de 16 de mayo, STS 722/2010, de 10 de noviembre, STS 690/2012, de 21 de noviembre; y STS 474/2018, de 2 de julio, entre otras.

[252] Para un estudio más profundo sobre el tema SÁNCHEZ ARISTI, R., "Abuso de derecho en contrato de apuesta. Comentario a la Sentencia núm. 137/2021 de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 11 de marzo de 2021 (RJ 2021, 1246", en Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil, nº 117, 2021, págs. 299-318.

[253] RUIZ DE VELASCO, *La buena fe como principio rector del Ordenamiento jurídico español en relación con las prohibiciones del fraude de la ley y del abuso del derecho,* en Revista general de legislación y jurisprudencia, nº 240, 6 (junio), 1976, pág. 560.

[254] Es conocido que por las donaciones se paga un impuesto mayor que por una compraventa, de modo que si un padre quiere donar a su hijo un inmueble, el hijo debe tributar una cantidad elevada de dinero. De este modo, incurre en fraude de ley el padre y el hijo que simulan un contrato de compraventa (queriendo realmente llevar a cabo una donación), con objeto de no pagar los tributos correspondientes.

1.1.4 El artículo 1.258 Cc.

En nuestro ordenamiento jurídico, la fuente primaria sobre la «buena fe contractual» la encontramos en el art. 1258 Cc., que dispone que "los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley" [255].

Se trata de la norma que, bajo la forma de una impropia remisión, define el contenido de las obligaciones que nacen del contrato mediante el desempeño de tres funciones diferentes. Así, para CARRASCO PEREDA es una norma 1) Que formula para el Derecho de contratos un mandato de vigencia de otras reglas de derecho, además de las expresamente acordadas por las partes en el ejercicio de su autonomía contractual, que forman igualmente parte del contenido del contrato y que obligan como si se hubiese convenido expresamente por las partes; 2) Que habilita al operador jurídico competente (Juez) para integrar y completar el contenido de los contratos, sin que comporte una lesión de la autonomía privada ni incurra en un exceso de jurisdicción; 3) Que atribuye al operador competente la facultad de crear nuevas reglas de derecho [256].

De este modo y dentro de lo que nos ocupa en el presente trabajo, las partes de una relación obligacional van a estar constreñidas no sólo a cumplir el contenido estricto del contrato, sino también a lo que en cada caso exija la «buena fe» [257].

---

[255] Este precepto tiene como antecedentes: 1) Por un lado, el artículo 1135 del Code Napoléon, del que se ha traducido «equité» como «buena fe»: "*Les conventions obligent no seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l´equité, l´usage ou la loi donnet à l´obligation d´après sa nature*", es decir, "las convenciones no sólo obligan a lo expresado en ellas, sino también a todas las consecuencias que la equidad, el uso o la ley atribuyen a la obligación, según la naturaleza de ésta"; 2) y, por otro lado, el artículo 1124 del Código Civil italiano de 1865: "*Il contratti debbono essere eseguiti di buona fede, ed obbligano non solo a quanto è nei medesimi espresso, ma anche a tutte le conseguenze che secondo l´equità, l´uso o la legge ne derivano*", es decir, "los contratos deben ser ejecutados de buena fe, y obligan no sólo a cuanto está expresado en ellos, sino también a todas las consecuencias que de ellos derivan según la equidad, los usos o la ley". LEYSSER L., "La buena fe en la negociación de los contratos: apuntes comparísticos sobre el artículo 1362 del código civil peruano y su presunto papel como fundamento de la responsabilidad precontractual" en Themis, Revista de Derecho, nº 49, págs. 146 y ss.

[256] CARRASCO PERERA, A., *Derecho de contratos, op cit.,* págs. 522 y ss.

[257] Dicho deber se recoge a su vez en el art. 57 del Código de Comercio, que dispone que "Los contratos de comercio se ejecutarán y cumplirán de buena fe, según los términos en que fueren hechos y redactados, sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas, ni restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad y contraído sus obligaciones".

En palabras de DIEZ PICAZO, en virtud del art. 1258 Cc, «buena fe» hace alusión tanto a "una fuente de normas obligatorias para las partes, a deducir del principio que impone la obligación de comportarse leal y honestamente en el tráfico" como a un "módulo del ejercicio de los derechos y facultades que nacen del contrato" [258]. Es decir, el art. 1258 Cc. va a imponer un "comportamiento humano objetivamente justo, leal, honrado y lógico en el sentido de estar a las consecuencias de todo pacto libremente consentido" [259].

Y así lo recoge también nuestro Tribunal Supremo, señalando que la buena fe recogida en el art. 1258 Cc., aplicada al ámbito de los contratos "integra el contenido del negocio en el sentido de que las partes quedan obligadas no sólo a lo que se expresa de modo literal, sino también a sus derivaciones naturales, de tal modo que impone comportamientos adecuados para dar al contrato cumplida efectividad en orden a la obtención de los fines propuestos" [260].

DE CASTRO Y BRAVO, en su conocida obra *El negocio jurídico*, ya indicaba como el hecho de que en el Capítulo IV del Código Civil, dedicado a la interpretación de los contratos, no se mencione la «buena fe» no quiere decir que no se haya de tener en cuenta la misma al interpretar los contratos pues "basta para afirmar lo contrario lo dispuesto en el artículo 1.258. La función general atribuida a este precepto (también la interpretativa), y el silencio del capítulo IV, se explican porque el recurso a la «buena fe» no es instrumento para buscar la verdadera voluntad (interpretación en sentido estricto), sino una manifestación, y la más importante de la responsabilidad objetiva por la conducta negocial. Obliga, como si fuera querido, lo que como tal aparece de la conducta observada; en cuanto apreciada conforme a la buena fe" [261].

Pero, ¿en qué consiste el estar obligado a esas consecuencias que se derivan de la «buena fe»? En este sentido, compartiendo la opinión de LOPEZ Y LOPEZ, indicar que no es posible elaborar un elenco de deberes concretos que formen en su conjunto el contenido general de la exigencia de un comportamiento según la «buena fe», puesto

---

[258] DIEZ PICAZO, L. Y GULLON, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen II, Tecnos, 1976,* págs. 86 y 87.

[259] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 30 de enero de 1997.

[260] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 12 de julio de 2002.

[261] DE CASTRO Y BRAVO, F., *El negocio jurídico*, Editorial Civitas S.A, 1985, págs. 89-90.

que una determinación a priori de dichos deberes iría en contra de la propia esencia de la «buena fe», que no es otra que la de "contemplar cada acto de ejercicio de los poderes jurídicos en su singularidad, según la concreta expectativa de confianza que se haya generado en el sujeto pasivo, y en relación directa con la especialidad de la relación jurídica existente entre él y el sujeto activo" [262].

Es decir, la determinación del contenido específico de los deberes de «buena fe» dependerá de cada caso concreto, de cada relación jurídica determinada. Así, son abundantes los ejemplos jurisprudenciales en los que este precepto ha sido fundamento para el reconocimiento de determinados deberes accesorios de cumplimiento obligado para las partes, que se integran en el contrato con independencia de que hayan manifestado su voluntad expresamente en este sentido (por ejemplo, obligación de entrega de licencia de primera ocupación con una finca, deberes accesorios de información, de asesoramiento, de secreto y confidencialidad o de custodia) [263]. Un ejemplo concreto lo encontramos en sede de compraventa, donde el Tribunal Supremo ha aplicado el art. 1258 Cc. para establecer que el vendedor responde no sólo de la entrega de la casa, sino también de efectuarla con utilidad para su destino, es decir, con la condición de habitabilidad [264].

Es curioso además que existan a lo largo de nuestro ordenamiento jurídico preceptos específicos donde se hace una aplicación concreta a un caso concreto del deber de conducirse de «buena fe» a la hora de contratar y ejecutar el contrato. Un claro ejemplo lo encontramos en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (LCS), donde algunos de sus preceptos resultarían algo redundantes si se interpretara adecuadamente el art. 1258 Cc, aunque el hecho de aclararlo al caso concreto conlleva la seguridad jurídica de que se aplicará. Por ejemplo, el art. 17 LCS recoge el deber del asegurado o tomador del seguro de emplear los medios que tenga a su alcance para aminorar las consecuencias del siniestro.

---

[262] LOPEZ Y LOPEZ, A., *Comentario al art. 1258 del Código Civil,* en CAÑIZARES LASO, A. (dir.): Código Civil Comentado, vol. III. Thomson Reuters, 2011, pág. 614.

[263] MATO PACÍN. M.N., "El papel de la buena fe en el Derecho contractual inglés", *op.cit.,* pág. 5.

[264] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 16 de diciembre de 1996.

En definitiva, los deberes derivados del principio de buena fe, aunque no hayan sido expresamente pactados por las partes, deben ser cumplidos por éstas como si del propio pacto se tratase, pues su incumplimiento generará la posibilidad de exigir responsabilidad contractualmente. Dichos deberes dependerán de cada caso concreto, de cada tipo contractual, pero todos ellos van a tener como finalidad la protección de la confianza debida recíprocamente entre las partes, lo que va a exigir un comportamiento coherente, leal, justo y honrado, de forma que se pueda dar al contrato cumplida efectividad en orden al fin propuesto.

1.2 FASES DE CONTRATACIÓN Y PRINCIPIO DE «BUENA FE»: EL DEBER DE BUENA FE MÁS ALLÁ DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO

Aunque podemos pensar que el art. 1258 Cc. se encuentra dirigido a la etapa de ejecución del contrato, hoy nadie discute que la «buena fe» informa toda la vida del mismo, e incluso que rige las relaciones de las partes desde antes de perfeccionarse el contrato hasta después de que la relación contractual haya finalizado: las partes deben mostrar en todas las fases contractuales un comportamiento conforme a la «buena fe», objetivamente justo, leal, honrado y lógico. De este modo, el principio de buena fe no sólo actúa en la fase de celebración y cumplimiento del contrato, sino que se extiende desde que se produce el primer contacto entre las partes (fase precontractual) hasta los últimos efectos de la transacción, de tal suerte que también cabe hablar de una fase pos contractual [265].

Por un lado, la buena fe debe presidir los tratos preliminares del contrato [266]. A las partes que intervienen en las relaciones previas se les va a exigir un

---

[265] GARCIA RUBIO, M.P.; Y OTERO CRESPO, M., "La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual europeo" en Indret Revista para el Análisis del Derecho, nº 2, 2010, pág. 3.

[266] Sobre la distinción entre "tratos preliminares" y "precontrato", resulta de interés la STS 913/2021, de 23 de diciembre, en la cual el TS aclara la diferenciación jurídica entre ambas figuras, destacando que lo característico del precontrato es que exige que en él se halle prefigurada una relación jurídica con sus elementos básicos y todos los requisitos que las partes deben desarrollar y desenvolver en un momento posterior. La naturaleza jurídica del precontrato genera un nivel de vinculación suficiente para que la parte que vea lesionada la expectativa de perfeccionar la relación jurídica pueda reclamar los daños y perjuicios derivados del incumplimiento. En cambio, los actos encaminados a llegar al perfeccionamiento de dicho acuerdo no generan derechos y obligaciones recíprocos, por lo que las meras expectativas de su perfeccionamiento, no genera la capacidad de reclamar la ejecución de la relación jurídica.

comportamiento basado en la «buena fe», lo que implica "una actuación ética basada en la honestidad, en la veracidad y en la lealtad recíproca" [267]. La «buena fe» se configura aquí como un principio rector que guía a que las partes se relacionen de forma leal en el tráfico jurídico, debiendo abstenerse de ejecutar actos que dañen o perjudiquen a la otra parte. De este modo, en la fase precontractual van a existir toda una serie de deberes derivados de la «buena fe», que pueden llegar a ser casi tan extensos como se desee. Algunos de los deberes más típicos, son los deberes de información, en especial en los contratos celebrados con consumidores donde el establecimiento de dichos deberes pretende reequilibrar la inicial asimetría informativa, y los deberes de lealtad en la negociación, que obligan a los negociadores a tener y mantener un comportamiento correcto y leal en el curso de los tratos (por ejemplo, nadie debe iniciar una negociación si no tiene intención de concluir el contrato o si sabe que el contrato que va a celebrarse no es válido) [268].

Por otro lado, en la fase pos contractual, tras el término del contrato, las obligaciones principales derivadas del mismo han sido cumplidas, pero van a quedar subsistentes determinados deberes de conducta entre las partes derivados de la «buena fe». Dichos deberes pueden reducirse esencialmente a que, entre quienes estuvieron ligados por un contrato, se mantenga la debida fidelidad, lealtad y honradez, absteniéndose ambas partes de realizar cualquier conducta que pudiera frustrar el interés contractual. Por ejemplo, en muchos casos el deber de secreto o de reserva adquiere relevancia después de finalizado el contrato, pues no dejan de ser deberes que surgen con éste y que se hacen actuales después de su extinción. De este modo, después de concluido el contrato y de conformidad a la «buena fe», los contratantes deben omitir cualquier conducta mediante la cual la otra parte se vería despojada o vería reducidas las ventajas ofrecidas en el contrato [269].

---

[267] SERRANO ALONSO, E.; Y SERRANO GOMEZ, E., *Manual de derecho de obligaciones y contratos, Tomo II, Vol. I,* Edisofer, 2008, pág. 30.

[268] GARCIA RUBIO, M.P. Y OTERO CRESPO, M., "La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual europeo", *op. cit.,* pág. 3.

[269] ORDOQUI CASTILLA, G., *Buena fe en los contratos*, Buenos Aires, Spain: Editorial Reus, 2011, pág. 206.

1.3 LA CONFIANZA EN EL DERECHO CIVIL DE CONTRATOS Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE «BUENA FE»

En la mayoría de las relaciones contractuales, los problemas entre las partes surgen cuando, por algún motivo, quiebra el principio de «buena fe contractual» que inspiró la relación surgida entre ellas y, en definitiva, cuando quiebra la confianza depositada en la otra parte. Es claro que entre los valores representados por la «buena fe» se encuentra el respeto a la confianza suscitada en la otra parte contratante: la «buena fe» expresa la confianza y esperanza en una actuación correcta de otro.

No debemos olvidar que, tanto el art. 7.1 Cc. como el art. 1258 Cc., preceptos relativos a la «buena fe» y que han sido analizados anteriormente, están fundados, empero, en una protección de la confianza. Así, se protege la confianza del contratante "A" de que los derechos (contractuales) del contratante "B" no sean ejercitados de una forma que el contratante "A" no podía esperar a tenor del contenido del contrato y de su desarrollo [270].

En el Derecho de Contratos, el principio de «buena fe» va a imponer unos deberes de conducta, de tal manera que entre los sujetos de derecho reine la confianza basada en la lealtad recíproca. En este sentido, nuestro Tribunal Supremo se ha pronunciado señalando que, en aras de la protección de la confianza, la «buena fe» "obliga a un comportamiento humano objetivamente justo, leal, honrado y lógico" [271]. Del mismo modo, al hablar de «buena fe» en la doctrina, se hace referencia a la lealtad y corrección, al desenvolvimiento leal que objetivamente debe existir en todo momento en las relaciones contractuales y en la protección de la confianza del destinatario, en el sentido objetivo de la declaración e imposición de la correspondiente responsabilidad al declarante.

Es evidente que la existencia de un cierto grado de confianza recíproca constituye un presupuesto indispensable para la celebración de un contrato, lo que explica que su protección tenga un valor constitutivo para el Derecho Civil. En

---

[270] CARRASCO PERERA, A., *Derecho de contratos, op.cit.,* pág. 522. Carrasco Pereda habla de acreedor como contratante "A"; y de deudor como contratante "B".

[271] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 2 de octubre de 2000.

concreto, dicha confianza, así como las expectativas de comportamiento implícitas a que la misma da lugar, tiene su reconocimiento y protección más general en nuestro Derecho Civil a través de la «buena fe». De este modo, podemos decir que la confianza está implícita en el concepto mismo de la ya analizada «buena fe objetiva», reconocida como norma dirigida a la tutela o protección de la confianza de un sujeto en la lealtad y honradez del otro sujeto con el que primero ha entrado en una relación de negocio [272].

En definitiva, se puede decir que la «buena fe» es el atributo que esperamos en aquél en quien confiamos. El ejercicio de un derecho contra la «buena fe» ataca la confianza suscitada en la otra parte.

2. CAMBIO EN EL CONCEPTO DE «CONFIANZA CONTRACTUAL» EN EL FENÓMENO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA. LA LLAMADA «CONFIANZA EN LÍNEA»

Históricamente hemos construido nuestras sociedades en base a la confianza entre personas con las que tenemos una proximidad o un lazo común (una amistad, una relación laboral, un lazo familiar …). Sin embargo, hoy en día y gracias al desarrollo de las plataformas colaborativas, nos vamos a encontrar un nuevo tipo de confianza: la confianza generada por los perfiles digitales o la llamada «confianza en línea», la cual constituye un pilar fundamental para el desarrollo de internet y por ende de las plataformas digitales [273].

Es claro que el siglo XXI ha traído consigo una profunda revolución en nuestra sociedad que ha cambiado la manera de interrelacionarse entre las personas [274]. El derecho siempre ha previsto la existencia de relaciones jurídicas presididas por la amistad o la cercanía hacia la otra persona. Sin embargo, dentro de la economía

---

[272] MENGONI L., "*Sulla natura della responsabilità precontrattuale*", en Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni II, 1956, págs. 369-370.

[273] FLAVIÁN, C., Y GUINALÍU, M., "*Trust and commitment in relationships through the Internet. Two basic pillars of strategic marketing in the ne*t", en Cuadernos de Economía y Dirección de la Empresa, nº 29, 2006, pág. 151.

[274] QUESADA PAEZ, A., "Los sistemas de reputación en la economía colaborativa", en GARCÍA GONZÁLEZ, G.,REDINHA, M.R., Y GUIMARES, M.R. (*Coords), Relaciones contractuales en la economía colaborativa y en la sociedad digital*, *Dykinson*, S.L., 2019, pág. 335.

colaborativa nos vamos a encontrar con que, en la mayoría de los casos, las relaciones contractuales se van a llevar a cabo entre personas desconocidas, procedentes de cualquier lugar del mundo, pues no debemos olvidar que, como ya se ha indicado en el capítulo anterior, las plataformas colaborativas han transformado las formas tradicionales de entender las relaciones sociales.

Es decir, las prácticas colaborativas que se realizaban habitualmente a pequeña escala en círculos de confianza han adquirido en la actualidad una nueva dimensión, conectando a personas completamente desconocidas y ajenas a su ámbito de convivencia [275]. De hecho, hoy en día nos vamos a encontrar ante una comunidad a nivel mundial donde va a ser necesaria la creación de una «confianza en línea», gracias a la cual los usuarios de las plataformas van a poder compartir, alquilar, vender, intercambiar bienes y servicios a una escala sin precedentes [276]. Para RACHEL BOSTMAN esta confianza va a ser el motor o la nueva moneda de la economía colaborativa [277].

De este modo, vamos a poder celebrar relaciones contractuales con personas completamente ajenas a nuestro círculo de convivencia, surgiendo con ello el reto para las plataformas colaborativas de conseguir generar confianza entre quienes las utilizan, entre sus usuarios [278], algo indispensable pues es evidente que para que funcionen las plataformas colaborativas no sólo hay que vencer barreras técnicas y logísticas, sino también de confianza. Pero, ¿cómo van a conseguir estas plataformas que depositemos

---

[275] Por ejemplo, mientras que tradicionalmente era habitual compartir vehículo con vecinos, familiares o amigos, en la actualidad, gracias a plataformas colaborativas como *BlaBlaCar*, es posible poner en contacto conductores con pasajeros que precisan ir al mismo destino y que, en la mayoría de los casos, son completamente desconocidos. Como bien señalan MAZZELLA y SUNDARARAJAN en su informe *"Entering the trust age"*, a través de la plataforma *BlaBlaCar* es posible que "dos personas que comparten coche que no se conocían antes, terminen creando una confianza entre ellos mayor que dos compañeros de oficina que se ven todos los días". MAZZELLA, F.; SUNDARARAJAN, A., "*Entering the trust age, BlaBlaCar*", 2016, Disponible en https://blog.blablacar.com/wp-content/uploads/2016/05/entering-the-trust-age.pdf

[276] En este sentido, en el informe de la OCU de 2016, "¿Colaboración o negocio? Consumo Colaborativo: del valor para los usuarios a una sociedad con valores", se recoge que los usuarios que entraron en contacto a través de una plataforma digital con desconocidos mostraron niveles de satisfacción similares a aquellos usuarios que lo hicieron *off line* al modo tradicional. Disponible en https://www.ocu.org/organizacion/que-hacemos/nuestras-acciones/2016/informe-ocu-economia-colaborativa.

[277] BOSTMAN, R., charla TED "La moneda de la nueva economía es la confianza", 2012, Disponible en: https://www.ted.com/talks/rachel_botsman_the_currency_of_the_new_economy_is_trust/details?language=es.

[278] Así, por ejemplo, el reto inicial que tenían las plataformas de *carpooling* como *BlaBlaCar* era solventar y abordar los perjuicios iniciales que experimentan los viajeros a la hora de ir en coche con un desconocido.

nuestra confianza en un perfil online de un completo extraño? ¿Cómo se consigue esa confianza? [279]. Es incuestionable que nos van a surgir una serie de dudas acerca de los posibles riesgos que puede entrañar el uso de estas plataformas colaborativas pues es poco probable que, por ejemplo, compartamos nuestro vehículo o intercambiemos nuestra casa con alguien que no conocemos sin confiar en él. Debemos tener presente que en muchos casos las interacciones, y con ello las relaciones jurídicas, celebradas por medio de las plataformas, se llevan a cabo en un entorno en el que ambos usuarios tienen falta de información, tanto acerca del otro como sobre los bienes y servicios ofrecidos, pues no se conocen y nunca antes han realizado transacciones entre sí [280]; y que dicha información constituye la base de la confianza contractual.

Ante ello, el método principal que van a emplear las plataformas colaborativas para generar confianza entre sus usuarios se basa en dos fórmulas. De un lado, la creación de mecanismos que permitan verificar la identidad facilitada por los propios usuarios a dichas plataformas (nombre y apellidos, edad, ciudad de residencia, sexo, fotografías sobre los bienes y servicios ofrecidos, etc.) que generalmente aparece y se incluye en sus perfiles digitales. De otro lado, la gestión de los sistemas de reputación online basados en valoraciones y reseñas en línea, los cuales van a permitir que los usuarios de las plataformas tengan más información en el momento de elegir y tomar una decisión a la hora de contactar con un determinado usuario para adquirir u ofrecer un bien o servicio.

En definitiva, se va a establecer entre los usuarios una relación de confianza basada principalmente en la identificación digital de los propios usuarios y en las valoraciones de otros usuarios sobre sus experiencias vividas en relación a un bien o servicio ofrecido a través de la plataforma. En este sentido, la COMISIÓN EUROPEA ha señalado como los mecanismos para fomentar la confianza, tales como los sistemas de

---

[279] Para el COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO, la vía más útil para mejorar la confianza de los consumidores consiste en incrementar la credibilidad y confianza de los servicios entre pares mediante servicios adecuados de evaluación en línea y certificaciones externas (etiquetado de calidad), así como en el establecimiento de un nuevo sistema de arbitraje civil. COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO, Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones . Una Agenda Europea para la economía colaborativa», 2017.

[280] En la contratación analógica es mucho más fácil tener información y depositar nuestra confianza o retirarla, pues se tiene contacto personal y directo con la persona que nos ofrece el bien o servicio, en muchas ocasiones hay por detrás una marca o una estabilidad, conocemos opiniones de nuestros amigos, compañeros de trabajo, vecinos, etc.

evaluación y calificación en línea y las etiquetas de calidad, pueden ser un instrumento esencial para superar la falta de información sobre los prestadores de servicios individuales [281]. Así, los usuarios de las plataformas pueden valorar sus experiencias colaborativas realizadas con otros usuarios, lo que a la larga sirve para crear una reputación dentro de la plataforma y ayuda a ganar la confianza de posibles desconocidos interesados [282].

Sobre este aspecto cabe destacar el estudio realizado por la plataforma *BlaBlaCar* [283] y la escuela de negocios NYU STER, "*Entering the trust age"* [284], "Entrando en la era de la confianza", según el cual la confianza online en cualquiera de las plataformas *peer-to-peer* se crea a través de seis pilares fundamentales, los cuales forman el acrónico en inglés *«D.R.E.A.M.S.»*:

1) *«Declared».* Información del perfil personal. La información ofrecida "voluntariamente" por los usuarios (nombre, edad, preferencias, descripción de ellos mismos) es la base de un perfil confiable en línea. Nadie confía en un completo extraño, por lo que éste es un paso esencial para pasar del anonimato a la confianza en línea.

2) *«Rated».* Las puntuaciones. Las plataformas colaborativas van a solicitar a los usuarios (tanto a aquel que ha ofrecido el servicio, como a aquel que lo ha recibido) que se califiquen entre sí después de haber intercambiado una experiencia entre ellos, puntuando algunos aspectos como pueden ser higiene, puntualidad, amabilidad o calidad del bien o servicio prestado, lo que les va a permitir construir valiosas reputaciones dentro de la plataforma.

3) *«Engaged».* La vinculación financiera. Para sentirnos realmente cómodos a la hora de realizar transacciones con otro usuario debemos estar seguros de

---

[281] COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", 2016, pág. 12.

[282] ALMENAR-I-LLONGO, V., Y MALDONADO-DEVIS, M., "Economía y consumo colaborativo" en MUSTAPHA M. LAMIN AHMED (Coord.), *Economía Colaborativa y Bancos de Tiempo*, *op.cit.,* pág. 22.

[283] No debemos olvidar que la plataforma *BlaBlaCar* se basa en conectar conductores con pasajeros que precisan ir al mismo destino y que, e la mayoría de los casos, son completamente desconocidos, siendo uno de los principales retos de dicha plataforma la construcción de confianza.

[284] MAZZELLA, F.; SUNDARARAJAN, A., "*Entering the trust age, BlaBlaCar*", 2016, *op.cit.*

que la otra parte cumplirá su compromiso. Las plataformas permiten a sus usuarios comprometerse financieramente con una transacción antes de la experiencia a través de un servicio de prepago, lo que indudablemente genera confianza, pues actúa como una garantía de cumplimiento.

4) *«Active».* El registro del nivel de actividad de cada usuario. Los usuarios dependen unos de otros, por lo que es importante proporcionarse la información necesaria sobre el nivel y la frecuencia de actividad de un mismo usuario en un mismo tipo de transacción. En una plataforma de *carpooling* podemos pensar, por ejemplo, en publicar el número de viajes que oferta habitualmente un usuario-conductor, o el tiempo medio de respuesta que tarda éste en contestar a través de la plataforma.

5) *«Moderated».* La supervisión de los datos por parte de la plataforma. Toda la información aportada por los usuarios debe ser verificada por terceros. Por ejemplo, la verificación de los datos de contacto o datos bancarios, o la aprobación del comentario o del contenido generado por el usuario.

6) *«Social».* La integración de los perfiles de los usuarios en otras redes sociales. Conectar un perfil de usuario de una plataforma colaborativa con otras redes sociales existentes (como *Facebook* o *LinkedIn*) permite a una persona aprovechar su presencia en línea para crear confianza.

No obstante, a pesar de que el mayor grado de cumplimiento por parte de los usuarios de estos "pilares" contribuye a generar confianza, entablar una relación sólida entre dos personas desconocidas no es algo inmediato, sino que lleva su tiempo [285] y va a depender de un gran número de factores como pueden ser la identificación y autentificación del sujeto, su intencionalidad, o la experiencia y la cualidad de las evaluaciones recibidas, entre otros, lo que nos lleva a analizar las llamadas «identidad» y «reputación» digital, así como los mecanismos de «verificación de identidad de los usuarios» y los sistemas de «valoración de los bienes y servicios ofrecidos» empleados por las plataformas colaborativas a fin de generar confianza entre sus usuarios.

[285] En este sentido, el elemento «tiempo» es algo fundamental, pues construir una relación sólida y duradera no es cuestión de un día.

De este modo, tanto la identidad como la reputación digital, nos van a ayudar a que un desconocido no nos lo sea tanto, acercándonos a uno de los aspectos esenciales de la confianza: la familiaridad.

2.1 LA LLAMADA «IDENTIDAD DIGITAL»: CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS

La barrera que impide que otros confíen en nosotros puede ser salvada revelando información propia: un perfil de usuario completo en una plataforma va a ser clave para generar confianza, siempre y cuando haya suficientes indicadores. Generalmente se incluye información personal como el nombre, el género, la edad, el lugar de residencia o la profesión. También se pueden incluir aspectos específicos relacionados con la actividad de la plataforma (Por ejemplo, *BlaBlaCar* incluye las ganas de hablar durante el trayecto), y muchos usuarios enlazan voluntariamente su perfil en la plataforma a redes sociales como *Facebook* o *LinkedIn*, lo que va a generar aún más confianza ya que sirve como mecanismo de autentificación y verificación [286]. Además, las imágenes que suben los usuarios en sus perfiles también van a ser relevantes para evaluar la confiabilidad del otro usuario o del producto que se ofrece. Así, por ejemplo en *Airbnb,* la presencia de fotos puede tener un impacto significativo en las decisiones de los huéspedes [287]: una foto fiable o fidedigna conduce a un precio más alto e incrementa la posibilidad de alquilar.

Todo ello engloba lo que se ha venido denominando «identidad digital», que puede definirse como aquel "conjunto de la información sobre un individuo o una organización expuesta a internet (datos, imágenes, registros, noticias, comentarios, etc.), que conforma una descripción de dicha persona en el plano digital" [288].

---

[286] ARROYO, L., MURILLO, D., Y VAL, E., Estudio: *Confiados y Confiables. La fabricación de la confianza en la era digital*, 2017, Corrientes: Instituto de Innovación Social [ESADE], pág. 26. Disponible en: https://es.slideshare.net/ESADE/estudio-confiados-y-confiables-la-fabricacin-de-la-confianza-en-la-era-digital. En este sentido, se señala como "la conexión de los usuarios a las redes sociales facilita encontrar lazos de amistad comunes que permitan establecer la confianza online".

[287] ERT, E., FLEISCHER, A., Y MAGEN, N., "*Trust and reputation in the sharing economy: The role of personal photos in Airbnb*", en Tourism Management, Volume 55, 2016, págs. 62-73.

[288] INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍAS DE LA COMUNICACIÓN, GOBIERNO DE ESPAÑA, MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y TURISMO (INTECO), *Guía para los usuarios: Identidad digital y reputación online,* 2012, pág. 5.

Es decir, es el conjunto de rasgos, tanto físicos (edad, sexo) como de carácter subjetivo (ideas, religión, preferencias políticas), con los que una persona física o jurídica se individualiza frente a los demás [289]. En definitiva, podemos decir que la «identidad digital» consiste en trasladar nuestra identidad analógica al entorno digital, es decir, en llevar la percepción que tenemos de nosotros mismos junto con nuestra imagen a nuestros perfiles digitales [290].

Aunque la «identidad digital» no está protegida en nuestro ordenamiento jurídico como tal, los derechos asociados a la identidad física se extienden a la misma y, por tanto, le son aplicables. Es claro que los usuarios de las plataformas colaborativas, con los perfiles digitales que crean en dichas plataformas, quedan expuestos a cualquier intromisión al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar, o a la propia imagen; pudiendo verse también vulnerado el derecho a la protección de datos, tanto por toda la información que los propios usuarios introducen en sus perfiles digitales (nombre, apellidos, edad, ciudad, etc.), como a través de los comentarios, valoraciones y reseñas que otros usuarios pueden realizar en los mismos (añadiendo incluso fotografías).

De este modo, podemos decir que el contenido de los perfiles de las plataformas colaborativas puede afectar a derechos fundamentales personalísimos, estando la «identidad digital» vinculada al derecho a la dignidad de la persona, al honor, a la identidad personal y a la propia imagen, que en nuestro ordenamiento están reconocidos en los artículos 10, 18, 20.4 y 96 de la Constitución Española, en la Ley orgánica 1/82, de 5 de mayo, sobre Protección Civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen; así como al derecho a la protección de datos personales, amparado en la Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales y

---

[289] FERNANDEZ BURGUEÑO, F., "Aspectos jurídicos de la identidad digital y la reputación online", en adComunica: revista científica de estrategias, tendencias e innovación en comunicación, nº 3, 2012, pág. 127.

[290] GONZÁLEZ MENDOZA, D.P., "Los perfiles digitales después de la muerte, una perspectiva europea", en Estudios en derecho a la información, nº 11 (Enero-junio 2021), 2021, pág. 6. Dicha autora recoge la definición de «identidad digital» ofrecida por GONZALEZ GRANADO, que la concibe como "un derecho de la personalidad autónomo (conceptualmente diferenciado del honor, la propia imagen, el nombre o los apellidos), y como tal, innato, erga omnes, privado, irrenunciable y extra patrimonial (aun cuando en sus manifestaciones sea susceptible de valoración económica y de negocios jurídicos)" GONZÁLEZ GRANADO, J., "Sólo se muere una vez: ¿Herencia digital?" en *Testamento ¿Digital?*, OLIVA LEÓN, R., VALERO BARCELÓ, S., (Coord.), Colección Desafíos Legales, Juristas con Futuro, 2016, págs. 39-44.

Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGD), que trae a nuestra legislación el Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea (RGPD) [291].

Por último, debemos indicar que la identidad digital puede atribuirse tanto a personas físicas como a personas jurídicas. No obstante, mientras que las identidades digitales personales se forman tal y como sucede con las identidades en el mundo analógico, partiendo de la auto apreciación de quienes somos y de cómo queremos ser percibidos mediante la elaboración de nuestro perfil; la identidad digital de las personas jurídicas, que se viene denominando «identidad digital corporativa» [292], está relacionada con el *marketing* y la imagen que se quiere proyectar sobre la empresa, haciendo evidentes los valores y fines corporativos, y puede ser definida como aquel "conjunto de la información sobre una empresa expuesta a Internet (datos, imágenes, registros, noticias, comentarios, etc.) que conforma una descripción de dicha organización en el plano digital" [293].

Por ello, en gran medida, los derechos que amparan y están vinculados a la «identidad digital» han sido reconocidos no sólo a las personas físicas, sino también jurídicas, siendo aplicables por ende a su identidad digital. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia 139/1995, de 26 de septiembre, ha reconocido el derecho al honor de las personas jurídicas indicando que "resulta evidente, pues, que, a través de los fines para los que cada persona jurídico privada ha sido creada, puede establecerse un ámbito de protección de su propia identidad y en dos sentidos distintos: tanto para proteger su identidad cuando desarrolla sus fines como para proteger las

---

[291] Debemos recordar, como recoge GIL MEMBRADO, que el derecho de protección de datos está protegido a nivel europeo por el Reglamento General de Protección de Datos (RGPD), Reglamento UE 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, que es de aplicación directa a la Unión Europea desde el 25 de mayo de 2018, y que prevé la posibilidad de que las normas internas de los Estados miembros lo complementen o aclaren logrando su efectiva aplicación. Por ello, en España, con el objetivo de adaptar la norma europea al ordenamiento jurídico interno, se ha dictado la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de Derechos Digitales (LOPDGD), que además de adaptar el ordenamiento jurídico interno al nuevo escenario europeo en materia de protección de datos, incorpora un sistema de garantías de los derechos digitales de la ciudadanía, conforme al mandato establecido en el art. 18.4 CE. GIL MEMBRADO, C., *Privacidad y Turismo: Perfil del turista, Big Data y plataformas colaborativas*, Reus S.A., 2019, págs. 9 y ss.

[292] GONZÁLEZ MENDOZA, D.P., "Identidades digitales e identificación: especial referencia al tratamiento de datos post mortem realizado por el sector público", en FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A. (Coord.), Derecho y nuevas tecnologías, Thomson Reuters-Civitas, 2020, pág. 186.

[293] INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍAS DE LA COMUNICACIÓN, GOBIERNO DE ESPAÑA, MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y TURISMO (INTECO), *Guía para los usuarios: Identidad digital y reputación online,* op.cit., pág. 5.

condiciones de ejercicio de su identidad, bajo las que recaería el derecho al honor. En tanto que ello es así, las personas jurídicas también pueden ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su identidad, cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena".

2.2 LA «REPUTACIÓN DIGITAL» DE LOS USUARIOS DE LAS PLATAFORMAS COLABORATIVAS

Uno de los elementos de más éxito de las plataformas de economía colaborativa son los sistemas de reputación en línea o «*feedback system*», a través de los cuales los usuarios de dichas plataformas pueden exteriorizar su opinión acerca de los bienes y servicios ofertados, las personas que los ofrecen y prestan, o sobre sus cocontratantes, evaluando sus experiencias. Dichas evaluaciones (que pueden consistir en un valor numérico –*rating*-, una evaluación escrita –*review*-, o en una combinación de ambos) van a ser utilizadas por otros usuarios para tomar una decisión a la hora de realizar una transacción a través de la plataforma [294], de manera que compartir con un extraño va a resultar en cierto modo menos arriesgado [295].

La reputación no deja de ser un resumen de las acciones pasadas de una persona dentro de una comunidad concreta [296], es un concepto que siempre ha estado con nosotros pues el "qué dirán y que pensarán" nos va terminar afectando de una manera u otra (en una relación de amistad, trabajo, personal, vecindad, etc.). La propia Real Academia Española define reputación como "opinión o consideración en que se

[294] Por ejemplo, en el ámbito del turismo colaborativo, la plataforma *Airbnb* utiliza un sistema bilateral en el que tanto el anfitrión como el huésped pueden recibir una evaluación. En el perfil personal de cada usuario, se muestran el número de evaluaciones que han recibido, así como el texto de las opiniones escritas sobre ellos. Además, la identidad de las personas que han evaluado y el mes en que emitieron sus evaluaciones también aparecen.

[295] Para diferenciar la reputación *online* de la llamada identidad digital podemos acudir al ejemplo de la plataforma *BlaBlaCar*, pues ésta permite que cada usuario (tanto conductores como pasajeros) incluya en su perfil su identidad añadiendo su información personal (edad, ciudad de residencia, sexo, etc.) -identidad digital-; y al mismo tiempo, ofrece la posibilidad de que otros usuarios opinen sobre la experiencia vivida con el mismo, a través de "valoraciones" –reputación digital-.

[296] DELLAROCAS, C., "*Online Reputation Systems: How to Design One That Does What You Need"*, MIT Sloan Management Review, Cambridge, Tomo 51, nº 3, 2010, págs. 33-37.

tiene a alguien o algo" [297], y en nuestro ordenamiento jurídico está muy ligada al derecho al honor, derecho fundamental cuya protección se garantiza en el artículo 18 de la Constitución Española, así como en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen [298], que lo desarrolla.

No obstante, en nuestro ordenamiento jurídico no existe una definición específica del «derecho al honor», pues ni la Constitución ni la Ley Orgánica que lo desarrolla ofrecen una definición concreta del mismo. Sin embargo, nuestro Tribunal Constitucional, ya en el año 1995, reseñó que "a pesar de la imposibilidad de elaborar un concepto incontrovertible y permanente sobre el derecho al honor, ello no ha impedido, acudiendo al Diccionario de la Real Academia Española, asociar el concepto de honor a la buena reputación (concepto utilizado por el Convenio de Roma), la cual como la fama y aun honra consisten en la opinión que las gentes tienen de una persona (…)" [299]. De hecho, la reputación forma parte del honor de las personas y, en concreto, configura su vertiente objetiva, entendiéndose ésta como la estimación o apreciación que tiene la gente hacia dicha persona (física o jurídica) [300].

En el ámbito digital y de las plataformas *online,* dicha reputación se basa en las opiniones que otros usuarios tengan de una persona u organización, a partir de la vivencia que hayan experimentado. No obstante, esta reputación online tiene una serie de características propias que la van a diferenciar del concepto de reputación tradicional.

Por un lado, la reputación *online* es acumulativa en el tiempo, es decir, internet no permite el olvido fácilmente ya que dejamos un rastro o una huella difícil de borrar. Por otro lado, tiene un alto grado de alcance y repercusión, es decir, cualquier internauta se encuentra capacitado para propagar información y opiniones a través de

---

[297] REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., versión en línea, Disponible en: https://dle.rae.es.

[298] Además, nuestro Código Penal también protege el derecho al honor, tipificando los delitos que pueden cometerse contra éste: delito de injurias y delito de calumnias (arts. 205 y 208 CP).

[299] TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 139/1995, de 26 de septiembre de 1995.

[300] Siendo, por otro lado, su vertiente subjetiva o interna, la estimación que cada persona tiene de sí misma (estimación propia, autoestima).

Internet que pueden localizarse y difundirse rápidamente a través de la red [301].De hecho, la reputación digital puede considerarse como una medida colectiva de «confiabilidad» basada en las referencias y calificaciones de los miembros de una determinada comunidad que va a contribuir a disminuir la inseguridad y el riesgo a realizar transacciones entre ellos [302]. La idea es aportar información para que los usuarios que vengan después tengan más conocimiento y puedan tomar una decisión fundada [303].

En concreto, en relación a la reputación digital de las personas jurídicas, se viene hablando de la llamada "reputación corporativa online", que guarda relación con la estimación, opinión o apreciación que tiene el público hacia una organización o empresa en el mundo digital, y que se configura como la imagen o reflejo de su prestigio en internet. De acuerdo con la INTECO, la reputación on-line de las personas jurídicas es "la valoración alcanzada por una empresa a través del uso o mal uso de las posibilidades que ofrece Internet" [304], de modo que va a ser sustancial para las empresas gestionar adecuadamente la valoración que se tiene sobre ellas en el mundo digital, pues se trata de uno de sus principales activos que les va a influir y condicionar en su actividad comercial y mercantil diaria.

No obstante, al igual que sucede con la identidad digital, la reputación online no aparece protegida como tal en nuestro ordenamiento jurídico, pudiendo ser amparada y protegida por otros derechos fundamentales como es el derecho al honor, derecho fundamental con el que está especialmente vinculada. En este sentido, destacar la Sentencia del Tribunal Supremo, de 10 de febrero de 2011, donde se logra la protección de la reputación online amparándose en la normativa que protege el honor de

---

[301] SANTAMARÍA RAMOS, F.J., "Identidad y reputación digital. Visión española de un fenómeno global", en Ambiente Jurídico, nº 17, 2015, págs. 11-43.

[302] JØSANG, A; ISMAIL, R.; BOYD, C., "*A survey of trust and reputation systems for online service provision"*, en Decision Support Systems, Vol. 43, 2007, págs. 618-644.

[303] Para BLOCHER J., la reputación no es simplemente "algo valioso", sino que se trata de nueva propiedad que hay que proteger. Alega que las leyes que regulan la propiedad han desarrollado reglas enormemente detalladas para describir, regir, y regular la adquisición de todo tipo de propiedades, desde terrenos hasta patentes y, sin embargo, cuando se trata de reputación, un bien en que la gente pasa su vida esforzándose por obtener y proteger, estamos "casi despojados". En este sentido, indica que los estudios de la propiedad y de las economías reputacionales podrían ser más efectivos con una comprensión más profunda de la reputación como propiedad, no sólo como algo valioso. BLOCHER, J., *"Reputation as Property in Virtual Economies"*, en 118 Yale L.J. Pocket Part 120 (2009), Disponible en http://yalelawjournal.org/forum/reputation-as-property-in-virtual-economies.

[304] INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍAS DE LA COMUNICACIÓN, GOBIERNO DE ESPAÑA, MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y TURISMO (INTECO), *Guía para las empresas: Identidad digital y reputación online, 2012,* pág. 9.

la persona física, condenando al demandado a cesar en la perturbación ilegítima en el derecho al honor del actor eliminando del sitio web "las expresiones y fotografía atentatorios contra la dignidad del actor" pues constituyen intromisiones ilegítimas en su derecho al honor [305].

Además, en en estos casos, el derecho al honor (art. 18 CE) puede colisionar con otro derecho fundamental como es el de la libertad de expresión (art. 20 CE), derecho que implica la libertad de expresar y difundir los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, escrito o cualquier otro medio de reproducción. En este sentido podemos preguntarnos ¿cuál es la barrera entre la libertad de expresión y el derecho al honor? ¿qué derecho ha de prevalecer en supuesto de colisión? Sobre este extremo ya se ha pronunciado en varias ocasiones nuestro Tribunal Constitucional, quien ha considerado que la libertad de expresión prevalece sobre el derecho al honor cuando las manifestaciones concretas de esta libertad vayan dirigidas a expresar ideas u opiniones de interés público [306], y siempre que no sean formalmente injuriosas ni absolutamente despectivas y sean necesarias para transmitir las ideas u opiniones correspondientes [307].

Así, por ejemplo, encontramos la reciente Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, de 10 de mayo de 2021, en la que el TC declara que "la libertad de expresión no ampara utilizar las redes sociales para llamar asesino a un torero a las pocas horas de fallecer". En este sentido se indica como las expresiones vertidas, por su contenido gravemente vejatorio y por referirse a una persona que acaba

---

[305] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 72/2011, de 10 de febrero de 2011. En dicha Sentencia se señala como "tanto las expresiones vertidas en la web, como la fotografía adjunta, implican una clara y evidente lesión al honor del actor, excediendo de la mera crítica o puesta en conocimiento de los demás de una simple información (así el primer mensaje establece claramente que solo abre el tema para expresar su odio visceral al personaje), constituyendo los mensajes y expresiones claros insultos, incluso amenazantes para su integridad física (…)menoscabando los mismos su fama, buen nombre y prestigio profesional".

[306] TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 174/2006, de 5 de junio de 2006: "la libertad de expresión, adquiere especial relevancia constitucional cuando se ejercite en conexión con asuntos que son de interés general, por las materias a las que se refieren y por las personas que en ello intervienen y contribuyan, en consecuencia, a la formación de la opinión pública, alcanzando entonces su máximo nivel de eficacia justificadora, frente al derecho al honor, el cual se debilita, proporcionalmente, como límite externo de las libertades de expresión e información, en cuanto sus titulares son personas públicas".

[307] TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 181/2006, de 19 de junio de 2006: "fuera del ámbito de protección de dicho derecho (libertad de expresión) se sitúan las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el artículo 20-1-a CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con la norma fundamental".

de morir traumáticamente, son "innecesarias, desproporcionadas, así como carentes de encaje alguno en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión". Para la Sala Primera del Tribunal Constitucional "la libertad de expresión no puede ser un instrumento para menoscabar la dignidad del ser humano, pues ésta se erige como fundamento del orden político y de la paz social", de manera que calificar a un torero como "asesino" debe ser considerado como "una injerencia en su derecho al honor, al suponer un menoscabo de reputación personal, así como una denigración de su prestigio y actividad profesional, con directa afectación a su propia consideración y dignidad individual" [308].

Por otro lado, como ya se ha indicado en el apartado anterior, debemos tener en consideración el hecho de que la protección del derecho al honor no sólo se garantiza a las personas físicas, sino también a las personas jurídicas, pues éstas no dejan de ser el reflejo de las personas físicas que las componen. Así, nuestro Tribunal Supremo ya señalaba que el art. 18 de nuestra Constitución "no excluye de la extensión de su protección y garantía a las personas jurídicas respecto a los ataques injustificados que afecten al prestigio profesional y social" pues "las personas jurídicas también ostentan derechos de titularidad al honor, con protección constitucional, pues no se puede prescindir totalmente del mismo, en su versión de prestigio y reputación profesional, necesarios para el desarrollo de sus objetivos sociales y cumplimiento de los fines para los que fueron constituidas" [309].

Otro derecho a destacar en que puede estar amparada y protegida nuestra reputación online es el novedoso «derecho al olvido digital», derecho que afecta a la memoria digital y que ha sido definido por la Agencia Española de Protección de Datos como aquel derecho a "impedir la difusión de información personal a través de internet, cuando su publicación no cumple los requisitos de adecuación y pertinencia previstos en la normativa. En concreto incluye el derecho a limitar la difusión universal e indiscriminada de datos personales en los buscadores generales cuando la información es obsoleta o ya no tiene relevancia ni interés público, aunque la publicación original

[308] TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 93/2021, de 10 de mayo de 2021.

[309] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 441/1997, de 21 de mayo de 1997.

sea legítima" [310]. En este sentido, conviene recordar, como acertadamente recoge PLATERO ALCÓN, que el derecho al olvido no es un sistema de borrado de la información pues "con el ejercicio de este derecho no se consigue hacer desaparecer la noticia o dato personal que el interesado considera perjudicial para su persona por el transcurso del tiempo, sino dificultar su fácil acceso" [311].

Es claro que en la actualidad la mayoría de las personas tienen creados en la red varios perfiles digitales entre los que se encuentran, además de las redes sociales, las plataformas digitales colaborativas, dentro de las cuales se puede incluir información personal, así como generar diversos contenidos como fotografías, reseñas o comentarios hacia otros usuarios o hacia los bienes y servicios disfrutados. De este modo, a través del «derecho al olvido digital» se va a facultar a una persona a solicitar que determinada información existente en Internet sobre la misma (en este caso, en las plataformas colaborativas) no se muestre accesible al resto de usuarios por considerar que la misma resulta perjudicial para sus intereses personales.

No obstante, matizar que dicha facultad no se atribuye para eliminar cualquier tipo de información pues como apropiadamente ha señalado nuestro Tribunal Supremo, en la Sentencia de 15 de octubre de 2015, el derecho al olvido digital no ampara que cada uno construya "*un pasado a su medida*" o un "*currículo a su gusto*" que les permita controlar "el discurso sobre sí mismos, eliminando de Internet las informaciones negativas, posicionando a su antojo los resultados de las búsquedas de Internet, de modo que los más favorables ocupen las primeras posiciones", pero dicho derecho sí que ampara que el afectado, siempre y cuando no tenga la consideración de personaje público, pueda oponerse al tratamiento de sus datos personales cuando existan "informaciones gravemente dañosas para su honor o su intimidad sobre hechos ocurridos mucho tiempo atrás, de modo que se distorsione gravemente la percepción que los demás ciudadanos tengan de una persona, provocando un efecto estigmatizador e impidiendo su plena inserción en la sociedad" [312]. Es decir, el ejercicio del derecho al olvido se permite cuando dicha información vulnere derechos fundamentales como son

---

[310] AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS, *Cinco punto clave para ejercer el derecho al olvido*, Disponible en https://www.aepd.es/es/areas-de-actuacion/internet-y-redes-sociales/derecho-al-olvido .

[311] PLATERO ALCÓN, A., *El derecho al olvido en internet: la responsabilidad civil de los motores de búsqueda y las redes sociales: estudio doctrinal y jurisprudencial*, Dykinson, 2021, pág. 111.

[312] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 545/2015, de 15 de octubre de 2015.

el derecho al honor, intimidad o propia imagen; o siempre que dicha información carezca de interés público y se pueda considerar obsoleta.

Centrándonos en el campo de estudio de la economía colaborativa, indicar que, en la actualidad, la reputación online se ha convertido en un factor clave a la hora de realizar una contratación en línea a través de los usuarios de las plataformas colaborativas [313], y comprende todas las valoraciones, puntuaciones y opiniones que los usuarios tienen respecto de una persona en una determinada plataforma [314]. De hecho, los mecanismos de reputación y transparencia van a ser algo fundamental para el éxito de cualquier plataforma colaborativa pues van a ayudar a sus usuarios a elegir con qué otros usuarios interactuar y por tanto, van a contribuir a generar confianza entre ellos.

En concreto dentro de las plataformas colaborativas, los sistemas de reputación van a permitir a los usuarios compartir públicamente sus experiencias pasadas calificándolas y valorándolas, de modo que posteriormente otros usuarios van a poder utilizar dichas calificaciones para formarse una idea o crearse ciertas expectativas tanto del bien o servicio al que quieren acceder como del usuario con el que consideran contratar [315]. Dichas evaluaciones pueden consistir en un valor numérico (*rating*), en una evaluación escrita (*review*), o en una combinación de ambos [316].

En la mayoría de los casos, estos sistemas de reputación online se insertan en las propias plataformas y se alimentan con las valoraciones de los usuarios, tanto oferentes como demandantes, siendo esenciales a la hora de realizar una transacción desde los dos puntos de vista, pues: 1) por un lado, la reputación de los usuarios

---

[313] Esto ya fue señalado por RACHEL BOSTMAN, quien en su artículo "*The Changing Rules of Trust in the Digital Age"* describía de forma original lo siguiente: "Durante una estancia reciente en un hotel, dejé tiradas las toallas sin cuidado en el suelo del baño. En ese momento me vino a la mente que nunca haría eso como una huésped en un alojamiento de Airbnb. Me comporto diferente allí porque el sistema de reputación está en juego: no sólo yo puntúo a los huéspedes, sino que éstos también me puntúan a mi". BOSTMAN, R., "*The Changing Rules of Trust in the Digital Age*", Harvard Business Review, 20/10/2015. Disponible en: https://hbr.org/2015/10/the-changing-rules-of-trust-in-the-digital-age.

[314] BUENADICHA, C., CAÑIGUERAL, A., Y DE LEÓN, I., "Retos y posibilidades de la economía colaborativa en América Latina y el Caribe", en BID Banco Interamericano de Desarrollo, Sector de Instituciones para el Desarrollo, Documento para discusión nº IDB-DP-518, Junio de 2017, pág. 5, Disponible en: https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Retos-y-posibilidades-de-la-econom%C3%ADa-colaborativa-en-Am%C3%A9rica-Latina-y-el-Caribe.pdf.

[315] QUESADA PAEZ, A, "Los sistemas de reputación en la economía colaborativa", *op.cit.*, pág. 348.

[316] PAZOS CASTRO, R., "La protección de los usuarios contra los problemas de fiabilidad de los sistemas de reputación en línea", en Revista Dereito, Vol. 28, nº 2, págs. 91-115.

oferentes de bienes y servicios (proveedores) va a ayudar a los usuarios demandantes a elegir entre los bienes y servicios ofertados; 2) y por otro lado, la reputación de los usuarios demandantes va a ser trascendental a la hora de que los proveedores acepten realizar las transacciones con ellos [317]. Ahora bien, por muchas opiniones a las que las personas puedan acceder, si no son fiables el proceso de generación de confianza se ve mermado. El comercio en línea supone la constante interrelación de personas muy alejadas entre sí, entre desconocidos, y para incentivar este tipo de relación, los mecanismos de reputación en línea deben funcionar correctamente. Todo ello requiere un marco jurídico adecuado, sin el cual la economía colaborativa no alcanzará todo su potencial, lo que perjudicaría a la sociedad en su conjunto.

2.3 LOS MECANISMOS DE VERIFICACIÓN DE LA IDENTIDAD DIGITAL DE LOS USUARIOS Y LOS SISTEMAS DE REPUTACIÓN Y VALORACIÓN EN LÍNEA. FALLOS Y DEBILIDADES

Trasladar nuestra identidad y reputación al ambiente digital, y por ende a las plataformas colaborativas, también lleva consigo algunos inconvenientes y desventajas: nos vamos a encontrar con una serie de riesgos como son la suplantación de identidad, las violaciones al honor, a la intimidad o al derecho a la protección de datos de carácter personal, las difamaciones, etc.

Por un lado, centrándonos en el caso de la «identidad digital», puede ocurrir que los datos personales facilitados o las fotografías publicadas por los usuarios no sean reales, es decir, puede suceder que los usuarios no estén diciendo la verdad. Ante ello, uno de los métodos que van a emplear las plataformas colaborativas para generar confianza entre sus usuarios va a ser la creación y gestión de sistemas de verificación de la exactitud de la identidad facilitada por éstos, de modo que se pueda comprobar que efectivamente la persona es quien dice ser.

[317] Por ejemplo, en el caso de *BlaBlaCar* tanto pasajero como conductor examinarán sus respectivos perfiles a la hora de escoger trayecto y aceptar la reserva del viaje.

Así, es habitual que las plataformas verifiquen tanto los datos personales de sus usuarios (nombre, apellidos, email, teléfono móvil), como sus documentos oficiales (carnet de identidad o permiso de conducir de los mismos), lo que va a aportar seguridad a la hora de realizar el intercambio [318], pues en caso de proporcionarse información falsa entre éstos, nos encontraríamos ante un vicio de consentimiento o una posible nulidad del contrato. Este es el caso de *Airbnb*, en la que todos sus usuarios pueden verificar su identidad para conseguir el distintivo de «identidad verificada», el cual es clave, por ejemplo, para poder solicitar a un anfitrión su alojamiento pues muchos anfitriones pueden poner como requisito que los viajeros proporcionen un documento de identificación oficial para poder reservar su alojamiento [319].

Por otro lado, al igual que ocurre con la identidad digital, los «sistemas de reputación» empleados por las plataformas, aunque tratan de paliar los riesgos de información asimétrica que son inherentes a esta modalidad de contratación [320], no son ajenos a la manipulación y no están libres de fallos. Una opinión en línea o reseña no deja de ser un «testimonio» de otro usuario que no siempre va a ser fiable y al que no se le puede otorgar una credibilidad absoluta pues tiene sus propias debilidades: no debemos olvidar que un testimonio está influenciado y contiene apreciaciones subjetivas de una determinada persona [321].

Además de las debilidades propias del testimonio, en las reseñas y valoraciones online también se han identificado otra serie de fallos. Por ejemplo, puede ocurrir que los prestadores escriban comentarios alabando su servicio haciéndose pasar por consumidores; que haya personas que amenacen a los prestadores con introducir

[318] Por ejemplo, pueden requerir a sus usuarios que añadan un documento de identificación oficial (DNI, Visado, Carnet de conducir…), o bien que proporcionen su nombre civil y su domicilio oficial (donde reciban las facturas de suministros, o la correspondencia del banco) para cotejarlo con bases de datos seguras de terceros.

[319] Para que un usuario pueda verificar su identidad se va a precisar una foto de un documento oficial de identidad, conectar su cuenta con otra online (por ejemplo, *Facebook* o *LinkedIn*), una foto de perfil, indicar numero de teléfono, así como una dirección de correo electrónico.

[320] CUENA CASAS, M., "La contratación a través de las plataformas en línea", en Cuadernos de Derecho Transnacional, Octubre 2020, Vol. 12, nº 2, pág. 321. Para dicha autora, con estos sistemas se palia el riesgo de la asimetría de la información, pues el usuario puede tener conocimiento de la "seriedad del prestador del servicio, lo que aumenta la confianza en la contratación, esencial en el tráfico económico".

[321] Lo mismo ocurre en relación a la veracidad de las declaraciones de un testigo en un procedimiento judicial, donde es muy difícil para el juzgador conocer el grado de fiabilidad y la veracidad del testimonio dado por un testigo. Es decir, si está diciendo la verdad o miente sobre los hechos. FLORES PRADA, I., "La prueba testifical", en ROMERO PADRAS, M.I., (Coord.), *La prueba en el proceso civil*, Tomo I, Tirant lo Blanch, 2017, págs. 488-577.

comentarios negativos si no se ofrecen descuentos o incluso el servicio de manera gratuita [322]; o que entre los propios prestadores se realicen comentarios y valoraciones negativas con el objetivo de sacar a sus competidores del mercado (por ejemplo, en el caso de *Uber*, obtener una puntuación baja puede implicar la expulsión del conductor del sistema). Otra de las debilidades que presentan estos sistemas es la llamada «obsolescencia de la información», pues si un usuario da una opinión de un alojamiento y otro usuario lo lee y reserva el mismo dos años después, el alojamiento ha podido cambiar en dicho periodo de tiempo muchísimo (por ejemplo, puede que haya cambiado la persona que lo gestionaba, que no se hayan realizado nuevas reformas, que haya un nuevo establecimiento próximo que ocasione molestias o ruidos, etc.) [323].

Ante ello, las plataformas de economía colaborativa deben velar porque dichas opiniones y valoraciones sean verdaderas [324], evitando que puedan ser falseadas o alteradas por las diversas partes interesadas [325], pues es evidente que cuando se vierten opiniones difamatorias que atenten al honor de la persona, se puede sufrir un daño reputacional digital y además, por muchas opiniones a las que las personas puedan acceder, si éstas no son fiables, el proceso de generación de confianza se va a ver disminuido.

---

[322] MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa", en MONTERO PASCUAL, J.J. (Dir.), *La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas,* Tirant lo Blanch, 2017, págs. 23-65.

[323] Según un estudio realizado por la OCU sobre las reseñas de productos y hoteles comercializados con las tres grandes plataformas de ventas y reservas: *Amazon*, *TripAdvisor* y *Booking*, no siempre podemos fiarnos de las opiniones o reseñas de otros usuarios, pues en algunos casos dichas opiniones no son imparciales. Del análisis se desprende que "la valoración del 8,4% de los productos que se venden en *Amazon* está influida de manera significativa por opiniones interesadas (*fake reviews*). También sucede con los hoteles anunciados en *TripAdvisor* (6,2%) y, en menor medida, en *Booking* (2,1%)". OCU, "Opiniones falsas", en OCUCompra Maestra,nº 453, diciembre 2019. En este sentido, se están encontrando y destapando casos de redes de personas que publican reseñas falsas a cambio de productos gratis en *Amazon*. En concreto, según la noticia adelantada por el diario británico *The Telegraph*: "*Fake Amazon review ring shut down by High Court in legal first*", el Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra ha resuelto a favor de una demanda presentada por Amazon en la que se denunciaba a tres empresas con sede en Malta y Mallorca que se dedicaban a ofrecer a las marcas mejorar su estatus en *Amazon* con buenas calificaciones utilizando una red de miles de revisores aparentemente auténticos. En este caso, los revisores compraban los productos asignados en *Amazon* y luego los evaluaban haciendo comentarios que parecían auténticos con la más alta calificación para después recibir una devolución del importe con una pequeña compensación. Con esta decisión judicial, se prohíbe en Reino Unido a estas tres empresas ofrecerse como intermediarias para conseguir reseñas en *Amazon*. Noticia disponible en: https://www.telegraph.co.uk/business/2022/01/29/fake-amazon-review-ring-shut-high-court-legal-first/.

[324] BARCELÓ COMPTE, R., "La reputación de las plataformas como motor de confianza en la economía colaborativa" en GARCÍA GONZÁLEZ, G.,REDINHA, M.R., Y GUIMARES, M.R. (Coords), *Relaciones contractuales en la economía colaborativa y en la sociedad digital*, Dykinson,, S.L., 2019, pág. 328.

[325] JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales*, Editorial Reus, 2019, pág. 217.

Es claro que una valoración falsa puede dañar la reputación tanto del usuario que adquiere el bien o servicio como del usuario que lo ofrece, debiendo tener en cuenta que en muchas ocasiones las transacciones que se realizan en las plataformas son *C2C*, entre particulares, por lo que no es de aplicación la normativa relativa a la protección de los consumidores. Además, como apunta OLMEDO PERALTA, los sistemas de reputación pueden favorecer actos de competencia desleal pues "el sistema de valoración de usuarios sirve como elemento para la fijación de un estándar mínimo de calidad, de modo que obtener una puntuación media inferior a un determinado mínimo es, en ciertas aplicaciones, causa de expulsión del sistema", de modo que "ciertas prácticas de falseamiento de la competencia basadas en verter opiniones sobre los competidores podría suponer la salida de éstos del mercado" [326].

En este Sentido, la COMISIÓN EUROPEA ya advirtió dos cuestiones fundamentales. Por un lado, como "la evaluación y calificación en línea de los productos y servicios ayuda y empodera a los consumidores, siempre que sea fiable y esté exenta de todo sesgo o manipulación" pues "las reseñas y comentarios falsos causan una pérdida de confianza que puede minar el modelo de negocio de la propia plataforma y llegar a generar una desconfianza generalizada" [327], por lo que es una cuestión que deben solventar de algún modo las plataformas. Por otro lado, pone de manifiesto como los sistemas de evaluación de la reputación pueden contribuir a aumentar la calidad de los servicios y reducir posiblemente la necesidad de determinados elementos reguladores, siempre que pueda confiarse adecuadamente en la calidad de las evaluaciones y calificaciones [328]. A este respecto, el Comité Económico y Social Europeo puso de manifiesto la necesidad de que las autoridades públicas y los gestores de las plataformas digitales velen por la calidad y la fiabilidad de las

---

[326] OLMEDO PERALTA, E., "Competencia dentro de las plataformas de economía colaborativa: posibles prácticas restrictivas de los mal llamados prosumidores", en FONTICIELLA HERNÁNDEZ, B. (Coord.), *Las viviendas vacacionales: entre la economía colaborativa y la actividad mercantil*, 2019, págs. 207-232.

[327] COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Las plataformas en línea y el mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa", de 25 de mayo de 2016, págs. 11-12.

[328] COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Una Agenda Europea para la Economía Colaborativa", *op.cit.,* pág.4.

informaciones, las evaluaciones y las calificaciones de las plataformas colaborativas, haciendo uso de organismos independientes de control [329].

Otro de los inconvenientes que se han encontrado de estos sistemas de valoración es la dificultad para los nuevos usuarios (oferentes y prestadores de bienes y servicios) de obtener la confianza de los usuarios de la plataforma cuando empiezan a prestar un servicio a través de la misma, pues no cuentan con opiniones y valoraciones suficientes, o nunca antes han sido valorados.

Es evidente que a la hora de realizar una transacción, un usuario va a tener en consideración y valorar más que existan un número elevado de comentarios y opiniones sobre el otro usuario con el que pretende contratar, no solo por efecto cuantitativo (pues cuantas más evaluaciones, éstas serán menos manipulables) sino también por un efecto cualitativo de «agenda de contactos» (pues aumenta la probabilidad de que personas conocidas, en cuyo criterio confía más, hayan efectuado evaluaciones), motivo por el cual muchas plataformas colaborativas incentivan la integración del perfil del usuario con las redes sociales [330]. De este modo, algunas plataformas colaborativas, como es el caso de *Airbnb*, permiten enlazar su perfil con el de otras plataformas de mayor extensión como *Facebook* o *LinkedIn* para facilitar la creación de la reputación inicial a nuevos usuarios no valorados [331].

Dentro de las soluciones a estas situaciones que han ido planteando y que pueden resultar de utilidad podemos numerar las siguientes:

- La necesidad de que las plataformas implementen sistemas de valoración eficaces que impidan compartimientos reactivos (es decir, que impidan que el evaluador pueda verse influenciado por la valoración recibida por la contraparte, lo que se puede conseguir no mostrando la valoración de la

---

[329] COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO, Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Una Agenda Europea para la economía colaborativa», *op.cit.*

[330] SOBRINO, M., Y HINOJO, P., "Retos para la competencia de las plataformas digitales de economía colaborativa", en MUÑOZ GARCIA, A., RODRIGUEZ MARTINEZ, F.; Y RODRIGUEZ MARÍN, S., (Coords.), *Aspectos legales de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, *Wolters Kluwer*, 2018, págs. 117-138.

[331] BARCELÓ COMPTE, R., "La reputación de las plataformas como motor de confianza en la economía colaborativa", *op.cit.,* pág. 319.

contraparte hasta que hayamos efectuado la nuestra) y que permitan que únicamente quien haya disfrutado recientemente de un servicio pueda valorar al prestador [332]. Para ello normalmente las plataformas envían un *link* a sus usuarios para que puedan realizar la valoración una vez que se constata que la relación contractual se ha producido [333].

- El establecimiento, bien de un deber de transparencia sobre las normas y criterios de diseño, construcción y publicación para que sean conocidas por los usuarios; bien de estándares sobre las modalidades de recogida, procesamiento, agregación y publicación que aseguren la fiabilidad, la diligencia y la transparencia del sistema, que pueden ser recomendados o de obligado cumplimiento. En este sentido, compartir la opinión de CUENA CASAS de que en estos casos la transparencia va a ser fundamental de modo que "si no se opta por la imposición de unos estándares mínimos, el usuario debe tener conocimiento del diseño del sistema de reputación" [334], es decir, si en dicho sistema se comprueba la autenticidad de las reseñas, si dichas reseñas son realizadas por usuarios que han llevado a cabo transacciones, o si dichas reseñas son remuneradas o no.

- El acceso a los sistemas de valoración a terceros que puedan verse afectados por el servicio (vecinos del prestador de un servicio de alojamiento, por ejemplo) a fin de que puedan también influir en la contratación del servicio, entre otros aspectos [335].

Por ello, se hace necesario contar con un marco jurídico adecuado que promueva la confianza y la transparencia en los criterios de evaluación y calificación de los usuarios de las plataformas colaborativas, sobre todo que establezca criterios fiables y seguros que eviten distorsiones en el mercado o el uso de valoraciones o

---

[332] Con ello se pretende evitar que el propio prestador mejore su reputación mediante la inserción de autoevaluaciones encubiertas, o que se pongan en marcha campañas de desprestigio contra ciertos oferentes de servicio. JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales, op.cit.,* pág. 127.

[333] GONZÁLEZ CABRERA, I.; Y RODRÍGUEZ GINZÁLEZ, M., *Las viviendas vacacionales: entre la economía colaborativa y la actividad mercantil*, Dykinson, S.L.,2019, pág. 219.

[334] CUENA CASAS, M., "La contratación a través de las plataformas en línea", *op.cit.,* pág. 324.

[335] ALFONSO SANCHEZ, R., "La controvertida cuestión reguladora en la economía colaborativa", en Retos Jurídicos de la Economía Colaborativa en el Contexto Digital, ALFONSO SANCHEZ, R.; Y VALERO TORRIJOS, J. (Dir.), Thomson Reuters, Aranzadi, 2017, págs. 137-175.

recomendaciones falsas, engañosas, interesadas o desviadas por incentivos económicos desleales [336], donde la normativa sobre prácticas comerciales desleales debería jugar un papel destacado.

2.4 ESPECIAL REFERENCIA A LA PROBLEMÁTICA DE LAS RESEÑAS O VALORACIONES FALSAS. REGULACIÓN ESPECÍFICA EN RELACIÓN A LAS RESEÑAS EN LÍNEA DE CONSUMIDORES

Como ya se ha expuesto, el sistema de valoración o reseñas en las plataformas de economía colaborativa reviste una especial trascendencia a la hora de generar confianza entre sus usuarios pues les sirve como un elemento de juicio muy tenido en cuenta a la hora de elegir con quien contratar, ya no solo a los usuarios-adquirientes, sino también a los usuarios-prestadores del servicio. Es decir, poniendo como ejemplo la plataforma *BlaBlaCar*, las reseñas van a revestir igual trascendencia para conductores y pasajeros pues, del mismo modo que si un usuario-conductor tiene malas reseñas ningún pasajero va a querer viajar en su vehículo, si un usuario-pasajero tiene malas evaluaciones, es posible que el próximo conductor no lo quiera en su vehículo. De este modo, las reseñas u opiniones van a ofrecer a los usuarios de las plataformas colaborativas una información adicional, y presuntamente desinteresada, sobre el otro usuario con el que tienen interés en contactar.

La importancia de esta reputación en las plataformas colaborativas ha llevado a que en ocasiones algunos usuarios de dichas plataformas intenten incidir artificialmente en las evaluaciones recibidas bien en su perfil, bien en el perfil de los usuarios de su competencia. Esta manipulación se lleva a cabo principalmente a través de las evaluaciones fraudulentas, conocidas en inglés como «*fake reviews*», que en lugar de reflejar la opinión sincera de un usuario, encubren un mensaje interesado, ensalzando las virtudes del propio usuario, o menoscabando la reputación de un competidor [337].

---

[336] GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H., *El régimen jurídico del turismo colaborativo*, *Wolters Kluwer*, Madrid, 2018.

[337] MARTÍNEZ OTERO, J.M., "Nuevas formas de publicidad encubierta en las plataformas digitales de internet", en Revista de Derecho Mercantil nº 314, Octubre – Diciembre 2019, pág. 232.

Por ello, es trascendental que las plataformas colaborativas intenten establecer una serie de medidas tecnológicas y jurídicas para luchar contra las reseñas falsas o manipuladas, que no muestren una opinión o una experiencia real. En este sentido, indicar que dichas plataformas ya han ido adoptando una serie de cautelas y sistemas para combatirlas, como son el emplear un «sistema de reseñas cerrado» [338], donde solo quien ha utilizado efectivamente el servicio puede enviar una valoración, reseña o comentario. Normalmente, esto se consigue restringiendo que sólo se pueda acceder a la opción de manifestar una valoración a partir de un *link* que únicamente se recibe después de haberse constatado que la relación se ha producido [339].

Otras medidas empleadas voluntariamente por las plataformas colaborativas han sido: establecer prohibiciones expresas en las condiciones de uso de la plataforma; endurecimiento de los requisitos para publicar un comentario; identificación y retirada de evaluaciones fraudulentas, ya sea por medios personales o mediante el recurso a algoritmos de detección, establecimiento de sistemas de denuncia y contestación para los afectados; imposición de sanciones a los responsables (como pueden ser el borrado de los comentarios o el bloqueo de los perfiles de los responsables de las reseñas falsas); y denuncia ante las autoridades de defensa de la competencia [340].

En concreto, el establecimiento de prohibiciones expresas en las condiciones de uso de la plataforma consiste en incluir por parte de la plataforma determinadas prohibiciones en sus condiciones generales (tales como impedir incluir en las reseñas o comentarios palabras mal sonantes o insultos, prohibir faltar a la verdad en las mismas, etc.) las cuales son aceptadas por el usuario a la hora de registrarse en la plataforma, por lo que deben cumplirse por éste.

---

[338] Principalmente las plataformas pueden emplear dos sistemas de reseñas de consumidores: 1) sistemas abiertos, donde los consumidores pueden acceder al sitio web y publicar una reseña, sin que la misma esté vinculada a una experiencia previa de consumo concreta. Estos sistemas son más comunes en aquellas plataformas en las que no se contrata el bien o servicio sobre el que versa la evaluación, como es el caso de *Google* o *TripAdvisor*. 2) Y los sistemas cerrados, donde se restringe la posibilidad de evaluar a aquellos usuarios que efectivamente han establecido una relación contractual, que son los propios de las plataformas colaborativas, y que sin lugar a dudas ofrecen una mayor fiabilidad.

[339] OLMEDO, PERALTA, E., "Competencia dentro de las plataformas de economía colaborativa. Posibles prácticas restrictivas de los mal llamados prosumidores"*, op.cit.,* pág. 219.

[340] MARTINEZ OTERO, J.M., "Nuevas formas de publicidad encubierta en las plataformas digitales de Internet", *op. cit.,* pág. 242.

Por ejemplo, según los términos y condiciones de *BlaBlaCar* [341], en dicha plataforma solo pueden publicar evaluaciones aquellos usuarios que efectivamente hayan realizado un trayecto en vehículo compartido. Dichas evaluaciones se podrán realizar una vez transcurridas 24 horas desde la finalización del viaje, para lo cual la propia plataforma enviará una notificación tanto al conductor como al pasajero, lo que va a contribuir indudablemente a garantizar la veracidad de las opiniones. Además, para garantizar que los usuarios comparten su opinión de forma objetiva y no condicionada, un usuario solo podrá acceder a la opinión que el otro usuario haya dejado sobre él, una vez éste haya publicado la suya.

De este modo, las evaluaciones se publicarán, bien inmediatamente después de que ambos usuarios (conductor y pasajero) hayan dejado su valoración, bien después de un periodo de 14 días tras la primera opinión. Por último, en caso de recibir una valoración negativa, y con objeto de permitir al usuario mal valorado contar su versión de lo ocurrido en el viaje, *BlablaCar* le permite en un plazo de 14 días responder a dicha valoración, publicándose su respuesta en la plataforma.

Por último, se hace necesario analizar el hecho de que algunos países, incluido España, están empezando a regular los sistemas de reseñas en línea de consumidores, con objeto de evitar las valoraciones falsas, pues es claro que las reseñas falsas en los mercados en línea son una práctica desleal que afecta en gran medida a la transparencia informativa que debe regir en el mercado para que el consumidor adopte una decisión consciente de compra [342]. Esta normativa, aunque enmarcada en el Derecho de Consumo [343], afecta sin lugar a dudas a las plataformas colaborativas, pues mientras

---

[341] Términos y condiciones disponibles en: https://blog.blablacar.es/about-us/terms-and-conditions. Concretamente, consultar la Cláusula 4.3 relativa a sistema de evaluación.

[342] GONZÁLEZ PONS, E., "Marketing digital, reseñas falsas de consumidores y competencia desleal", en BLANCO SÁNCHEZ, M.J. (Coord.), *Derecho Digital y Nuevas Tecnologías*, Thomson Reuters Aranzadi, 2022, págs. 541-556.

[343] Cuestión distinta son las relaciones entre los propios usuarios de la plataforma (oferentes y demandantes), donde en muchas ocasiones nos encontramos ante relaciones entre particulares. Debemos recordar que el Derecho de consumo se limita a proteger al consumidor, como parte débil, en sus relaciones con el empresario, quedando fuera del mismo aquellas que se producen entre particulares, que van a ser objeto del Derecho Civil. En este sentido, MUÑOZ PEREZ, A.F. señala como "para aplicar las normas de consumo es preciso que sólo una parte del contrato se encuentre en situación de satisfacer con el bien o servicio una finalidad privada. Si ambas lo están, no hay Derecho de consumo. El intercambio jurídico entre particulares no es objeto de regulación específica sino que debe remitirse a las previstas en el Derecho privado. MUÑOZ PEREZ, A.F., "Economía colaborativa y consumidores", en *La regulación de la economía colaborativa: Airbnb, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas*, *op.cit.,* págs. 195-233.

dichas plataformas reúnan las condiciones para ser tratadas como «empresario» y actúen con un propósito comercial [344], en sus relaciones con consumidores (usuarios de dichas plataformas) va a regir el Derecho de Consumo, siéndoles aplicación en nuestro país, entre otros, el RDL 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (TRLGDCU); y la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD).

En este sentido, MARTIN MORAL nos recuerda que "no hemos de olvidar que las plataformas colaborativas no dejan de tener consideración de empresa y, en consecuencia, las relaciones plataforma-consumidor se regirán por el Derecho de Consumo, al responder al esquema tradicional de relación comercial empresario-consumidor", trayendo a colación, como buen reflejo de la preocupación por el respeto de las plataformas colaborativas de la legislación de la Unión Europea sobre consumidores, la "Carta de posición común de las autoridades de la Red Europea de Cooperación para la Protección de los Consumidores, relativa a las prácticas comerciales y términos de servicio de *Airbnb Ireland*" [345].

De dicha Carta resulta de interés destacar su artículo 3, donde se indicaba como "la consideración de empresa de la plataforma colaborativa *Airbnb Ireland* provoca que sus prácticas comerciales en sus relaciones con los consumidores se vean sujetas a la Directiva de prácticas comerciales desleales, antes, durante y después de una transacción comercial".

---

[344] MARTIN MORAL, M.F., "La protección del consumidor frente a las plataformas colaborativas. Una especial referencia al caso de Airbnb Ireland", en La Ley mercantil, nº 64, diciembre 2019.

[345] *Common position of national authorities within the CPC Network concerning the commercial practices and the terms of service of Airbnb Ireland*. Concretamente la Red Europea de Cooperación para la Protección de los Consumidores, en cooperación con la Comisión Europea, ha realizado un estudio sobre *Airbnb Ireland*, con objeto de identificar prácticas desleales para con los consumidores, así como cláusulas contenidas sus términos de servicio contrarias a la legislación vigente. Dicho estudio se ha materializado en la referida Carta de Posición Común, y en el requerimiento de la Comisión Europea a *Airbnb* para que rectifique su forma de presentar los precios, distinga entre prestadores de servicios particulares y profesionales, y aclare o suprima algunas de las condiciones de servicio, dando estricto cumplimiento a la legislación comunitaria en material de consumo. Disponible en: https://ec.europa.eu/info/files/common-position-national-authorities-within-cpc-network-commercial-practices-and-terms-service-airbnb-ireland_en.

De hecho, la reacción de la Comisión Europea y las autoridades de protección de los consumidores de la UE fue, en julio de 2018, instar a *Airbnb* a que adaptara sus cláusulas y condiciones a la normativa de protección de los consumidores de la Unión Europea y sea transparente en su presentación de precios [346].

Por su parte, *Airbnb*, a raíz de dicho llamamiento, ha mejorado y aclarado plenamente la forma en que presenta las ofertas de alojamiento a los consumidores, que ahora se ajustan a las normas establecidas en la legislación de la UE en materia de protección de los consumidores. Por ejemplo, a partir de este momento, en su plataforma se distingue si el que ofrece un alojamiento es un particular o un profesional [347], lo que demuestra que hay una vigilancia efectiva.

Una vez determinado que la normativa de protección de los consumidores y usuarios debe tenerse en consideración por las plataformas colaborativas, debemos centrarnos en la materia que nos ocupa: la regulación de los sistemas de reseñas en línea de consumidores que se ha venido introduciendo en el ámbito europeo.

En este sentido, Francia fue uno de los primeros países en abordar una regulación específica para los sistemas de reseñas, habiendo sido un referente en la materia a la hora de combatir las reseñas falsas, la cuales no solo perjudican a los consumidores al incidir en sus opciones de compra de forma encubierta, sino también a la propia competencia: las positivas otorgando al producto elogiado una injusta ventaja competitiva y las negativas arrojando sobre los bienes o productos rivales una valoración inexacta o falsa.

Concretamente, en el año 2016 [348], se introdujo en el Código de Consumo francés una regulación específica sobre las obligaciones de información relativas a las reseñas en línea de consumidores, con la que se pretende que "cualquier persona física o jurídica cuya actividad consista, a título principal o accesorio, en recopilar, moderar o difundir reseñas en línea de consumidores, debe proporcionar a los usuarios

[346] COMISIÓN EUROPEA (16.7.2018), Comunicado de prensa: *Normativa de protección de los consumidores de la UE: instan a Airbnb a cumplirla.*

[347] COMISIÓN EUROPEA (11.07.19), Comunicado de prensas: *Normas de la UE en materia de protección de los consumidores: Airbnb colabora con la Comisión Europea y las autoridades de protección de los consumidores de la UE, mejorando la forma en que presenta sus ofertas.*

[348] Reforma introducida con la LOI Nº 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique. Disponible en: https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGIARTI000033205194/2016-10-09/

información justa, clara y transparente sobre las modalidades de publicación y sobre el tratamiento de las reseñas publicadas en línea" [349], disponiendo esencialmente lo siguiente:

- Se debe indicar si las reseñas están o no sujetas a control y, en caso afirmativo, indicar las principales características del control implementado.
- Debe aparecer fecha de la reseña y de sus actualizaciones.
- Debe constar la fecha de la experiencia de consumo objeto de reseña.
- Se debe informar a los consumidores cuya reseña en línea no haya sido publicada los motivos de su rechazo.
- Se deben indicar los criterios de clasificación de las reseñas, incluida la clasificación cronológica.
- En un apartado específico de fácil acceso, se debe informar si se proporciona o no alguna contraprestación a cambio de la reseña; así como del periodo máximo para la publicación y conservación de una reseña.
- Se deben indicar las principales características del control de las reseñas en su momento de recogida, moderación o difusión; la posibilidad, en su caso, de contactar con el consumidor autor de la reseña; la posibilidad o no de modificar una reseña y, en su caso, los términos y condiciones para llevar a cabo dicha modificación; las modalidades de modificación; así como las razones que justifican la negativa a publicar la reseña.

De la regulación francesa, resulta especialmente interesante la definición que se ofrece de reseña en línea («*avis en ligne*»), pues según el artículo D.111-16 del Código de Consumo Francés es "la expresión de la opinión de un consumidor sobre su experiencia de consumo gracias a cualquier elemento de apreciación, ya sea cualitativo o cuantitativo", precisando además que dicha experiencia sólo existirá "si el consumidor ha comprado el bien o servicio sobre el que ha ofrecido su opinión", de modo que no se consideraran reseñas en línea "las que están patrocinadas, las realizadas por expertos o los meras recomendaciones".

[349] Art. L.111-7-2, Code de la Consommation, Disponible en: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/

En el ámbito de la Unión Europea, debemos hacer mención a la Directiva (UE) 2019/2161 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019, por la que se modifica la Directiva 93/13/CE, 2005/29/CE y 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo que atañe a la mejora de la aplicación y la modernización de las normas de protección de los consumidores de la Unión, la cual ha justificado su actuación sobre la premisa de que "los consumidores cada vez confían más en las reseñas y aprobaciones de otros consumidores para tomar decisiones de compra" [350], y viene a recoger tres previsiones:

1) Se debe informar si se garantiza o no que las reseñas sean de consumidores que hayan adquirido o utilizado el bien o servicio.
2) Si se afirma que se garantiza que son reseñas de consumidores, es necesario haber cumplido una serie de medidas razonables y proporcionadas para constatar que dichas reseñas pertenecen a tales consumidores.
3) Se tipifica como desleal la publicación de reseñas falsas o distorsionadas [351].

Estas previsiones, que constituyen un primer y acertado paso dado por la UE para intentar evitar las reseñas falsas o manipuladas, y que sin lugar a dudas van a ayudar a combatirlas de manera positiva en el ámbito de la economía colaborativa, deben ser incorporadas por los Estados miembros en sus respectivos ordenamientos nacionales.

---

[350] Consideración (47) de la Directiva (UE) 2019/2161 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019, por la que se modifica la Directiva 93/13/CE, 2005/29/CE y 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo que atañe a la mejora de la aplicación y la modernización de las normas de protección de los consumidores de la Unión. "*Los consumidores confían cada vez más en las reseñas y aprobaciones de otros consumidores cuando toman decisiones de compra. Por tanto, cuando los comerciantes faciliten el acceso a las reseñas de los consumidores sobre los productos, estos deben informar a los consumidores acerca de si se han aplicado procesos o procedimientos para garantizar que las reseñas publicadas pertenezcan a consumidores que realmente hayan adquirido o utilizado los productos. Si se han aplicado tales procesos o procedimientos, los comerciantes deben facilitar información sobre cómo se realizan las comprobaciones así como proporcionar información clara a los consumidores sobre la manera en que se procesan las reseñas, por ejemplo, si todas las reseñas, positivas o negativas, se publican o si estas reseñas han sido patrocinadas o influidas por una relación contractual con un comerciante. Además, debe considerarse que es una práctica comercial desleal inducir a error a los consumidores afirmando que las reseñas de un producto han sido añadidas por consumidores que han utilizado o adquirido realmente ese producto si no se tomaron medidas razonables y proporcionadas para garantizar que dichas reseñas pertenezcan a dichos consumidores. Dichas medidas podrían incluir medios técnicos para verificar la fiabilidad de la persona que publica la reseña, por ejemplo, solicitando información para comprobar que el consumidor ha adquirido o utilizado realmente el producto*".

[351] MALDONADO MOLINA, F., "Reseñas en línea de consumidores y *fake reviews*. Deberes y responsabilidades", en PEREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J.L., Y PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, F.J. (Dir.), *Contratación privada, empresa y responsabilidad*, Aranzadi Thomson Reuters, 2022, págs. 861-883.

En España, con objeto de dar cumplimiento a esta nueva normativa comunitaria, ha entrado en vigor, desde el 28 de mayo de 2022, el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre [352], el cual introduce una serie de medidas para combatir las reseñas falsas o *fake reviews* de bienes o servicios en plataformas, webs, medios de comunicación, y campañas de *influencers*. Con ello se pretende garantizar que las reseñas sean reales, es decir, de personas que efectivamente han comprado el producto o servicio.

En concreto, con dicho RDL 24/2021 se han modificado dos Leyes fundamentales para los consumidores: 1) El RDL 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (TRLGDCU); 2) La Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD).

Por un lado, en relación a las modificaciones de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, se introducen dos nuevos apartados en su art. 20, relativo a la información necesaria en la oferta comercial de bienes servicios:

- En aquellos casos en los que se proporcionen resultados de búsquedas sobre productos y servicios ofrecidos por empresas o consumidores, se impone la obligación de facilitar los criterios tenidos en cuenta a la hora de posicionar los resultados y su relevancia. Dicha información ha de aparecer, además, de forma específica y accesible en el mismo lugar donde se ofrecen los resultados.
- Las prácticas comerciales en las que un empresario facilite el acceso a las reseñas de los consumidores y usuarios sobre bienes y servicios deberán contener información sobre si el empresario garantiza o no que las reseñas publicadas hayan sido efectuadas por consumidores y usuarios que han utilizado o adquirido realmente el bien o servicio. Además, debe dar información clara a los consumidores y usuarios de cómo se procesan las reseñas, precisándose que el incumplimiento de las previsiones del art. 20 será considerado una práctica desleal engañosa en el sentido del art. 7 LCD.

[352] El Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, traspone varias Directivas de la UE, entre ellas la Directiva (UE) 2019/2161 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre, en lo relativo a la mejora de la aplicación y la modernización de las normas de protección de los consumidores.

Estas modificaciones en la Ley de Consumidores y Usuarios suponen un avance, pues ofrecen mayores garantías hacia una reputación digital veraz. Se trata al menos del primer intento llevado a cabo por la Unión Europea y sus Estados miembro de establecer una serie de pautas para intentar combatir las reseñas falsas o manipuladas que caben en este tipo de plataformas. Sin embargo, considero que la obligación de especificar si las reseñas han sido verificadas o no, puede afectar en cierto modo y ser una carga para aquellas plataformas colaborativas locales o pequeños negocios que llevan a cabo labores de intermediación sencillas y que no pueden asumir los costes de activar mecanismos de autentificación de reseñas, pues si dichas plataformas no verifican las reseñas deben advertirlo, lo que puede llevar a que los usuarios depositen menos confianza en sus plataformas [353].

Por otro lado, en relación a las modificaciones de la Ley de Competencia Desleal, se modifican esencialmente dos preceptos, con los que se implanta la otra cara de la moneda del incumplimiento de lo introducido en el art. 20 TRLGDCU:

- El artículo 26 LCD, relativo a las prácticas comerciales encubiertas. Dicho precepto se ha modificado con el objetivo de garantizar que se informe de toda aquella publicidad, promoción o clasificación preferente de los distintos productos o servicios que haya sido remunerada a fin de evitar la publicidad encubierta.
- El artículo 27 LCD, que introduce como prácticas engañosas dos nuevos supuestos que afectan a las reseñas (27.7 y 27.8): 1) Añadir reseñas que se identifiquen como de consumidores o usuarios reales sin que se hayan tomado las medidas razonables y proporcionadas para garantizar que realmente pertenecen a los mismos; 2) Añadir o encargar a terceros que incluyan reseñas o aprobaciones de consumidores falsas, o distorsionadas, con el fin de promocionar bienes o servicios.

[353] Para GONZALEZ PONS, E., esta nueva regulación era necesaria dadas todas las prácticas anticompetitivas que se han sucedido hasta la fecha como consecuencia de la falta de regulación, y además es positiva pues en su opinión ayudará a contribuir a la transparencia en las relaciones de consumo, transparencia que debe caracterizar a los mercados para así poder recobrar con ello la mermada confianza del consumidor en el correcto funcionamiento del mercado, en especial el mercado digital. GONZALEZ PONS, E., "Marketing digital, reseñas falsas de consumidores y competencia desleal", *op.cit*.

Estas prácticas, de conformidad al régimen sancionador previsto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) [354], pueden llegar a constituir infracciones tipificadas como muy grave. No obstante, como ya se ha advertido por la propia OCU, para que dichos cambios sean efectivos va a ser necesario que se realicen controles e inspecciones que garanticen el cumplimiento de esta normativa y, de no ser así, se sancione [355].

Por último, indicar que toda esta normativa también va a dar un giro trascendental en las reseñas encubiertas de los conocidos *influencers*, (aquellos personajes que tienen un alto nivel de influencia sobre las personas consumidoras por el gran número de seguidores en sus redes sociales o medios de comunicación digitales, y que interactúan con el público a través de vídeos, post, *tweets* u otros mensajes en blogs o foros digitales) pues contempla una serie de sanciones para aquellos que hagan "publicidad encubierta o engañosa" de determinados productos o servicios en sus perfiles de plataformas o redes sociales.

Es decir, a partir de este momento, aquellos *influencers* que publiquen sin dejar claro a sus seguidores que lo que están viendo es un anuncio o un contenido publicitario (esto es, cuando recomiendan un producto o servicio y, en realidad, son anuncios por los que generalmente se les ha pagado) es considerado un comportamiento ilegal con consecuencias claras.

---

[354] A pesar de que la regulación de los actos y prácticas de competencia desleal se encuentra en la Ley de Competencia Desleal, es en la Ley de la Defensa de la Competencia donde se establece el régimen sancionador para los supuestos de incumplimiento, concretamente en el Título V (arts. 61-70) atribuyéndose a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) o a los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, la capacidad sancionadora en relación a estas conductas desleales. Para un estudio más profundo del tema, SAN MARTÍN CALVO, M.; Y RICO GONZALEZ, J.C., "Las sanciones administrativas en relación con las prácticas de competencia desleal", en Revista Aranzadi Unión Europea, nº 5, 2021, parte Doctrina.

[355] OCU, "Adiós a las reseñas falsas en tiendas online", 27 de mayo de 2022, Disponible en: https://www.ocu.org/consumo-familia/compras-online/noticias/normas-fake-reviews.

2.5 GENERACIÓN DE CONFIANZA HACIA LAS PLATAFORMAS

La confianza entre los usuarios depende no sólo de las actuaciones de éstos y de sus respectivas reputaciones, sino que también dependerá de la fiabilidad que genera la propia plataforma [356]. Es decir, una tercera dimensión de la confianza tiene que ver con la percepción cognitiva que tienen los usuarios de su experiencia al utilizar dichas plataformas pues muchas personas no utilizarán algo si lo perciben como alternativo, novedoso, ilegal o de riesgo.

Por un lado, como señalan BULCHAN Y MELIÁN la asimetría de la información puede caracterizar a los intercambios en la economía colaborativa (por ejemplo, no saber quien es el responsable en caso de que surja un problema, no confiar en las transacciones basadas en internet, desconfiar de los proveedores, o la posible decepción si los bienes o servicios no satisfacen las expectativas) [357].

No obstante, estos problemas se van superando pues además de que la plataforma va a ofrecer un gran número de información a los usuarios (por ejemplo, en el transporte: precio del trayecto, localización del conductor, tiempo previsto, itinerario a seguir, valoraciones de otros pasajeros), la misma ya ha adquirido una determinada reputación como opción de consumo [358].

Por otro lado, la necesidad de dotar a la plataforma de confiabilidad obliga en determinadas ocasiones a sus desarrolladores a establecer más mecanismos a parte de las mencionadas identidad y reputación digital. Es el caso de los seguros adicionales que ofrecen plataformas como *Airbnb* o *BlaBlaCar*, las cuales ya están suscribiendo seguros de responsabilidad en relación con los servicios que se contratan a través de ellas, como medida preventiva y para dar mayor confianza a los participantes. Así, en el caso de *Airbnb* se protegen algunos tipos de desperfectos en la casa del anfitrión y en el caso de *BlaBlaCar* se proporciona asistencia en carretera y ayuda legal en caso de

---

[356] ARROYO, L., MURILLO, D., Y VAL, E., *Confiados y Confiables. La fabricación de la confianza en la era digital*, *op. cit.,* pág. 25.

[357] La asimetría en la información hace referencia a la posición desigual en cuanto a la cantidad y a la calidad de la información disponible por las partes que intervienen en un negocio jurídico. CAVALLER, V., "Información asimétrica" en *COMeIN* [en línea], marzo 2017, núm. 64.

[358] BULCHAN GIDUMAL, J, Y MELIÁN GONZÁLEZ, S., *La revolución de la economía colaborativa*, LID Editorial Empresarial, 2018, pág. 33..

incidentes. Otro mecanismo para elevar la confianza operativa en la plataforma es el uso de servicios y métodos de pago verificados y especializados en plataformas P2P, la verificación documental, o los sistemas alternativos de resolución de conflictos, entre otros[359].

3. CONCLUSIONES

La confianza es una pieza fundamental para el funcionamiento de la economía colaborativa pues sin ella no va a ser posible prestar un consentimiento informado y válido, y por ende realizar una transacción a través de una plataforma entre dos personas desconocidas (por ejemplo, puede que un conductor tenga varios pasajeros interesados en que los lleve en su vehículo pero sin confianza no va a ser posible realizar la transacción). Uno de los objetivos de las plataformas colaborativas va a ser la creación de relaciones entre sus usuarios en un entorno seguro y de confianza.

La confianza es un "intangible" que en el mercado y en la economía colaborativa tiene mucho valor económico. La generación de confianza, y con ello la posibilidad de confiar sin conocer previamente a la otra persona, va a ser todo un reto para las plataformas colaborativas, máxime cuando los mecanismos tradiciones ya no son suficientes para crear un ambiente seguro y de confianza dentro de la plataforma.

El uso por parte de las plataformas colaborativas de mecanismos de verificación de la identidad de sus usuarios y de sistemas de reputación (a través de valoraciones, comentarios, puntuaciones…) ha generado un cierto clima de seguridad y tranquilidad para éstos, pues van a permitir generar confianza en línea entre personas desconocidas, lo que fomenta el uso y crecimiento de las plataformas. No cabe duda de que estos sistemas ofrecen a los usuarios de las plataformas mayor información acerca de los bienes y servicios, facilitando tomar decisiones más fáciles y eficientes.

---

[359] Por ejemplo, *Airbnb* y su equipo de investigadores de actividades fraudulentas o *EBay* y la exigencia sumisión de los usuarios a su sistema de resolución de conflictos.

De este modo, en la actualidad, muchos de los usuarios de las plataformas consideran que la confianza creada en el entorno de la economía colaborativa "es suficiente para facilitar a un desconocido analógico (aunque conocido digital) acceso a la propia casa, acompañamiento en nuestro coche o un cubierto en la mesa familiar" [360]. Sin embargo, conseguir generar confianza a través de las plataformas colaborativas no es y nunca ha sido una tarea sencilla. Las plataformas tienen que esforzarse por luchar contra las falsas reseñas y evaluaciones, pues causan una gran pérdida de confianza por parte de sus usuarios. Es evidente que la economía colaborativa lleva consigo una constante interrelación de personas desconocidas, y para incentivar este tipo de relación, los mecanismos de identidad digital y reputación en línea deben funcionar de manera adecuada.

Con los mecanismos de verificación de la identidad digital de los usuarios, además de con los sistemas de evaluación u opiniones en línea, las plataformas buscan generar confianza entre las dos partes del negocio jurídico subyacente, entre sus usuarios, siendo distintos los mecanismos empleados por las plataformas que van a promover la confianza entre el usuario y la propia plataforma. Mejorar y mantener la confianza de sus usuarios va a ser algo esencial para el crecimiento de las plataformas colaborativas, por lo que éstas están constantemente implementando nuevos sistemas y mecanismos a parte de las mencionadas identidad y reputación digital. Es el caso de los seguros adicionales que ofrecen ciertas plataformas como *Airbnb* o *BlaBlaCar*.

Las reseñas son esenciales en el ámbito de la economía colaborativa. Loss sistemas de reputación son una forma idónea de poder confiar en quienes ofrecen servicios de alojamiento, transporte, compraventa, etc. Sin embargo, nos podemos encontrar con reseñas falsas, conocidas como «*fake reviews*», que no reflejen una opinión o experiencia real, haciéndose necesario que las plataformas colaborativas adopten medidas para evitar las mismas. No obstante, compartir la opinión de PAZOS CASTRO acerca de que los mecanismos en línea están cumpliendo su función bastante bien: si los mecanismos de reputación en línea tuviesen defectos gravísimos, los usuarios los detectarían porque sus expectativas no serían satisfechas en muchas

[360] BARCELÓ COMPTE, R., "La reputación de las plataformas como motor de confianza en la economía colaborativa", *op.cit*., pág. 313.

ocasiones [361]. Es decir, la mayoría de las personas que contratan en línea lo siguen haciendo, por lo que están satisfechos, lo que pone de manifiesto que dichos mecanismos no funcionan del todo mal [362].

En Europa se ha comenzado a regular en la materia, con objeto de evitar las reseñas falsas. En concreto, en nuestro país con la nueva reforma legislativa operada por el Real Decreto Ley 24/2021, con la que se da cumplimiento a la Directiva (UE) 2019/2161, de 27 de noviembre de 2019, se obliga a las plataformas colaborativas a a informar con garantías a sus usuarios-consumidores si las reseñas que aparecen en las mismas han sido verificadas o no, es decir, si han comprobado que las reseñas hayan sido realizadas o no por verdaderos consumidores del bien o servicio ofrecido. Es claro que estas nuevas regulaciones suponen un avance, pues ofrecen mayores garantías hacia una reputación digital veraz. Se trata al menos del primer intento de establecer una serie de pautas para intentar combatir las reseñas falsas o manipuladas que caben en este tipo de plataformas.

[361] Si los usuarios de la plataforma *BlaBlaCar*, tanto conductores como pasajeros, siguen realizando viajes a través de dicha plataforma, es que están satisfechos, por lo que la plataforma no va mal al menos.

[362] En este sentido, existe un informe elaborado en Reino Unido, de la COMPETITION MARKET AUTHORITY, "*Online reviews and endorsement*", 2015, donde se concluye que los sistemas de valoración son empleados por más de la mitad de los adultos del Reino Unido, los cuales los encuentran valiosos a la hora tomar una decisión de compra. Se trata de un sistema en el que los consumidores confían y basan en ellos sus decisiones de compra. Mayoritariamente los consumidores manifestaron que el producto o servicio adquirido después de leer las valoraciones coincidía con sus expectativas. Estos datos evidencian la importancia de los sistemas de reputación y su grado de fiabilidad.

TERCERA PARTE

El sector asegurador en la «economía colaborativa»

1. CUESTIONES GENERALES

Las actividades desarrolladas en el ámbito de la economía colaborativa, sean del tipo que sean (ya sea el alquiler de viviendas, ya sea el compartir vehículo, por ejemplo), dan lugar al nacimiento de nuevos riesgos no previstos inicialmente por las aseguradoras, y con ello a la necesidad de su cobertura [363]. Es claro que estas nuevas formas de compartir, intercambiar, vender, alquilar e incluso regalar, implican un riesgo y que por tanto el sector asegurador debe estar presente en cada una de dichas acciones para garantizar que los usuarios de las plataformas estén seguros ante cualquier transacción que realicen en un entorno colaborativo.

Es evidente que la economía colaborativa está demandando ciertos cambios en el sector asegurador, tanto en la tipología de pólizas como en sus coberturas, de manera que las aseguradoras deben adaptarse en cierta medida a estas nuevas actividades colaborativas pues sus pólizas tradicionales no siempre van a encajar con las necesidades de los negocios colaborativos: ¿cómo pueden diseñar las aseguradoras una póliza de un vehículo que puede llevar cada día a nuevos pasajeros?, ¿qué cláusulas se deben incluir en el seguro de hogar de una vivienda que puede tener nuevas personas cada semana? Queda claro que esta nueva manera de consumir va a ofrecer nuevos desafíos para el sector asegurador ya que en muchas ocasiones el riesgo que va a ser objeto de cobertura cambia y se transforma. [364]Es decir, las aseguradoras se van a encontrar con que sus clientes/asegurados van a demandar nuevas necesidades de aseguramiento que no siempre van a encajar con los productos que éstas vienen ofertando tradicionalmente [365].

---

[363] MUÑOZ PAREDES, M.L., "La economía colaborativa en los sectores regulados (II). El sector asegurador", en ALFONSO SANCHEZ, R., Y VALERO TORRIJOS, J. (Dir.) *Retos Jurídicos de la Economía Colaborativa en el Contexto Digital*, Thomson Reuters, Aranzadi, 2017, págs. 287-307.

[364] Es decir, habitualmente en las prácticas colaborativas ya no existe la propiedad de un bien sino que éste se alquila o se utiliza de forma compartida en régimen de préstamo, se recomercializa, etc., llegando incluso a iniciativas gratuitas. Así lo ha indicado LUIS CASES, del Departamento de innovación de MAPFRE ESPAÑA, quien hace hincapié en que en muchas ocasiones "el riesgo no se crea ni desaparece, sino que se transforma", en RAMOS, D., "Nuevos hábitos, ¿cómo está impactando en el Seguro la economía colaborativa?", en Actualidad Aseguradora, Sección en portada, 18 febrero 2019, pág. 10.

[365] Piénsese, por ejemplo, el hecho de asegurar los daños que pueda sufrir una vivienda cuando sus propietarios la ofertan en verano en una plataforma de intercambio de viviendas (*home exchange*) *versus* el seguro de hogar tradicional.

Esto va a ocurrir sobre todo cuando los bienes individuales (como son un vehículo particular o una vivienda familiar) se utilizan ocasionalmente para actividades colaborativas como (por ejemplo, compartir vehículo – *carpooling*- o el intercambio de vivienda durante las vacaciones –*homesharing*-), surgiendo con ello nuevas responsabilidades que van a necesitar cobertura de seguro. Aquí es donde las aseguradoras deben adecuar sus productos a las necesidades de sus asegurados que ahora afrontan situaciones antes no contempladas [366], teniendo con ello la posibilidad de mejorar la experiencia de los usuarios colaborativos y de aumentar la calidad del servicio con seguros y coberturas diseñados a medida [367].

Además, debemos tener presente que también puede ocurrir que los usuarios de las plataformas estén realizando un uso comercial de los bienes personales (como sucede en el caso de *Airbnb*, donde el propietario de la vivienda está alquilando la misma a cambio de una remuneración) en los que la póliza personal no va proteger al propietario en caso de siniestro. Es decir, la mayoría de las pólizas tradicionales para propietarios de viviendas, inquilinos o vehículos personales no cubren actividades comerciales como son alquilar la vivienda o una habitación o utilizar el vehículo personal para convertirse en chóferes a tiempo parcial.

De este modo, va a surgir el reto para las aseguradoras de diseñar pólizas que cubran los daños causados en el transcurso de estas prácticas colaborativas introduciendo, por ejemplo, nuevos productos adaptados a ciertos segmentos desatendidos, cambios en la regulación que favorezcan la adopción de este modelo, o incluso rediseñando los procesos de suscripción del seguro, que no cabe duda que serán más cortos y frecuentes.

Por otro lado (además de los seguros que pueden contratar los propios usuarios colaborativos), plataformas consolidadas, como son *Airbnb* en el sector del alojamiento o *BlaBlaCar* en el sector del transporte compartido, están suscribiendo seguros de responsabilidad en relación con los servicios que se contratan a través de las

[366] VILLASEVIL, L., "Ecosistemas conectados en seguros. Análisis de seguros en el marco de la economía colaborativa y las nuevas tecnologías", en Cuadernos de Dirección Aseguradora, nº 238.

[367] Según RAMOS, D. "para capturar estas nuevas oportunidades y, al mismos tiempo, gestionar con éxito los nuevos riesgos que ofrece la economía colaborativa, las aseguradoras tradicionales tendrán que diseñar nuevos productos, transformar los procesos de negocio, el modelo operativo, la tecnología, así como los canales de comunicación, con unos clientes cada vez más exigentes", RAMOS, D., "Nuevos hábitos, ¿cómo está impactando en el Seguro la economía colaborativa?", *op.cit.,* pág. 9.

mismas, tanto como medida preventiva como para dar mayor confianza a sus usuarios [368], pues no debemos olvidar que, como ya se indicó en el capítulo anterior, uno de los métodos que están comenzando a emplear las plataformas colaborativas para generar confianza en sus usuarios es la suscripción de pólizas de seguro que cubran los riesgos propios de sus actividades. De este modo, podemos decir que las aseguradoras son una pieza clave a la hora de ayudar a las plataformas colaborativas a construir confianza entre su comunidad.

Dado el gran número de actividades que nos podemos encontrar dentro de la economía colaborativa, en el presente trabajo nos vamos a centrar en el análisis de los seguros de automóvil y sus coberturas aplicados a las prácticas colaborativas de *carpooling* o vehículo compartido, pues no deja de ser, junto a los seguros de hogar y las prácticas de *homesharing* [369], uno de los sectores donde más cuestiones y controversias pueden suscitarse ya que, como toda actividad de circulación, implica una serie de riesgos de los que pueden derivar diversos daños personales y materiales, teniendo con ello un papel fundamental la figura del seguro.

Como cuestiones finales, se va a hacer alusión a la plataforma *BlaBlaCar* y al seguro especializado que ofrece junto a la aseguradora AXA para la realización de viajes en vehículo compartido a través de dicha plataforma colaborativa; se analizará un supuesto práctico teniendo en consideración diversas hipótesis acerca de lo que puede ocurrir en un accidente de circulación en un viaje en vehículo compartido; y por último, se debatirá si existe o no el deber del asegurado de comunicar a la compañía de seguros que se están realizando actividades de *carpooling* con el vehículo asegurado, todo ello en relación al deber de declaración del riesgo recogido en los artículos 10 y 11 de la Ley del Contrato de Seguro.

---

[368] Concretamente en España, aseguradoras como *Axa Seguros* o *Allianz* ya han creado productos especializados en economía colaborativa.

[369] Aunque en el sector del alojamiento no existe una obligatoriedad legal para su contratación, es habitual que se cuente con un seguro de hogar en las viviendas. En este sentido, las compañías aseguradoras están empezando a ampliar el concepto de "uso de vivienda" para que sus seguros de hogar tradicionales cubran las prácticas colaborativas sin necesidad de suscribir una cobertura adicional. Así los daños ocasionados en la vivienda mientras ésta se intercambia o alquila ocasionalmente a través de plataformas colaborativas quedarían cubiertos por el seguro de hogar de la vivienda.

2. RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO EN LA CIRCULACIÓN DE VEHÍCULOS A MOTOR. SU APLICACIÓN EN EL ÁMBITO DE LAS PRÁCTICAS DE *CARPOOLING* O VEHÍCULO COMPARTIDO

La actividad de circulación de vehículos a motor lleva consigo la asunción de un riesgo. No podemos negar la cantidad masiva de vehículos a motor que nos rodean en la actualidad, lo que implica la alta posibilidad de que éstos puedan ocasionar daños a las personas o a los bienes por los lugares que transitan. Nuestro ordenamiento jurídico, a través de la responsabilidad civil que analizaremos, trata en esencia de proteger a las víctimas y perjudicados tras un accidente de circulación. Además, de esta idea surge la necesidad de exigir que los propietarios de los vehículos suscriban un contrato de seguro que cubra los posibles daños que éstos pudieran ocasionar con motivo de la circulación.

Las prácticas de *carpooling*, como toda actividad de circulación, implican una serie de riesgos para los usuarios de los que pueden derivar diversos daños tanto materiales como personales.

2.1 LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL RÉGIMEN JURÍDICO ESPAÑOL. ESPECIAL REFERENCIA A LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL EN LA CIRCULACIÓN DE VEHÍCULOS A MOTOR

La responsabilidad civil, entendida como la obligación de reparar el daño causado, puede tener su origen bien en un deber preexistente asumido generalmente mediante un vínculo o una relación jurídica de índole contractual (responsabilidad civil contractual, como ocurre en el caso del transporte profesional de viajeros donde el pasajero adquiere un billete para realizar el viaje), o bien fuera de ésta [370] (responsabilidad civil extracontractual, recogida en el art. 1902 Cc., aquella que va a ser aplicable a los conductores y pasajeros del vehículo compartido, por lo que va ser en ésta en la se va a centrar nuestra atención).

[370] ZORNOZA SOMOLINOS, A., *Vehículos automatizados y seguro obligatorio de automóviles: estudio de derecho comparado*, Dykinson, 2021, pág. 114.

De este modo, a diferencia de la responsabilidad contractual, la cual trae causa del incumplimiento de una relación preexistente (que generalmente es un contrato), la responsabilidad civil extracontractual deriva del principio general de no dañar a otro [371] y se produce con total independencia de las posibles obligaciones contractuales o de otro tipo que existan [372]. En palabras de DE ÁNGEL YAGÜEZ, la responsabilidad civil extracontractual es aquella en la que "la obligación de indemnizar surge por la sola producción del evento dañoso, porque una persona ha infringido las normas generales de respeto a los demás impuestas por la convivencia" [373].

Conviene matizar que, dentro de la responsabilidad civil extracontractual, existen dos criterios de imputación por los que se atribuye el daño sufrido a una persona distinta de la víctima y la obligación de repararlo [374], los cuales coexisten en nuestro ordenamiento.

El primero de ellos es "la culpa o negligencia de quien produce el daño", que da lugar a una «responsabilidad subjetiva» o por actos propios. De este modo, la responsabilidad subjetiva se va a generar a consecuencia de una actuación dolosa o culposa del responsable del daño. En este caso, como señala DIEZ PICAZO "al causante del daño se le impone la obligación de indemnizarlo porque no ha actuado como hubiera debido hacerlo y porque si hubiera actuado bien, el daño no se hubiera producido" [375].

Los elementos constitutivos de la imputación subjetiva, como señala REGLERO CAMPOS, son los juicios de previsibilidad y de evitabilidad del daño, de modo que "hay culpa no sólo cuando el sujeto debió prever el daño, sino también cuando según las reglas de la experiencia humana ordinaria debió prever el acaecimiento del hecho daño, o cuando era razonable que lo hubiera previsto bajo particulares circunstancias" [376].

---

[371] VICENTE DOMINGO, E., "El daño", en *Tratado de responsabilidad civil*, Vol. 1, 2014, pág. 322.

[372] LÓPEZ Y LÓPEZ, A.M. et al. *Tratado jurisprudencial de responsabilidad por daños,* Tirant lo Blanch, 2013, pág. 15.

[373] DE ANGEL YAGÜEZ, R., *Tratado de Responsabilidad Civil*, Civitas, 1993, pág. 13.

[374] ZORNOZA SOMOLINOS, A., *Vehículos automatizados y seguro obligatorio de automóviles: estudio de derecho comparado*, *op.cit.*, pág. 114.

[375] DIEZ-PICAZO, L., "Culpa y riesgo en la responsabilidad civil extracontractual", *op.cit.,* pág. 153.

[376] REGLERO CAMPOS, L.F., "Los sistemas de responsabilidad civil", *Tratado de responsabilidad civil*, Vol. 1, 2014, pág. 290.

En nuestro ordenamiento, el punto de partida de esta responsabilidad lo encontramos en el art. 1902 Cc. que dispone que "*el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado"*. Este criterio constituye la regla general en los ordenamientos jurídicos que siguen al *Code de Napoleón* de 1804 [377] y que se ha ido matizando y objetivando por la Jurisprudencia.

El segundo de ellos es el "riesgo", que da lugar a la llamada «responsabilidad objetiva». Esta responsabilidad no va a precisar de una actuación dolosa o culposa del responsable del daño, sino que encuentra su fundamento en el riesgo creado por el sujeto que realiza la actividad peligrosa o que se beneficia de ella, con independencia de que haya intervenido o no culpa o negligencia en la producción del daño.

Dentro de la doctrina y jurisprudencia española se suele citar, como punto de partida de la responsabilidad civil objetiva en la circulación de vehículos a motor, la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 julio de 1943 [378], que habló por primera vez de la inversión de la carga probatoria en actividades de riesgo, pues hasta entonces se imponía al perjudicado la carga de probar la culpa del agente del daño, lo que en muchos casos traía consigo enormes dificultades.

El caso concreto de esta Sentencia consistió en el atropello a un ciclista por parte de un vehículo a motor en un cruce de calles cuyo conductor no respetó la señal de ceda el paso. La Audiencia absolvió al conductor porque, a pesar de no haber cedido el paso, se trataba de un lugar con poca visibilidad y además accionó las señales acústicas para alertar de su presencia; calificándolo como un hecho "desgraciado e inevitable". Sin embargo, nuestro Tribunal Supremo estimó el recurso de casación presentado por el ciclista asentando la siguiente doctrina jurisprudencial:

---

[377] PETIT CALVO, C., "España y el Code Napoleón", en Anuario de Derecho Civil, vol. 61, nº 4, 2008, págs. 1773-1840.

[378] Esta doctrina jurisprudencial, que establece la inversión de la carga de la prueba para determinadas actividades peligrosas (es decir, en el caso analizado, será el conductor del vehículo a motor quien deba acreditar que la conducta desplegada por el ciclista fue negligente y generadora del daño; y no el ciclista quien deba acreditar la culpa o negligencia del conductor), ha sido plasmada en numerosas Sentencias posteriores, como las STS de 20 de octubre de 1982, 10 de diciembre de 1983, 6 de febrero de 1988, o más recientemente la Sentencia de 29 de febrero de 2012, donde se dispone que "fijados los presupuestos básicos del artículo 1902 del Código Civil, debe analizarse cómo actúa la carga de la prueba y en este sentido debe apuntarse que pese a que ya desde la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 1943, se estableció para estos supuestos el principio de inversión de la carga de la prueba (…)".

"*Si bien el criterio de la responsabilidad objetiva, en los atropellos causados por automóviles no está consagrado en nuestras leyes, esto no excluye que en los casos en que resulte evidente un hecho que, por sí solo determine probabilidad de culpa, puede presumirse ésta y cargar al autor del atropello la obligación de desvirtuar la presunción"*.

Realmente, esta Sentencia no significó una quiebra del sistema de responsabilidad vigente en dicho momento, que se sustentaba sin apenas excepciones en la culpa o negligencia, incluso en ámbitos que hoy se consideran claramente de riesgo; sino la modificación del tratamiento jurisprudencial de un elemento de importancia capital: la carga de la prueba de la conducta culpable o negligente del daño. Nunca llegaremos a saber si el Tribunal Supremo llegó a concebir el alcance de una sentencia que cambió radicalmente el rumbo de la jurisprudencia española en esta materia [379].

Centrándonos en el régimen de responsabilidad civil por daños causados en la circulación de vehículos a motor , éste está específicamente regulado en el RDL 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor (LRCSCVM) que regula, tanto la responsabilidad civil derivada del uso y circulación de vehículos a motor, como el aseguramiento de los mismos. Dicha ley en el art. 1.1 atribuye, con carácter general, la responsabilidad a una persona concreta: al conductor del vehículo [380]; y establece dos criterios de imputación (y por ende, dos regímenes de responsabilidad aplicables), dependiendo de si se producen daños corporales o puramente materiales [381].

---

[379] REGLERO CAMPOS, L.F., "Los sistemas de responsabilidad civil", *op. cit.,* pág. 254.

[380] No obstante, aunque la responsabilidad directa se atribuye al conductor que provoca el accidente, el propietario no conductor, en virtud de lo establecido en el art. 1.3 LRCSCVM, también "*responderá de los daños a las personas y en los bienes ocasionados por el conductor cuando esté vinculado a éste por alguna de las relaciones que regulan los artículos del Código Civil y 120.5 del Código Penal. Esta responsabilidad cesará cuando el mencionado propietario pruebe que empleó toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño*". Es decir, el responsable principal sigue siendo el conductor, quedando únicamente obligado el propietario cuando mantenga con aquel alguna de las relaciones que regulan los arts. 1903 Cc y 120.5 CP (como puede ser, el propietario del vehículo cuyo conductor sea un menor que esté bajo su custodia, un incapacitado que esté bajo su tutela o un empleado en el desempeño de sus funciones). Además dicho precepto castiga de una forma especial a aquel propietario no conductor que no tenga suscrito del seguro obligatorio indicando que en estos casos "responderá civilmente con el conductor del mismo de los daños a las personas y en los bienes ocasionados por éste, salvo que prueba que el vehículo le hubiera sido sustraído".

[381] Sin embargo, dicho precepto, como acertadamente sostiene REGLERO CAMPOS, incurre en un serio error técnico al referirse en su primer párrafo con carácter general al «riesgo creado», sin caer en la

Por un lado, respecto a los daños corporales, el legislador establece un régimen de responsabilidad objetiva, al margen de la culpa, y prevé dos únicas causas de exoneración: la culpa exclusiva del perjudicado y la fuerza mayor extraña a la conducción o al funcionamiento del vehículo [382]. Es decir, del propio hecho de conducir un vehículo va a nacer una responsabilidad respecto de los daños causados en las personas, con independencia de existir culpa, dolo o negligencia. De este modo, las víctimas por daños personales van a estar amparadas por una responsabilidad civil objetiva.

Por otro lado, respecto a los daños materiales, se establece un tipo de responsabilidad subjetiva, de modo que el conductor únicamente responderá frente a terceros cuando resulte civilmente responsable según lo establecido en el art. 1902 Cc, es decir, cuando medie culpa o negligencia. Nos encontramos en este sentido, ante una responsabilidad por culpa, es decir, en relación a los daños materiales rige el sistema de responsabilidad por culpa.

En síntesis, mientras que para los daños corporales nos vamos a encontrar un régimen de responsabilidad objetiva, que se deriva del propio riesgo creado por la conducción; para los daños materiales va a regir un sistema de responsabilidad subjetiva, por culpa. Todo ello se recoge en relación a la responsabilidad del conductor del vehículo a motor cuando se ocasionan daños y perjuicios con dicho vehículo, pero ¿qué ocurre cuando hay más de un vehículo implicado en el accidente? ¿qué conductor es el que va responder de los daños causados? En los casos en los que se puede determinar quien es el conductor responsable del accidente, éste va a ser quien responda de los daños ocasionados tanto en su propio vehículo como en el vehículo contrario.

---

cuenta de que la propia ley mantiene un diferente régimen de responsabilidad según la naturaleza de los daños, habiendo establecido un sistema de responsabilidad por culpa para los daños puramente materiales, cuyo fundamento no reside en la idea del riesgo. De este modo, al mantenerse la imputación subjetiva por daños materiales, la referencia al «riesgo creado» debería haberse reservado exclusivamente para los daños a las personas, a los que alude el párrafo segundo del art. 1.1 LRCSCVM. REGLERO CAMPOS, L.F.; BADILLLO ARIAS, J.A.; Y FERNÁNDEZ MARTÍN, M.J.,. *Accidentes de circulación : responsabilidad civil y seguro*. Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters, Aranzadi, 2013, págs. 238 y ss.

[382] No obstante, no se consideran casos de fuerza mayor "los defectos del vehículo, ni la rotura o fallo de alguna de sus piezas o mecanismos" (art. 1.1.2 LRCSCVM)

Del mismo modo, en los supuestos en los que se pueda determinar el grado o porcentaje de culpabilidad de cada conductor, procederá la indemnización de los daños en la proporción acreditada de responsabilidad [383]. Sin embargo, hay casos en los que no se puede determinar cuál de los vehículos es el que ha originado el accidente, ni el grado de culpa de cada conductor, llegando nuestro Tribunal Supremo a fijar los siguientes criterios para estos supuestos:

a) Respecto a los daños a las personas, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 10 de septiembre de 2012, establece un sistema de responsabilidad cruzada. Es decir, cuando no se pueda determinar qué vehículo es el responsable ni el grado de participación de cada uno de ellos en la producción del daño, no cabe excluir el principio de responsabilidad objetiva o por riesgo, debiendo responder cada vehículo del íntegro daño causado al conductor y ocupantes del vehículo contrario.

b) Respecto a los daños en los bienes, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 27 de mayo de 2019, establece que la solución que se presenta como más coherente con la cobertura de los daños en los bienes por parte del seguro obligatorio de vehículos a motor, es la de que cada vehículo asuma un 50% de la indemnización de los daños del vehículo contrario. Solución a la que llega en aplicación del principio de "equitativa moderación", recogido en el artículo 1.103 del Código Civil [384].

---

[383] Como señala MONTERROSO CASADO: "la mayoría de la doctrina, al igual que la jurisprudencia, por razones de equidad y en consonancia con el art. 1.4 LRCSCVM, defiende un criterio de distribución de la responsabilidad en función del grado de culpa en la causación del accidente, rechazando los sistemas bien a favor de la responsabilidad por la totalidad del daño causado al contrario o por los daños propios, o bien a favor de la responsabilidad por la mitad de los daños respectivos". MONTERROSO CASADO, E., *Responsabilidad por Accidentes de Circulación. La Concurrencia de causas*, Editorial Aranzadi S.A., Cizur Menor, 2009, pág. 175.

[384] Dicho precepto dispone que "la responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos". Es decir, el criterio de la integridad de la reparación no va a ser absoluto, pues se recoge la posibilidad de reducir la indemnización que debiera corresponder al perjudicado en determinados casos. De este modo, el art. 1103 Cc. establece una facultad de moderación judicial de la responsabilidad contractual.

2.2 LOS SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA CIRCULACIÓN DE VEHÍCULOS A MOTOR. LA FIGURA DEL SEGURO OBLIGATORIO

Los contratos de seguro tienen su regulación específica en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, que define en su artículo primero el contrato de seguro como "aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado, o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas". Se trata de un contrato aleatorio, consensual y oneroso. De este modo, en el contrato de seguro nos vamos a encontrar con tres elementos personales del contrato:

- El asegurador, quien asegura el riesgo y se compromete a pagar la indemnización acordada en el caso de que se produzca el suceso previsto en el contrato, que generalmente es una compañía de seguros.
- El tomador del seguro, quien suscribe el contrato y paga la prima, teniendo que cumplir una serie de obligaciones como declarar el riesgo inicial y su posterior agravación o no provocar el suceso y aminorar, en la medida de lo posible, las consecuencias del siniestro.
- El asegurado, que puede ser la misma persona o diferente al tomador, que es quien recibirá la indemnización del asegurador en el caso de que produzca el siniestro previsto en el contrato.

En concreto, el seguro de responsabilidad civil aparece regulado en los arts. 73 y ss. LCS. Así, el art. 73 LCS dispone que "por el seguro de responsabilidad civil, el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a derecho". Como claramente se aprecia, el seguro no altera las reglas de responsabilidad sino que cambia el «bolsillo del pagador» que pasa del causante a la compañía aseguradora [385].

[385] En este caso, la teoría del «*Deep pocket*» o criterio del «bolsillo profundo», es un concepto que se emplea para hacer referencia a la idea de que el riesgo de una actividad debe ser contraído por aquél que

Además, existen dos clases de seguro de responsabilidad civil: el obligatorio y el voluntario. Ambos son compatibles y pueden recaer sobre un mismo sector de actividad, de manera que a través del seguro voluntario se cubren cantidades o riesgos superiores a los previstos en el obligatorio [386].

En el caso de los accidentes de circulación, tanto el legislador como los tribunales intentan proteger a las víctimas de este tipo de accidentes [387], habiéndose establecido por imperativo legal la obligación a todo propietario de un vehículo a motor de suscribir un seguro de responsabilidad civil con el que se va a garantizar que el causante del daño responda de los daños ocasionados a terceros. Este fenómeno del aseguramiento obligatorio para la circulación de vehículos a motor es la pieza que cierra y da coherencia a un sistema de responsabilidad civil objetivo o por el riesgo creado. El riesgo que se traslada a la colectividad debe ser asegurado y en última instancia, a falta de seguro, debe ser asumido por el fondo de compensación. Se pone en el centro del sistema a la víctima y es el principio *pro damnato* el que rige en este campo [388].

Dicha obligación se recoge en el art. 2 LRCSCVM, que dispone que "todo propietario de vehículos a motor que tenga su estacionamiento habitual en España estará obligado a suscribir y mantener en vigor un contrato de seguro por cada vehículo de que sea titular, que cubra, hasta la cuantía de los límites del aseguramiento obligatorio, la responsabilidad civil a que se refiere el artículo 1", es decir, la responsabilidad frente a terceros. Así, el conductor responsable, junto con el seguro de responsabilidad civil que tenga suscrito su vehículo, responderá siempre de los daños causados a terceros, ya sea a los ocupantes del vehículo o a terceros ajenos [389].

---

tenga una mayor capacidad económica para asumir el costo del accidente, como es el caso de las aseguradoras.

[386] ROCA TRÍAS, E.; Y NAVARRO MICHEL, M., *Derecho de Daños*, Tirant Lo Blanch, 2016, pág.270.

[387] Para BADILLO ARIAS, "la regulación de la responsabilidad civil automovilística y el seguro que la ampara, junto con otros mecanismos, constituyen la mayor garantía de las víctimas de los accidentes de circulación para que sean resarcidas en toda su integridad de los daños y perjuicios que sufran como consecuencia de dichos accidentes. BADILLO ARIAS, J.A., *La responsabilidad Civil automovilística. El hecho de la circulación*, Aranzadi, 2016, en el capítulo "Introducción".

[388] Hace años describió con maestría esta evolución VINEY, G., en su conocida obra *Le déclin de la responsabilité individuelle*, Paris, 1965.

[389] Además en ciertos casos aparecerá la figura del Consorcio de Compensación de seguros, que cubrirá los daños y lesiones causadas en los supuestos y formas que se señalan en el artículo 11 LRCSCVM, de entre los que destaca: 1) cuando no se conoce la identidad del vehículo que causa el accidente o 2) cuando el vehículo responsable ha sido sustraído.

No obstante, conviene matizar que el seguro obligatorio es un seguro de responsabilidad civil a favor a terceros, de modo que no va a cubrir los daños y perjuicios causados al conductor, único responsable del siniestro (y, por ende, tampoco a sus familiares o allegados [390]). Es decir, y en palabras del Tribunal Supremo, en el seguro obligatorio "el sujeto asegurado es el conductor y el objeto del aseguramiento los daños que cause, disponiendo el artículo 5.1. LRCSCVM que la cobertura del seguro obligatorio no alcanzará a los daños ocasionados a la persona del conductor del vehículo asegurado. Lo que cubre, y a lo que se obliga el asegurador, dentro de los límites establecidos, es el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero de los daños y perjuicios causados por el hecho de la circulación, de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a Derecho" [391].

De este modo, en el ámbito de la circulación de vehículos a motor nos vamos a encontrar con un seguro de responsabilidad civil de suscripción obligatoria: el Seguro Obligatorio de Automóviles o "Seguro a terceros". Dicho seguro está sujeto, como todo contrato de seguro, a la Ley del Contrato de Seguro [392], pero además tiene su propia regulación en el RD 1507/2008, por el que se aprueba el Reglamento del seguro obligatorio de responsabilidad civil en la circulación de vehículos a motor, pudiendo citar como sus características principales las siguientes: a) cubre la responsabilidad civil

[390] La polémica cuestión sobre si los familiares del conductor fallecido en un accidente de circulación, ocurrida por su única y exclusiva intervención conocida, tienen derecho a ser indemnizados por los daños morales y perjuicios patrimoniales sufridos como consecuencia de su fallecimiento con cargo al seguro obligatorio suscrito por el accidentado, ha sido tratada expresamente por nuestro Tribunal Supremo, en Sentencia núm. 1021/2008, de 3 de noviembre de 2008, en sentido negativo. En este sentido entiende nuestro alto tribunal que "En la actualidad la reforma del art. 5.1 operada por la Ley 21/2007 ha despejado las dudas existentes pues con arreglo a la nueva redacción se dispone que -la cobertura del seguro de suscripción obligatoria no alcanzará a los daños y perjuicios ocasionados por las lesiones o fallecimiento del conductor del vehículo causante del accidente-. Extender el resarcimiento por causa de muerte a los allegados del conductor fallecido, único implicado en el siniestro, supondría atribuir, sin un precepto legal que lo autorice, efectos propios de un seguro de accidentes a un seguro que está concebido y regulado como un seguro de responsabilidad civil". Además, resulta de especial interés la Sentencia de 2 de marzo de 2020, donde el Tribunal Supremo determina que el conductor del vehículo "no queda cubierto por los daños morales derivados del accidente automovilístico del que fue responsable y que produjo el fatal resultado de la muerte de sus más próximos y allegados parientes" pues " el seguro de responsabilidad civil por su propia naturaleza no cubre al conductor asegurado por la muerte de sus familiares causada por su propia conducta, sino que cubre los daños o perjuicios por los que haya de responder legalmente el asegurado, pero los propios que le afectan no entra en el ámbito de esta clase de seguro, ni siquiera cuando se trate de daños morales ligados a la pérdida de dichos familiares".

[391] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 1023/2008, de 3 de noviembre de 2008.

[392] Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (LCS). En concreto, las obligaciones generales de tomador y aseguradora se regulan, respectivamente, en los artículos 14 a 17, y 18 y 19 de dicha Ley.

derivada de accidentes de tráfico frente a terceros perjudicados; b) es de suscripción obligatoria; c) por regla general, es obligación del propietario del vehículo a motor; d) no es un seguro sobre la persona, sino sobre la cosa, es decir, cubre los daños que se ocasionan con el vehículo, aunque no sea el propietario o asegurado quien conduzca; e) la cobertura es cuasi objetiva y se deriva del riesgo que genera en la conducción [393].

Más allá de este seguro obligatorio, otras coberturas como la de daños propios, seguro a todo riesgo con o sin franquicia, incendio, fenómenos de la naturaleza, robo o especies cinegéticas, son garantías de contratación voluntaria que ofrecen las aseguradoras, y que pueden incluirse o no en las pólizas de seguro del vehículo.

Es decir, más allá del seguro de suscripción obligatoria, los seguros de suscripción voluntaria se presentan como manifestación de la autonomía de la voluntad de las partes, siendo muy común en la práctica suscribir, además del seguro obligatorio, un seguro de daños para la cobertura de los daños propios que pueda sufrir el vehículo, independientemente de la culpa en la causación del daño: el llamado seguro a todo riesgo [394].

3. RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO EN UN VIAJE EN VEHÍCULO COMPARTIDO

Compartir vehículo es una práctica colaborativa cada vez más habitual gracias a las plataformas digitales. Sin embargo, como toda actividad de circulación, implica una serie de riesgos de los que pueden derivar diversos daños personales o materiales. Ante tal situación, es necesario determinar quien va a responder de los daños y perjuicios causados durante un viaje en vehículo compartido, así como la cobertura del seguro obligatorio del vehículo en caso accidente.

---

[393] REGLERO CAMPOS, L.F.; BADILLLO ARIAS, J.A.; Y FERNÁNDEZ MARTÍN, M.J.,. *Accidentes de circulación : responsabilidad civil y seguro, op.cit.*

[394] MONTERROSO CASADO, E., *Responsabilidad por Accidentes de Circulación. La Concurrencia de causas, op.cit.,* pág. 328.

3.1 TRANSPORTE DE PERSONAS: MOVILIDAD COMPARTIDA. DISTINCIÓN ENTRE LAS PRÁCTICAS DE *CARSHARING* Y *CARPOOLING.*

Uno de los sectores que de forma más directa ha vivido la expansión del consumo colaborativo es el sector del transporte ya que, en muchas ocasiones, antes de utilizar individualmente nuestro vehículo intentamos compartir coche [395]. Además, podemos compartir coche de dos maneras distintas: *carsharing* y *carpooling.* Éstas constituyen las dos fórmulas básicas de movilidad compartida colaborativa, pero ¿qué diferencias encontramos entre ambas modalidades?

El *carsharing* es un término que en inglés significa literalmente "coche compartido" pero que en español no responde exactamente a dicho concepto [396]. Se trata de un servicio que permite alquilar coches por cortos períodos de tiempo, que pueden variar entre una hora y varios días (para realizar un trayecto, ir de compras, hacer una excursión, etc.). Esta iniciativa surge con el propósito de optimizar el uso de los vehículos, de manera que éstos no permanezcan tanto tiempo aparcados y que sus propietarios puedan adquirir un beneficio cuando no los necesitan [397]. El uso de las plataformas de carsharing es cómodo y sencillo: los usuarios de dichas plataformas (generalmente a través del móvil) alquilan un coche por minutos u horas. Dichos vehículos van a estar distribuidos por toda la ciudad, de modo que en cualquier momento el usuario va a tener la opción de acceder al vehículo, viendo satisfechas sus necesidades de movilidad cuando lo necesite [398].

---

[395] GONZÁLEZ ORDEN, D.; A. VALLEJO ANDRADA, J. L.; Y SÁNCHEZ SERRANO, S., "Nuevos Movimientos Sociales: El Transporte. El Caso *Bla-Bla–Car* Y Uber", en *IJERI: International Journal of Educational Research and Innovation*, nº 3, Junio 2015, págs. 143-155.

[396] FUNDACIÓN CETMO (Ministerio de Fomento), "Buenas prácticas y recomendaciones para la mejora de la satisfacción del cliente de transporte público de viajeros por carretera*",* 2006, Capítulo 4, pág. 3.

[397] *Bluemove* es una de las empresas pioneras de *carsharing* en España, que cuenta con numerosos vehículos localizados en puntos estratégicos de la ciudad, permitiendo a los usuarios tener los vehículos a su disposición a escasos metros del lugar donde se encuentran.

[398] MATEOS CASTRO, J., "*Carsharing:* la economía colaborativa del S. XXI", en Actuarios, nº 45, 2019, pág 20. Dicho autor, máximo ejecutivo (CEO) de la plataforma de carsharing *ZITY*, indica como su plataforma *ZITY* ha incorporado en su flota 100 dispositivos de ayuda a la conducción que avisan al conductor de distintos eventos ayudándole a tener una conducción más segura (como son distancia respecto al vehículo precedente, velocidad máxima permitida, presencia de peatones en la calzada, etc.); y que abren una ventana ante las aseguradoras: nuevas fórmulas de seguros personalizadas basadas en los datos y la información sobre los hábitos de conducción de los usuarios.

En cambio, el c*arpooling* es la práctica de compartir coche con otras personas, muchas veces desconocidas, para realizar tanto viajes periódicos (ir a trabajar) como trayectos puntuales (conciertos, festivales, viajes de fin de semana, etc.). Las plataformas de *carpooling* van a ofrecer un servicio de intermediación entre dos particulares (conductor y pasajero) que desean realizar un viaje a un mismo destino, compartiendo los gastos que de él derivan. Es decir, van a conectar "conductores con asientos libres en sus coches con pasajeros que precisan viajar al mismo destino" [399].

De este modo, una vez ha quedado clara la distinción entre ambas prácticas, se va a dejar de lado la modalidad de *carsharing*, centrándonos en las prácticas de *carpooling* para analizar, dentro de las mismas, cuál es el régimen de responsabilidad y la cobertura de daños por parte del seguro del vehículo compartido, pues ¿quién debe responder de los riesgos y daños que puedan ocasionarse durante el trayecto? Para ello, en primer lugar, se estudiará la polémica cuestión sobre si existe o no ánimo de lucro por parte del conductor del vehículo compartido, pues es por todos conocido que éste recibe de los pasajeros una aportación con objeto de compartir los gastos del desplazamiento.

Esta cuestión reviste especial transcendencia, pues es determinante a la hora de calificar las prácticas de *carpooling* como transporte privado, o como transporte profesional de viajeros. Del mismo modo, la calificación como transporte privado o profesional de viajeros va a ser concluyente a la hora de determinar cuál es el régimen de responsabilidad y la cobertura del seguro del vehículo, pues si calificamos a las prácticas de carpooling como transporte particular, la responsabilidad del conductor del vehículo compartido, al no existir un contrato de transporte con las personas/pasajeros con los que comparte vehículo, debería mantenerse en el ámbito de la responsabilidad extracontractual; mientras que si calificamos estas prácticas como transporte profesional de viajeros la responsabilidad del conductor sería contractual al existir en todo caso entre éste y los pasajeros del vehículo un contrato de transporte.

[399] ECODES Y GOBIERNO DE ARAGÓN "Consumo colaborativo y economía compartida. Una visión general y algunas experiencias en Aragón", 2013, págs. 1-32. Diversas empresas proporcionan este servicio, como *BlaBlaCar*, cuyo lema es "*Conectamos conductores con pasajeros para compartir viaje*".

3.2 ¿REMUNERACIÓN O GASTOS COMPARTIDOS?

Son muchas las ventajas de compartir vehículo: hacer el viaje acompañado es mucho más llevadero, contamina menos, permite conocer gente y, sobre todo, se trata de una forma más económica de viajar, pues permite a conductor y pasajeros compartir los gastos asociados al trayecto, tales como peajes o combustible. Sin embargo, no son poco frecuentes las opiniones que rehúsan englobar a estas practicas dentro de la modalidad del transporte privado entre particulares [400], o que alegan que con la aportación que le realizan los pasajeros al conductor del vehículo compartido está obteniendo un lucro o una retribución al realizar el trayecto y que por tanto no estaríamos hablando de transporte privado, sino de transporte profesional de viajeros regulado en la normativa de transportes terrestres, especialmente en la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de transportes terrestres (LOTT).

Esta cuestión ha sido abordada en cierta medida en la llamado «Caso *BlaBlaCar»,* en el que tanto el Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, como la Sección 28ª de la Audiencia Provincial de Madrid tuvieron que decidir, en esencia, si la actividad que desempeña *BlaBlaCar* supone o no una conducta desleal por infringir la normativa de transportes terrestres, abordándose a su vez la cuestión de si los conductores-usuarios de *BlaBlaCar* obtienen un lucro al realizar un viaje compartido a través de la plataforma. Es por ello, que resulta de interés analizar dicho caso y las Sentencias de ambas instancias judiciales.

[400] En este sentido, VÁZQUEZ DE CASTRO, E.; Y ESTACONA PEREZ, A., "De la cortesía al ánimo de lucro. Las sombras de la contratación colaborativa en los transportes de carpooling", Congreso Internacional de Derecho Civil Octavo Centenario de la Universidad de Salamanca: libro de ponencias, Tirant lo Blanch, 2018, pág. 370 quienes reiteran "su rechazo a la consideración de esta modalidad de transporte concertado a través de las plataformas de *carpooling* como un transporte privado de particulares. Y ello, fundamentalmente, porque, a pesar de que las partes contractuales –conductor y pasajero- no tengan la condición de comerciantes y el contrato sea, por tanto, un transporte entre particulares, no puede afirmarse que el transporte se lleve a cabo en base a una relación social de amistad o equivalente, como exige la LOTT". Asimismo, dichos autores descartan que se trate de un contrato de transporte amistoso o de cortesía caracterizado por su gratuidad pues "ambas partes sufren un sacrificio patrimonial con la realización de transporte pactado –son las dos partes del contrato las que corren con la parte proporcional de los gastos del viaje aunque, en concreto, el conductor lo haga con la puesta a disposición del vehículo y el ejercicio de la conducción-", indicando que nos encontramos ante un contrato oneroso "en tanto ambas partes realizan sacrificios patrimoniales que están compensados o encuentran su equivalente en el beneficio recíproco".

3.2.1 El caso BlaBlaCar. Sentencia nº 30/2017, de 2 de febrero de 2017 del Juzgado de lo Mercantil de Madrid. Sentencia de 18 de Febrero de 2019 de la Audiencia Provincial de Madrid.

El caso *BlaBlaCar* tiene su origen en la demanda interpuesta a *BlaBlaCar* [401] por Confebus, Confederación Española de Transporte en Autobús [402], quien al amparo de lo establecido en el artículo 15 de la Ley 3/1991, de Competencia Desleal (LCD), acusaba a *BlaBlaCar* de competencia desleal [403] por infringir la normativa de transporte terrestre de viajeros al entender que *BlaBlaCar* intermedia en un servicio profesional de viajeros sin cumplir con la legislación correspondiente ni contar con las licencias pertinentes [404]. Concretamente:

- Entendía que *BlaBlaCar* realiza una actividad de intermediación en el transporte de viajeros y que por tanto debería estar constituida como agencia de viajes de conformidad a lo establecido en el art. 22.2 LOTT. En este sentido, alegaba que no cabe duda de que *BlaBlaCar* organiza el transporte de sus usuarios pues fija las condiciones del servicio (recomienda un precio a los usuarios, gestiona los pagos, establece una política de cancelación, etc.) y cobra una comisión por trayecto, de modo que es claro que presta un verdadero servicio de transporte público de viajeros que debe estar sometido a la LOTT. Por tanto, *BlaBlaCar* en ningún caso podría englobarse dentro de la figura de prestador de servicios de la sociedad de la información en el sentido de la Directiva 2000/31/CE.

---

[401] Concretamente la demanda fue interpuesta contra Comuto Iberia, S.L. y la sociedad francesa Comuto, S.A., a las que nos referiremos como *BlaBlaCar*.

[402] CONFEBUS fue constituida por ASINTRA, Federación Española Empresarial de Transporte de Viajeros, y FENEBUS, Federación Nacional Empresarial de Transporte en Autobús, con la finalidad de contar con una sola voz en la representación y defensa de los intereses del Sector de Transporte de Viajeros por Carretera.

[403] CONFEBUS con su demanda no pretendía que se prohibieran dichas prácticas, sino que pagaran los mismos impuestos que el resto de actividades de transporte. GONZÁLEZ ORDEN, D., VALLEJO ANDRADA, A., Y SARASOLA SÁNCHEZ-SERRANO, J.L., "Nuevos movimientos sociales: el transporte. El caso Bla-Bla-Car y Uber", *op.cit.*

[404] El transporte terrestre de viajeros es un sector regulado en España, concretamente en la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (LOTT) y el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (ROTT).

- Alegaba que los usuarios-conductores de la plataforma también estaban realizando una actividad de transporte sin contar con la preceptiva autorización administrativa. En este sentido entiende que se está realizando una actividad de transporte pues el conductor obtiene un lucro con el referido trayecto ya que en cualquier caso iba a realizar dicho trayecto y el importe que recibe es superior al gasto de desplazamiento[405]. Así entiende que los conductores-usuarios de *BlaBlaCar* no están realizando un transporte privado en los términos del artículo 101 LOTT por tres motivos principales. En primer lugar, de conformidad con lo establecido en dicho precepto, el vehículo debe dedicarse al desplazamiento personal o doméstico del titular o sus allegados y los usuarios de *BlaBlaCar* no entran dentro de la definición de allegados ya que habitualmente son completos desconocidos. En segundo lugar, no caben remuneraciones dinerarias en el transporte privado el dinero percibido por estos no puede englobarse dentro del concepto de dietas o gastos de desplazamiento. Y en tercer lugar, los conductores reciben su dinero directamente de *BlaBlaCar* y no del usuario-pasajero.

En definitiva, según Confebus ni los usuarios de *BlaBlaCar* realizan un transporte privado, ni *BlaBlaCar* gestiona un transporte privado particular.

Por su parte, en la contestación a dicha demanda, *BlaBlaCar* defendía que su plataforma únicamente realiza un contacto entre conductor y pasajero, y que lo que cobra no es por el transporte en sí sino por el contacto, indicando que su actividad es la de prestador de servicios de la sociedad de la información en el sentido de la Directiva 2000/31/CE. Defiende además que en ningún caso sus usuarios están obteniendo un lucro o una retribución cuando comparten vehículo a través de su plataforma. De este modo, la postura de *BlaBlaCar* puede sintetizarse en los siguientes puntos:

- Asume que para dar calidad a dicho contacto y generar confianza entre sus usuarios establece una serie de requisitos en su plataforma, pero niega que los mismos formen parte de la actividad. Afirma que nunca determina el importe de la aportación, sino que se limita a establecer una recomendación y un máximo sobre esa aportación recomendada precisamente para impedir un uso lucrativo.

[405] De hecho, para CONFEBUS, cuantos más pasajeros en el vehículo más lucro se genera para el conductor.

- Alega que los servicios que sus usuarios reciben de la plataforma son servicios de tratamiento, puesta a disposición y transmisión de datos, así como de medio de comunicación con los demás usuarios y la plataforma. A cambio de dichos servicios, los usuarios de la plataforma pagan a *BlaBlaCar* una remuneración en concepto de gastos de gestión.

- Concluye que *BlaBlaCar* es un prestador de servicios de la sociedad de la información, y que en ningún caso realiza una actividad de transporte ni de intermediación para el transporte. Afirma que se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31/CE ya que presta un servicio a distancia, a título oneroso, por medios electrónicos y a petición individual de los usuarios. Los servicios que presta *BlaBlaCar* son de tratamiento, de transmisión y de puesta a disposición de información por redes electrónicas, y con ellos termina su actuación.

- Indica que sus usuarios en ningún caso se lucran cuando usan la plataforma para realizar un viaje compartido. En este sentido, para demostrar que *BlaBlaCar* es una plataforma para compartir gastos de desplazamiento y que sus usuarios no se lucran al utilizar la misma, aportó un informe pericial en virtud del cual se demostraba que los usuarios no solo no obtienen un beneficio económico, sino que tampoco alcanzan a cubrir la totalidad de sus costes De este modo, afirma que los desplazamientos de los usuarios de la plataforma son desplazamientos por razones personales que no están remunerados y que han de ser calificados como transporte privado de conformidad con el art. 101 LOT, y no como transporte público [406].

Estas cuestiones fueron resueltas en primer lugar por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid, en Sentencia nº 30/2017, de 2 de febrero de 2017, donde el Juzgador de Primera Instancia desestimó la demanda presentada por Confebus [407]; y posteriormente por la Audiencia Provincial de Madrid, en la Sentencia nº 86/2019, de 19 de febrero de

[406] GUILLERMINA, E., "La regulación de la actividad de las plataformas prestadoras de servicios en internet: el caso BlaBlaCar y el test de la influencia decisiva en la actividad subyacente", en Diario La Ley, nº 9554, Sección Tribuna, 16 de Enero de 2020, Wolters Kluwer.

[407] Resulta de interés el comentario que dicha Sentencia que se realiza por BOBOC, S., "*BlaBlaCar:* ¿un posible supuesto de competencia desleal? (Comentario a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid, de 2 de febrero de 2017" en Revista de Derecho del Transporte Terrestre, Marítimo, aéreo y Multimodal nº 19, págs. 241-251.

2019, quien confirmó la Sentencia dictada en Primera Instancia desestimando el recurso de apelación interpuesto por Confebus contra la referida Sentencia. Dicha Sentencia devino firme al no interponerse por ninguna de las partes recurso alguna contra la misma.

En síntesis, ambas Instancias confirman que la actividad realizada por *BlaBlaCar* es ajena al ámbito de la normativa de transportes y que sus usuarios realizan un transporte privado, debiendo interpretarse el concepto de «allegado» según la realidad social de nuestro tiempo. Concluyen además que *BlaBlaCar* presta un servicio de intermediación digital, regulado por la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (LSSICE). En este sentido, resulta de especial interés el análisis que realizan sobre los siguientes aspectos:

i) **El concepto de «allegado» en el art. 101.1 LOTT.** En virtud de lo establecido en el art. 101.1 LOTT se consideran transportes privados particulares "los dedicados a satisfacer las necesidades de desplazamiento de carácter personal o doméstico del titular del vehículo y sus allegados", pero: ¿qué se entiende por allegado?

El ya derogado art. 156.1 del ROTT, indicaba que por allegado debe entenderse todos aquellos "familiares u otras personas que convivan o tengan con el titular del vehículo una relación de dependencia o personal o laboral de carácter doméstico, así como aquellos cuyo transporte se realice en base a una relación social de amistad o equivalente". Si acudimos al Diccionario de la Real Academia Española vemos que se define «allegado» como: "dicho de un persona: cercana a otra en parentesco, amistad, trato o confianza" [408]. De este modo, ¿los usuarios-pasajeros de la plataforma *BlaBlaCar* pueden englobarse dentro de dicho concepto?

Para ambas Instancias Judiciales es evidente que tanto Internet como las plataformas colaborativas han cambiado el modo de relacionarse entre sí, de modo que a través de dichas plataformas los usuarios que tienen interés en un determinado viaje ven facilitada su relación y pueden ponerse en contacto

[408] REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed., [versión 23.5 en línea].

eligiendo el perfil de la persona con la que van a compartir dicho viaje con la común intención de reducir su coste. Para resolver dicha cuestión se hace alusión al art. 3 del Código Civil, donde se regula la aplicación e interpretación de las normas jurídicas disponiendo que "las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas". Es decir, en palabras del Tribunal Supremo, esto significa "el conocimiento y la valoración de las realidades de hecho a que debe aplicarse la norma, teniéndolas en cuenta según la vida real inmersa en la sociedad" [409].

De este modo, se llega a la conclusión de que, dada la falta de actualidad vigente, en el concepto de allegado o de relación de amistad "encaja perfectamente en que dos personas se pongan de acuerdo para realizar un viaje juntos", por lo que resulta de aplicación la excepción prevista en el art. 101 LOTT, debiendo considerarse que se realiza un transporte privado entre particulares [410].

ii) **La calificación jurídica del uso del vehículo compartido: transporte público o transporte privado particular.** Con el concepto de «allegado» anteriormente analizado y determinando que la aportación que recibe el conductor de los pasajeros en ningún caso supera los costes del viaje, concluyen que los viajes realizados por los usuarios de *BlaBlaCar* deben considerarse transporte privado particular, de lo que resulta que la actividad de los usuarios fuera de la red resulta perfectamente lícita.

iii) **La calificación jurídica de la actividad realizada por *BlaBlaCar*: ¿qué tipo de servicios presta la plataforma a sus usuarios?.** Ambas sentencias llegan a la conclusión de que la actividad desarrollada por *BlaBlaCar* constituye la propia de intermediación en una sociedad de la información, pues la actividad de *BlaBlaCar* se limita a poner en contacto a personas que buscan compartir los gastos de un viaje, siendo *BlaBlaCar* libre de percibir o no una remuneración

[409] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 43/2005, de 10 de febrero de 2005.

[410] Esta interpretación que ha hecho la Audiencia Provincial de Madrid ha sido un argumento clave para mantener a *BlaBlaCar* en el ámbito de las relaciones privadas.

por dicho uso. El hecho de percibir una remuneración no la en empresario de transporte.

iv) **Sin remuneración: los conductores no se lucran.** Ambas instancias judiciales consideran que el conductor del vehículo compartido no percibe ninguna remuneración pues la aportación que realizan los pasajeros no va más allá de compartir el coste del viaje, y además la fijan los usuarios y no la plataforma que, por su parte, recibe un importe por el uso de la misma pero no por prestación de los servicios de transporte.

En definitiva estas Sentencias terminan reconociendo que "*BlaBlaCar* ha generado una plataforma no para organizar el transporte (lo que nos llevaría a la LOTT), sino para poner en contacto particulares que a su cuenta y riesgo se ofrecen a la plataforma buscando a personas que tengan interés en realizar ese mismo viaje y pagar, no en el sentido de pagar un canon o servicio, sino de pagar el coste de un viaje". Dichas resoluciones, van a resultar aplicables a cualquier otra plataforma colaborativa de *carpooling* que realice una actividad muy similar o idéntica a *BlaBlaCar* [411].

3.2.2 Conclusión: no existe ánimo de lucro por parte del conductor en los viajes compartidos.

En definitiva, de la normativa y Jurisprudencia existentes hasta el momento, se desprende que no puede entenderse que exista ánimo de lucro por parte del conductor en los viajes realizados en vehículo compartido. Dichas prácticas deben calificarse como transporte privado, y por tanto, al no existir un contrato de transporte entre conductor y pasajero, nos vamos a encontrar ante una responsabilidad extracontractual, que será subjetiva en relación a los bienes, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1902 Cc.; y objetiva respecto a los bienes personales según lo dispuesto en el art. 1.1 LRCSCVM [412].

---

[411] MIRANDA SERRANO, L.M., "Economía colaborativa y competencia desleal: ¿deslealtad por violación de normas a través de la prestación de servicios facilitados por plataformas digitales?, en Revista de Estudios Europeos, nº 70, julio-diciembre, 2017, pág. 234.

[412] De conformidad a lo establecido en el art. 1 LRCSCVM, tratándose de daños personales, el conductor del vehículo "sólo quedará exonerado cuando pruebe que los daños fueron debidos únicamente a la conducta o la negligencia del perjudicado o a fuerza mayor extraña a la conducción o al funcionamiento

Así, del art. 101 LOTT, el cual excluye del ámbito de aplicación de dicha Ley el transporte privado, se desprende que compartir gastos va a ser lícito siempre que la cantidad obtenida por el conductor no sea superior a los gastos que el propio trayecto ocasione ya que, en caso contrario, el conductor estaría obteniendo un lucro o una retribución y ya no se podría hablar de transporte privado. De este modo, en el caso del transporte compartido o *carpooling* no se genera una retribución económica como tal puesto que los trayectos se realizan para satisfacer, en primer lugar, las necesidades de desplazamiento del conductor, permitiendo de modo reflejo que otros pasajeros puedan sumarse al trayecto propuesto y así compartir los gastos que éste ocasione [413].

En este sentido, para evitar el uso fraudulento de las plataformas y que el conductor obtenga una ganancia, las plataformas de *carpooling*, teniendo en cuenta la naturaleza del trayecto y la distancia recorrida, suelen a facilitar al conductor el precio recomendado para el trayecto publicado. No obstante, debemos tener en cuenta que esta cantidad se proporciona únicamente a modo de guía, de manera que el conductor puede aumentarla o reducirla en función de los costes reales que el propio trayecto acarrea [414]. Es decir, las propias plataformas van a sugerir unos límites máximo y mínimo para evitar que sean utilizadas para realizar una actividad remunerada ajena a la finalidad de dichas plataformas, que no es otra que la de poner en contacto a conductores con pasajeros para compartir un trayecto.

No obstante, considero que, por el simple juego de la oferta y de la demanda, no es tan sencillo que el conductor del vehículo se lucre a través del sistema de vehículo compartido. Sí es cierto que el conductor puede aumentar o reducir la cantidad sugerida por la plataforma en concepto de gastos compartidos, pero si el resto conductores que van a realizar el mismo trayecto publican en la plataforma un precio inferior ¿con quién va a hacer la reserva el pasajero?. Como regla general, entrando en juego la oferta y la

---

del vehículo; no se considerarán casos de fuerza mayor los defectos del vehículo ni la rotura o fallo de alguna de sus piezas o mecanismos".

[413] JARNE MUÑOZ, P., "El consumo colaborativo en España: experiencias relevantes y retos de futuro", *op.cit.,* pág. 63.

[414] Aquí es de resaltar el mensaje que ha publicado la plataforma *BlaBlaCar* en su página Web para tranquilizar a sus usuarios, que señala lo siguiente: "*BlaBlaCar* es una plataforma para conectar personas particulares, que permite compartir los gastos de un viaje en coche. No se trata de una retribución económica, sino de la compartición de los gastos asociados a ese trayecto en común".

demanda, los conductores que establezcan un precio inferior en la plataforma serán los que se lleven la mayor parte de las reservas.

3.3 ACCIDENTE EN UN TRAYECTO EN VEHÍCULO COMPARTIDO: RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD Y COBERTURA DE DAÑOS

¿Qué ocurre si durante un viaje en vehículo compartido hay un accidente? ¿Quién va a responder por los daños y perjuicios causados? ¿Qué va a pasar si hay una avería durante el viaje? Este es uno de los aspectos que más nos preocupa cuando vamos a compartir coche a través de una plataforma de *carpooling* ya que en la mayoría de los casos no conocemos al conductor y además, al tratarse de una actividad de riesgo, no son infrecuentes los accidentes de circulación u otros eventos que provoquen daños personales o materiales.

Sin embargo, debemos ser conscientes de que cuando vamos en coche al cine con nuestros amigos, o compartimos vehículo para ir a la universidad, también estamos haciendo *carpooling*, es algo que llevamos haciendo toda la vida. De manera que en caso de accidente, por regla general, tanto en estos casos como cuando compartimos coche a través de la plataforma de *carpooling*, y siempre que no haya ánimo de lucro por parte del conductor [415], el seguro obligatorio del vehículo en que se viaje siempre va a cubrir los daños y perjuicios causados a los ocupantes del mismo (ya sean éstos familiares o amigos, ya sean usuarios de una plataforma de *carpooling*).

Sobre este extremo conviene recordar que, como ya se ha analizado anteriormente, en nuestro país es obligatorio contar con un seguro para nuestro vehículo que va a cubrir los daños ocasionados a terceros. Este seguro, es el único seguro obligatorio de responsabilidad civil cuyos elementos se encuentran regulados en normas de rango legal [416] y, a grandes rasgos, cubre la responsabilidad civil del conductor frente a terceros, pero no los daños personales y materiales que el conductor o su vehículo

[415] Como ya hemos analizado en el epígrafe anterior, en el caso del transporte compartido, no se genera una retribución económica como tal, puesto que los trayectos se realizan para satisfacer, en primer lugar, las necesidades de desplazamiento del conductor, permitiendo de modo reflejo que otros pasajeros puedan sumarse al trayecto propuesto y así compartir los gastos que éste ocasione. JARNE MUÑOZ, P., "El consumo colaborativo en España: experiencias relevantes y retos de futuro", *op.cit.,* pág. 63.

[416] REGLERO CAMPOS, L.F., *Tratado de Responsabilidad Civil,* Aranzadi, Madrid, 2004, pág. 51.

sufran cuando dicho conductor sea el culpable del accidente. Por tanto, los ocupantes del vehículo (usuarios de la plataforma de *carpooling*) estarán en todo caso protegidos por el seguro obligatorio en caso de accidente, sea cual sea el vehículo culpable, ya que son "terceros".

Así, cuando hacemos uso de las plataformas de *carpooling* con la única finalidad de compartir los gastos asociados a un trayecto, el seguro obligatorio contratado en el vehículo va a cubrir por defecto compartir coche como cualquier otro trayecto que se realice. Es decir, el seguro particular del vehículo va a ser suficiente para cubrir los posibles incidentes en carretera ya que no hay un fin lucrativo para el conductor, no se obtiene una retribución.

De este modo, en caso de sufrir un accidente, va a ser el seguro del vehículo culpable el que cubra los daños causados a terceros, incluidos los ocupantes que vayan con él en el vehículo. No obstante, resulta recomendable consultar las condiciones generales y particulares de la póliza de seguro suscrita, para verificar si lo anteriormente expuesto es realmente así. Es decir, es aconsejable que el conductor lea las estipulaciones de su póliza de seguro antes de realizar el viaje para comprobar la cobertura de los pasajeros en caso de accidente.

También debemos tener presente que, para que el pasajero esté protegido por el seguro del vehículo, el conductor debe tenerlo contratado y la póliza debe estar en vigor. Este aspecto es tenido en cuenta por la plataforma de *carpooling* ya que, cada vez que un conductor publica en la plataforma, va a estar obligado a aceptar una serie de condiciones generales entre las que se encuentra ser mayor de edad, poseer un carnet de conducir válido y tener un seguro en vigor [417].

Además, en muchas ocasiones el vehículo tiene suscrito un Seguro de Responsabilidad Civil con más cobertura que el Seguro Obligatorio, que suele denominarse "a todo riesgo" o "daños propios", pues en estos casos se incluyen además de los daños a terceros, los daños sufridos por el propio conductor culpable del accidente y su vehículo. En síntesis, en relación al régimen de responsabilidad y las

[417] Por regla general, las plataformas de *carpooling* establecen en sus condiciones generales la necesidad por parte del conductor de tener suscrito el seguro obligatorio de circulación, con objeto de exonerarse de la responsabilidad que pueda originarse.

coberturas del seguro obligatorio del vehículo compartido, podemos resaltar los siguientes escenarios:

a. **Cuando no haya más vehículos implicados, cuando el conductor del vehículo compartido resulte culpable del accidente**. En este caso, el seguro obligatorio del vehículo compartido se va a hacer cargo de los daños personales y materiales ocasionados a los ocupantes del mismo (usuarios-pasajeros de la plataforma de *carpooling*) ya que son "terceros", pero no de los daños personales ni materiales del propio usuario-conductor ni los ocasionados en su vehículo, los cuales únicamente van a estar cubiertos si además del seguro obligatorio se tiene contratado un seguro "a todo riesgo" o de "daños propios".

b. **Cuando un vehículo distinto al vehículo compartido resulta culpable del accidente.** En este supuesto, será el seguro obligatorio de dicho vehículo el que se haga cargo de los daños producidos a todos los ocupantes del vehículo compartido, incluido el usuario-conductor (pues todos ellos van a ser considerados "terceros"), además de los daños materiales ocasionados en el vehículo. Es decir, en este caso el conductor del vehículo compartido va a estar cubierto por el seguro del vehículo causante del siniestro, además de los pasajeros, quienes van a poder reclamar una indemnización al seguro del vehículo que haya tenido la culpa en el siniestro.

c. **El vehículo culpable del accidente no tiene suscrito el seguro obligatorio.** En estos casos se hará responsable el Consorcio de Compensación de seguros, al igual que si el accidente se produce por un vehículo desconocido o si el vehículo ha sido sustraído [418]. De este modo, puede ocurrir que el vehículo culpable del siniestro, por negligencia de su conductor, no cuente con seguro obligatorio debiéndose hacer responsable el Consorcio de Compensación de Seguros. Por tanto, en líneas generales, los usuarios/pasajeros de *carpooling* se verán indemnizados por la compañía aseguradora del conductor culpable del siniestro o por el Consorcio de Compensación de Seguros.

[418] Todo ello queda regulado en el Real Decreto Legislativo 7/2004, de 29 de Octubre, por el que se aprueba el Texto refundido del Estatuto Legal del Consorcio de Compensación de Seguros.

De este modo, en caso de colisión con otro vehículo, cuando sea posible determinar quién es el conductor responsable del accidente, éste va a ser quien responda de los daños ocasionados tanto en su propio vehículo como en el vehículo contrario. Del mismo modo, en los supuestos en los que se pueda determinar el grado o porcentaje de culpabilidad de cada conductor, procederá la indemnización de los daños en la proporción acreditada de responsabilidad.

Sin embargo, como ya se ha analizado anteriormente, hay casos en los que no se puede determinar cuál de los vehículos es el que ha originado el accidente, ni el grado de culpa de cada conductor, llegando nuestro Tribunal Supremo a fijar los siguientes criterios para estos supuestos:

- Por un lado, en relación al seguro obligatorio del vehículo y respecto de los daños ocasionados a las personas, se establece un sistema de responsabilidad cruzada, debiendo responder cada vehículo del íntegro daño causado al conductor y ocupantes del vehículo contrario. Así, el seguro obligatorio del vehículo compartido se hará cargo de los daños causados al conductor y ocupantes del vehículo contrario, mientras que el seguro obligatorio del vehículo contrario responderá de los daños ocasionados al conductor y ocupantes del vehículo compartido.

- Por otro lado, respecto de los daños materiales, cada vehículo asumirá un 50% de la indemnización de los daños del vehículo contrario. Es decir, el seguro obligatorio del vehículo compartido asumirá un 50% de los daños ocasionados en el vehículo contrario, mientras que será el seguro obligatorio del vehículo contrario el que asuma el 50% de los daños ocasionados al vehículo compartido [419].

[419] Respecto de los daños personales, la ya citada STS de 10 de septiembre de 2012. Respecto de los daños en los bienes, la STS de 27 de mayo de 2019.

3.4 EL CASO CONCRETO DE BLABLACAR. COBERTURAS ADICIONALES. AXA SEGUROS

Por regla general, las plataformas de *carpooling* están exentas de responsabilidad por la actividad de circulación entre conductor y pasajeros, debido a que éstas, como ya se ha expuesto anteriormente, actúan como meras intermediarias, no prestando en ningún caso el servicio de transporte subyacente.

No obstante, algunas plataformas, con el fin de generar confianza en sus usuarios, están empezando a ofrecer coberturas adicionales, que van más allá del seguro obligatorio del vehículo en el que se viaje. Estas coberturas hacen que los nuevos modelos de negocio colaborativos sean más confiables y atraigan a un mayor número de usuarios, algo que cada vez es más valorado por las plataformas colaborativas y que empieza a formar parte de sus planes de negocio, tanto por efecto potenciador en su estrategia de captación y fidelización de usuarios, como por las garantías que supone para potenciales inversores [420].

Es el caso de *BlaBlaCar* que, gracias al acuerdo que mantiene con la compañía aseguradora Axa Seguros, ofrece dos tipos de coberturas adicionales [421]. Por un lado, los usuarios de la plataforma *BlaBlaCar* cuentan en su viaje con una serie de garantías adicionales (entre ellas la cobertura de asistencia en carretera, de garantía de llegada al destino o de objetos olvidados [422]), sin coste alguno ni para conductor ni para pasajero. Así, además de quedar protegidos por el seguro obligatorio, los usuarios de la plataforma *BlaBlaCar* van a contar con una protección adicional, dotándoles de una serie de coberturas adicionales durante toda la prestación del servicio hasta su llegada al destino [423].

---

[420] Tal y como explica DANIEL MORENO, director del Canal Banca seguros, Grandes Distribuidores y Negocio corporativo de Axa, en RAMOS, D., "Nuevos hábitos, ¿cómo está impactando en el Seguro la economía colaborativa?", *op.cit.*, pág. 14.

[421] BANWARTH F., "Seguros a medida para la economía colaborativa", en Actuarios, nº 45, 2019, pág. 18.

[422] Por ejemplo, la cobertura de objetos olvidados va a permitir que, si un pasajero se olvida un objeto personal en el coche del conductor, ninguno de los dos va a tener que asumir los costes de envío por correo postal a su domicilio, hasta el límite de 120 euros.

[423] Esta cobertura ampliada recoge, entre otros aspectos, asistencia en carretera (estar cubierto ante la falta de combustible, avería, accidente o robo), garantía de llegada al destino (en caso de avería en el vehículo), protección legal (vía telefónica, el conductor podrá solicitar asistencia legal en cualquier momento del día. Además incluye reclamaciones de daños frente a terceros o recursos a multas), daños

Por otro lado, *BlaBlaCar* ofrece a sus usuarios conductores, por un módico precio de 2 €/trayecto [424], la posibilidad de contratar un seguro adicional de daños propios, el cual garantiza los daños que puedan producirse en el vehículo en el transcurso del viaje con un límite de 2.500 euros De este modo, en caso de que el conductor tenga un incidente durante el viaje compartido, siempre que haya un parte amistoso con un tercero o firmado por una autoridad (atestado) [425], el viaje va a estar asegurado como si se tratase de un seguro "a todo riesgo", y por tanto va a cubrir:

- El importe total de la franquicia en caso de que el vehículo esté ya asegurado a todo riesgo con franquicia (lo que es muy habitual), con el mencionado límite de los 2.500 euros.
- Cualquier daño personal del conductor o daños en el vehículo con un límite de 2.500 euros, si el vehículo está asegurado a terceros o cuenta únicamente con el seguro obligatorio.

No obstante, conviene matizar que dichas coberturas son sólo coberturas complementarias del seguro del vehículo, es decir, únicamente actuarán en aquellos casos en los que el vehículo esté asegurado con un seguro a terceros (indemnizándose con un límite de 2.500 euros) o un todo riesgo con franquicia (abonándose en tal caso la parte de la franquicia). Es decir, estas coberturas no pueden emplearse como seguro habitual que sustituya al seguro obligatorio del vehículo.

3.5 SUPUESTO PRÁCTICO: ACCIDENTE EN UN VIAJE COMPARTIDO

Un vehículo compartido, en el que además del conductor, van como ocupantes dos pasajeros que han concertado el viaje a través de una plataforma colaborativa de *carpooling*, sufre un siniestro a consecuencia de una colisión con otro vehículo ocupado

personales al conductor, u olvido de objetos personales. Se pueden consultar las Condiciones Generales en:https://www.blablacar.es/images/insurance/BlaBlaCar_Condiciones_Generales_Asistencia_Accidentes_ES.pdf

[424] Para ello, el conductor deberá marcar la opción "asegurar el viaje" a la hora de publicar el trayecto en la plataforma. De esta modo, se descontarán 2 euros de las aportaciones totales de los pasajeros, estando el viaje publicado asegurado.

[425] Así lo estipulan las Condiciones Generales del Seguro de Daños propios *BlaBlaCar*-AXA, las cuales sería necesario consultar para conocer exactamente el alcance y cobertura de la póliza. Disponible en: https://support.blablacar.com/hc/es/articles/360015337599--Cómo-proceder-a-reparar-el-veh%C3%ADculo-o-el-reembolso-de-la-franquicia-que-cubre-dicho-seguro-.

por el conductor y otro ocupante. En el siniestro resultan lesionados tanto el conductor como los pasajeros de los dos vehículos, además de sufrir daños materiales ambos vehículos.

i) **Resulta culpable del siniestro el conductor del vehículo compartido.** En este caso, el seguro obligatorio del vehículo compartido se va a hacer cargo de:

- ❖ Los daños personales y materiales de los ocupantes (pasajeros de *carpooling*) del vehículo compartido, pero no de los daños personales ni materiales del propio conductor ni de su vehículo, que únicamente van a estar cubiertos si además del seguro obligatorio, se tiene contratado un seguro "a todo riesgo" o de "daños propios".
- ❖ Los daños personales y materiales tanto del conductor como del ocupante del vehículo contra el que ha colisionado, así como los daños materiales ocasionados en dicho vehículo.

ii) **Resulta culpable del siniestro el conductor del vehículo contrario.** En este caso, el seguro obligatorio del vehículo contrario va a cubrir:

- ❖ Los daños personales y materiales del conductor y ocupantes del vehículo compartido, así como los daños materiales del vehículo compartido.
- ❖ Los daños personales y materiales del ocupante de su propio vehículo, pero no los daños personales ni materiales del conductor ni del propio vehículo que, como ocurre en el caso anterior, solo estarían cubiertos si se tiene suscrito un seguro "a todo riesgo" o de "daños propios".

iii) **No resulta posible determinar cual de los dos vehículos es el responsable del siniestro.** En este caso deberemos acudir a los criterios fijados por nuestro Tribunal Supremo, anteriormente analizados. Así, en relación al seguro obligatorio del vehículo y:

- ❖ Respecto a los daños ocasionados a las personas, se establece un sistema de responsabilidad cruzada, debiendo responder cada vehículo del íntegro daño causado al conductor y ocupantes del vehículo contrario [426]. De este modo, el seguro obligatorio del vehículo compartido se hará cargo de los

[426] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 10 de Septiembre de 2012.

daños causados al conductor y ocupante del vehículo contrario, mientras que el seguro obligatorio del vehículo contrario responderá de los daños ocasionados al conductor y ocupantes del vehículo compartido.

- Respecto a los daños materiales, cada vehículo asumirá un 50% de la indemnización de los daños del vehículo contrario [427]. Es decir, el seguro obligatorio del vehículo compartido asumirá un 50% de los daños ocasionados en el vehículo contrario; mientras que será el seguro obligatorio del vehículo contrario el que asuma el 50% de los daños ocasionados en el vehículo compartido.

4. LA IMPORTANCIA DE LA CORRECTA DECLARACIÓN DEL RIESGO EN LAS PÓLIZAS DE SEGURO. LOS ARTÍCULOS 10 Y 11 LCS. LAS COMPAÑÍAS ASEGURADORAS ANTE LAS PRÁCTICAS DE *CARPOOLING*

Las aseguradoras necesitan poder valorar correctamente el riesgo para determinar las condiciones, límites y extensión del contrato de seguro que van a suscribir. Sin embargo, no se trata de una tarea sencilla pues en muchas ocasiones no van a ser capaces de conocer por sí mismas la verdadera identidad del riesgo que pretenden dar cobertura ya que varias de las circunstancias que van a influir en la valoración del riesgo son cuestiones personales que se encuentran en manos del declarante y su esfera privada [428].

Por ello, con el fin de facilitar a las aseguradoras la tarea de conocer el riesgo al que pretenden dar cobertura, la Ley del Contrato de Seguro recoge en su articulado dos deberes u obligaciones: 1) la obligación del tomador de declarar en la póliza la realidad del riesgo inicial (art. 10 LCS); 2) la obligación del tomador y asegurado de dar a conocer las circunstancias que se produzcan posteriormente y que agraven dicho riesgo (art. 11 LCS).

---

[427] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 27 de mayo de 2019.

[428] MUÑOZ PAREDES, M.L., *El deber de declaración de riesgo en el seguro*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, pág. 19.

Por un lado, en virtud de lo establecido en el art. 10 LCS, "El tomador del seguro tiene el deber, antes de la conclusión del contrato, de declarar al asegurador, de acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo [429]". Este deber se configura "como un deber de contestación o respuesta a las preguntas realizadas por la aseguradora" [430], que generalmente se materializa a través de la entrega de un formulario estandarizado con una serie de preguntas sobre el riesgo que se pretende asegurar.

En definitiva, en virtud de dicho precepto, el tomador debe contestar a todas las preguntas que la aseguradora incluya en el cuestionario, indicando cualquier circunstancia conocida por éste que pueda influir en la valoración del riesgo, antes de firmar el contrato. Por ello, es fundamental que la aseguradora seleccione aquellas preguntas y cuestiones que sean realmente relevantes para la determinación del riesgo. Así, cuanto más breves y concisas sean las preguntas realizadas por las aseguradoras, dentro claro está de su fácil comprensibilidad así como de la concisión de lo que se quiere saber, mejor será la valoración del riesgo declarado por parte de la aseguradora [431].

Por otro lado, el art. 11 LCS recoge la misma obligación durante la vigencia del contrato, pero en esta ocasión tanto para el tomador como para el asegurado, quienes deberán "comunicar al asegurador, tan pronto como les sea posible, la alteración de los factores y las circunstancias declaradas en el cuestionario previsto en el artículo anterior que agraven el riesgo y sean de tal naturaleza que si hubieran sido conocidas por éste en el momento de la perfección del contrato no lo habría celebrado o lo habría concluido en condiciones más gravosas". Es decir, dicho precepto establece la obligación del tomador y del asegurado de comunicar a la compañía de seguros todas las circunstancias que agraven el riesgo, no sólo en el momento de contratar la póliza sino durante la vida del contrato [432].

---

[429] Dicho precepto continúa disponiendo que el tomador del seguro únicamente "quedará exonerado de tal deber si el asegurador no le somete a cuestionario o cuando, aun sometiéndoselo, se trate de circunstancias que puedan influir en la valoración del riesgo y que no estén comprendidas en él".

[430] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 127/2019, de 4 de marzo de 2019.

[431] NAVARRO MENDIZÁBAL, I.; Y VEIGA COPO, A., *Derecho de Daños,* Civitas, 2013, pág.491.

[432] ESTACONA PEREZ, A., *Transporte terrestre de pasajeros contratación, responsabilidad y seguro*, Tirant lo Blanch, 2018, pág. 388.

No obstante, dichas circunstancias deben ser de tal importancia que la aseguradora al firmar el contrato no lo habría celebrado o, de celebrarlo, lo habría hecho en condiciones más gravosas, exigiendo mayor prima, o estableciendo nuevas cláusulas delimitadoras del riesgo. En el caso concreto del seguro obligatorio de responsabilidad civil en la circulación de vehículos a motor nos estaríamos refiriendo a todas aquellas circunstancias que aumentan la posibilidad de que el vehículo tenga accidentes de circulación, o que supongan un coste mayor para las aseguradoras en caso de siniestro.

Por ejemplo, el cambio del conductor habitual del vehículo (como puede ser un conductor con experiencia por un conductor novel) es un elemento que puede afectar directamente al riesgo asegurado ya que dicho riesgo será mayor o menor en función de la pericia del conductor, si ha sido condenado previamente por un delito contra la seguridad vial, su edad, sus años con permiso de conducción, su experiencia en la conducción, etc.

Sobre si existe o no agravación del riesgo cuando se cede el vehículo a un conductor novel distinto al tomador del vehículo y de la persona designada como conductor habitual en el contrato de seguro, HURTADO YELO, indica que debe distinguirse entre si dicho uso se realiza de forma ocasional o habitual pues "el uso del vehículo de forma habitual por conductor con poca antigüedad en el permiso de conducir, cuando no está designado como conductor habitual en la póliza, sí es una circunstancia que objetivamente agrava el riesgo asegurado, por lo que en cualquier caso ha de comunicarse a la compañía de seguros a los efectos del art. 11 LCS, se haga mención o no de ello en la póliza", mientras que el uso ocasional del vehículo por conductor novel "no supone por sí mismo una agravación del riesgo a los efectos del art. 11 LCS salvo que se hubiere pactado expresamente en la póliza", de modo que "el tomador no está obligado a comunicar el uso circunstancial del vehículo por conductor novel a la compañía de seguros en cualquier caso, ello sería una limitación excesiva en el uso del automóvil, y la compañía de seguros si no lo ha pactado en el contrato no puede imponer esa carga" [433].

[433] HURTADO YELO, J.C., "La cesión del vehículo al familiar conductor novel, ¿existe agravación del riesgo?", Tráfico y Seguridad Vial, nº 160, Sección temas de actualidad, Abril 2012, LA LEY 4139/2012, Disponible en: Tráfico y Seguridad Vial - Documento (laley.es).

En definitiva, lo que se pretende con dichos preceptos es que el asegurador tenga un conocimiento exacto del riesgo que está asegurando para, en primer lugar decidir si le interesa cubrirlo, y en segundo lugar y en función del mismo, determinar el importe de la prima que habrá de abonar el tomador. Es claro que el derecho al cobro de la indemnización por siniestro se pierde si se oculta a la compañía aseguradora un agravamiento del riesgo del bien asegurado, pues de haberse conocido éste habría supuesto un aumento de la póliza o la rescisión del contrato.

Por último, debemos preguntarnos ¿qué ocurre cuando se incumplen dichos deberes? En síntesis, según lo establecido en el art. 12 LCS, sucede que el asegurador va a quedar liberado de su prestación cuando el asegurado haya actuado de mala fe, o bien, si no concurre ésta, tiene derecho a que se reduzca proporcionalmente la indemnización a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiere aplicado de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo.

No obstante, según lo recogido en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera), de 1 de marzo de 2021, el incumplimiento del deber de declaración leal del artículo 10 LCS precisa de seis requisitos: 1) Que se haya omitido o comunicado incorrectamente un dato relevante; 2) Que dicho dato hubiera sido requerido por la aseguradora mediante el correspondiente cuestionario y de manera clara y expresa; 3) Que el riesgo declarado sea distinto del real; 4) Que el dato omitido o comunicado con inexactitud fuera conocido o debiera haber sido conocido con un mínimo de diligencia por el solicitante en el momento de realizar la declaración; 5) Que el dato sea desconocido para la aseguradora en ese mismo momento; 6) Que exista una relación causal entre la circunstancia omitida y el riesgo cubierto [434]. Como se puede apreciar, se interpreta de una manera estricta la posibilidad de exclusión de cobertura por falta información.

[434] Dicha Sentencia hace alusión al seguro de vida, y nos recuerda las claves interpretativas del artículo 10 LCS llevadas a cabo por el Tribunal Supremo, entre las que destaca que el deber de declaración del riesgo ha de ser entendido como un deber de contestación o respuesta a lo que pregunte el asegurador, sobre el que además recaen las consecuencias que derivan de su no presentación o de la presentación de un cuestionario incompleto, demasiado genérico o ambiguo, con preguntas estereotipadas.

4.1 ¿ES NECESARIO PONER EN CONOCIMIENTO A LA ASEGURADORA QUE SE VA A UTILIZAR EL VEHÍCULO PARA LA REALIZACIÓN DE VIAJES COMPARTIDOS?

Como ya se ha analizado, no existe un deber abstracto o general del tomador de declarar todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo, pero sí el deber de contestar el cuestionario al que el asegurador le someta [435], por lo que el tomador no va a estar obligado a comunicar que el vehículo se emplea para la realización de viajes compartidos salvo que que la aseguradora recoja esta cuestión en el referido cuestionario.

Actualmente en España, por regla general, cuando se va a suscribir un contrato de seguro obligatorio, las aseguradoras únicamente van a preguntar al tomador si el vehículo se destina a un uso particular o profesional, de manera que no hacen distinción entre un trayecto en vehículo compartido (donde se comparten gastos entre conductor y pasajero que se han puesto en contacto a través de una plataforma de *carpooling*) y cualquier otro viaje que el conductor pueda realizar sin ánimo de lucro y sin emplear la plataforma colaborativa como intermediario (como puede ser un viaje con amigos, con familiares, con compañeros de trabajo, etc.).

No obstante, esto puede cambiar pues, si de los estudios de siniestralidad que puedan hacer las aseguradoras se desprende que la utilización de un vehículo a motor para la realización de viajes compartidos puede suponer un coste mayor en caso de siniestro, las aseguradoras van a poder solicitar a la concertación del seguro que se manifieste dicha circunstancia y con ello puede haber un incremento de la prima.

En este sentido, las compañías de seguros pueden comenzar a incluir en sus cuestionarios tendentes a valorar el riesgo, si el vehículo que se pretende asegurar va a ser empleado para la realización de viajes compartidos y con qué periodicidad; e incluso pueden incluir el compromiso u obligación de comunicar tal situación durante la fase de vigencia de la póliza, sobre todo si la actividad se realiza de forma periódica [436]. De este

---

[435] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 600/2006, de 1 de junio de 2006.

[436] BASTANTE GRANEL, V., "*Carpooling:* responsabilidad y cobertura de daños", en Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro, nº 6, 2018, pág. 15.

modo, quienes deben ser especialmente precavidas son las aseguradoras, pues son las que van a elegir las preguntas que van a realizar al tomador y asegurado para determinar las condiciones, aseguramiento y límites de su póliza.

Para algunos autores, es debatible hasta qué punto la actividad de *carpooling* debe ser considerada como una circunstancia que pueda influir en la valoración del riesgo [437]; mientras que para otros, el solo registro del tomador/asegurado en algunas de las plataformas de *carpooling* como conductor ofertante de un viaje compartido puede llegar a ser para las aseguradoras una circunstancia suficiente mediante la que justificar un cambio en la valoración del riesgo cubierto por el contrato de seguro, máxime cuando se utiliza con habitualidad la referida plataforma [438].

En mi opinión, considero que, al igual que sucede en el caso de la cesión del vehículo a un conductor novel anteriormente analizado, va a ser transcendental la circunstancia de si dichos viajes compartidos se realizan de manera ocasional o habitual con el vehículo asegurado, pues va a ser esa habitualidad, y no la eventualidad, lo que puede llegar a suponer una agravación del riesgo asegurado [439].

Por ello, en el caso de que se comparta vehículo de forma habitual mediante una plataforma de *carpooling*, sí puede ser importante que las aseguradoras recojan y contemplen dicho extremo en sus cuestionarios, pues va a afectar directamente al riesgo asegurado por un simple motivo: si el viaje que se iba a realizar sólo por el conductor (pues no pensaba llevar a ningún familiar o amigo como ocupantes del vehículo) se realiza llevando a uno o más pasajeros colaborativos (con los que ha contactado a través

---

[437] BASTANTE GRANEL, V., "Carpooling: responsabilidad y cobertura de daños", *op. cit.,* pág. 14. Para dicho autor "obligar al tomador del seguro a comunicar tal circunstancia, sería obligarle a comunicar todos los viajes que realice con familiares, amigos o conocidos, o bien, si le gusta viajar o compartir vehículo para ir al trabajo (finalidad que cumplen tales plataformas pero mediante el uso de internet".

[438] ESTACONA PEREZ, A., *Transporte terrestre de pasajeros contratación, responsabilidad y seguro*, *op.cit.,* pág. 368. Dicha autora señala que algunas de las plataformas de *carpooling* permiten "al conductor publicar un viaje que realiza habitualmente, siendo frecuente y periódico el uso que este usuario-conductor hace del sistema y que, indudablemente, supone una circunstancia suficiente de relevancia para la valoración del riesgo cubierto por el seguro obligatorio del vehículo suscrito".

[439] Sobre este extremo, es ilustrativo lo señalado por la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 1ª, en la Sentencia de 20 abril de 2007 al hacer alusión a la conducción de manera ocasional por un conductor distinto y novel al indicado en el contrato de seguro, quien indica como "entra en la naturaleza y en la lógica de un contrato de seguro de responsabilidad civil obligatoria de vehículo a motor el que el conductor asegurado pueda ocasionalmente ceder el uso del turismo a un tercero, sin que por ello deba verse obligado cada vez que esto ocurra a comunicar tal eventualidad a la compañía aseguradora, pues no es sino la expresión de un uso social que además, por su transitoriedad carece de la necesaria relevancia para constituir una circunstancia de agravación del riesgo".

de la plataforma con la finalidad de compartir los gastos del viaje), el riesgo incrementa pues en caso de accidente va a haber un mayor número de ocupantes en el vehículo cuyos daños materiales y personales van a tener que ser atendidos por el seguro del vehículo.

No obstante, conviene tener presente que, en virtud de lo establecido en los artículos 10 y 11 LCS, el tomador del seguro y el asegurado únicamente estarían obligados de comunicar tal circunstancia (es decir, que emplea su vehículo para realizar viajes compartidos) si la compañía aseguradora comprende dicho extremo en el cuestionario inicial utilizado para la valoración del riesgo, o si incluso dentro del condicionado de su póliza incluye el compromiso u obligación de comunicar tal situación durante la fase de vigencia del seguro[440].

5. CONCLUSIONES

Una de las dudas más habituales cuando se realiza un viaje compartido es quién responde de los daños y perjuicios que se puedan causar tanto a conductor como pasajero. Así, cuando se viaja en vehículo compartido con la única finalidad de compartir gastos, el seguro del vehículo en que se viaje es suficiente para cubrir los posibles daños y perjuicios en caso de accidente, como si de cualquier otro viaje con familia o amigos se tratase. Es decir, el seguro se va a aplicar en las mismas condiciones que cualquier otro desplazamiento habitual. De este modo, el seguro a terceros era, y sigue siendo, una garantía en cada viaje.

Hay que tener en cuenta que en nuestro país, como en el resto de la Unión Europea, hace falta tener suscrito el seguro obligatorio del vehículo para poder circular. De este modo, en caso de sufrir un accidente, va a ser el seguro del vehículo culpable el que cubra los daños causados a terceros, incluidos los ocupantes que vayan en el vehículo. Sin embargo, resulta conveniente informarse tanto sobre las coberturas con las que cuenta el vehículo como si la plataforma de *carpooling* ofrece alguna garantía adicional frente a algún tipo de percance.

[440] En la actualidad, de los cuestionarios que se han podido examinar, las compañías aseguradoras no incluyen tal circunstancia (la utilización del vehículo para la realización de viajes compartidos) en sus cuestionarios iniciales.

Algunas compañías de *carpooling*, como es el caso de *BlaBlaCar* anteriormente analizado, ponen a disposición de los usuarios otras coberturas para solventar los posibles incidentes que puedan surgir en el viaje compartido[441]. Sobre este extremo, considero que las plataformas, aunque en principio estén exentas de la responsabilidad en la circulación, están asumiendo en cierta medida dicha responsabilidad, cubriendo dichos riesgos, aunque lo hagan con la finalidad de generar confianza en ellas.

Además, debemos tener en cuenta que las plataformas colaborativas de *carpooling* actúan como simples intermediarias, se limitan a poner en contacto a conductores con pasajeros, de forma que la responsabilidad de la actividad de transporte recae exclusivamente en el conductor, propietario y aseguradora del vehículo en el que se realizar el viaje compartido.

Por último, en relación a la existencia o no del deber de comunicar a la compañía de seguros que se están realizando actividades de *carpooling* con el vehículo asegurado, debemos tener presente que la Ley de Contrato de Seguro no recoge un deber abstracto o general del tomador y del asegurado de declarar todas las circunstancias por ellos conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo, pero sí el deber del tomador de contestar el cuestionario inicial al que el asegurador le someta (art. 10 LCS) y el deber tanto del tomador como del asegurado de comunicar al asegurador la alteración durante la vigencia del contrato de las circunstancias declaradas en el cuestionario inicial que agraven el riesgo (art. 11 LCS), por lo que éstos no van a estar obligados a comunicar que el vehículo se emplea para la realización de viajes compartidos salvo que la aseguradora recoja esta cuestión en el referido cuestionario, o incluya dentro del condicionado de su póliza el compromiso u obligación de comunicar tal situación durante la fase de vigencia del seguro.

[441] Para un mayor conocimiento sobre dichas coberturas, se pueden consultar las condiciones generales del seguro de BlaBlaCar con la aseguradora AXA: https://www.blablacar.es/images/insurance/BlaBlaCar_Condiciones_Generales_Asistencia_Accidentes_ES.pdf

CUARTA PARTE

Los contratos atípicos en el ámbito de la «economía colaborativa»

---

1. INTRODUCCIÓN: LA CONTRATACIÓN ATÍPICA EN EL ÁMBITO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA

El desarrollo industrial, el avance de internet, la aparición de nuevas tecnologías, así como la regulación del Código Civil con más de 100 años de existencia, han llevado consigo la necesidad de crear nuevas formas de contratación más acordes con la vida moderna, que permitan una mayor satisfacción de los intereses y necesidades económicas de nuestros días.

No existe en el mundo una legislación que haya podido determinar el número y fijar la diversidad de contratos que puede crear el ingenio humano para la satisfacción de sus intereses, de modo que, al amparo del principio de la autonomía de la voluntad, los sujetos no necesitan acogerse a los tipos contractuales previstos en las leyes, sino que pueden construir libremente otros distintos, denominados contratos atípicos [442]. En la actualidad, al menos cuantitativamente, nos encontramos con un predominio de las formas atípicas sobre las típicas.

En el ámbito de la economía colaborativa se están desarrollando de manera continua nuevas figuras contractuales atípicas pues, ante la escasa regulación en la materia frente a su acelerado desarrollo en el mercado, existe una estrecha relación entre ésta y el fenómeno de la contratación atípica. Es por ello que me ha resultado de interés analizar en la presente tesis doctoral este fenómeno de la contratación atípica, pues en la mayoría de los casos, los contratos celebrados en el marco de la economía colaborativa se van a enmarcar dentro de este fenómeno, siendo necesario conocer sobre ello, pues:

- Por un lado, como se analizará detalladamente, el contrato celebrado entre las plataformas colaborativas intermediarias (dejando de lado las plataformas que prestan el servicio subyacente) y sus usuarios, es un contrato atípico, que puede denominarse "contrato de mediación electrónica".

[442] PORTALIS, J.E.M, ya en el S. XVIII decía que "Las necesidades de la sociedad son tan variadas, la comunicación de los hombres es tan activa, sus intereses tan múltiples que, no existe en el mundo una legislación que haya podido determinar el número y fijar la diversidad de las convenciones que resultan susceptibles de los negocios humanos".

- Por otro lado, los contratos celebrados entre los usuarios de las plataformas colaborativas (oferentes y demandantes) también son en muchas ocasiones contratos atípicos, pues no debemos olvidar que el fenómeno de la economía colaborativa es un fenómeno social actual en el que cada vez se van desarrollando nuevas prácticas colaborativas y, por ende, nuevas relaciones contractuales que no siempre van a encajan en los modelos contractuales tradicionales.

2. TEORÍA GENERAL DE LOS CONTRATOS ATÍPICOS

Para poder analizar el fenómeno de la contratación atípica en el marco de la economía colaborativa es preciso conocer la teoría general de los contratos atípicos, entrando en primer lugar a analizar el principio de la autonomía de la voluntad.

2.1 EL PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD

Al entrar a conocer nuestro Derecho de contratos, todo jurista tiene presente el artículo 1255 del Código Civil. Dicho precepto consagra una de las principales manifestaciones del denominado *principio de autonomía de la voluntad* disponiendo que "los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público" [443]. Así, la libertad de contratación queda elevada en nuestro ordenamiento jurídico a la categoría de principio general del derecho e "implica el reconocimiento del orden jurídico de la libertad de la persona y de sus fines" [444].

---

[443] Este principio también aparece recogido en el art. 2.1 del Código Europeo de los Contratos (Academia de Iusprivatistas Europeos, de Pavía) disponiendo, en parecidos términos que "Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato dentro de los límites impuestos por las normas imperativas, las buenas costumbres y el orden público, tal como se establece en este Código, en el Derecho comunitario o en las leyes nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea, con tal que las partes no persigan con ello únicamente perjudicar a tercero".

[444] LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E., "La libertad contractual", en Revista de Derecho privado., vol. 56, nº 9, 1972, pág. 871.

Autonomía significa, etimológicamente, darse a sí mismo la norma, la ley: en una palabra, autonormarse. Con la expresión *autonomía de la voluntad*, señala LASARTE ÁLVAREZ, "los juristas tratan de resaltar que el ordenamiento jurídico reconoce a los particulares un amplio poder de autorregulación de sus relaciones patrimoniales" [445]. Nos encontramos, por tanto, ante el poder de ordenación de la esfera privada de uno mismo.

En este sentido, DE CASTRO ya advirtió que la autonomía privada es un "poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, sea dentro del ámbito de libertad que le pertenece como sujeto de derechos, sea para crear reglas de conducta para sí y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto actuación en la vida social" [446].

Sin embargo, no es un poder absoluto, pues, como indica DE LOS MOZOS "no existe en Derecho facultad que no tenga sus propios límites" [447]. En nuestro derecho, la vigencia y límites de este principio se consagran en el ya citado art. 1255 Cc., que reconoce el poder de los contratantes para establecer pactos, cláusulas y condiciones "siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público". Así, "Ley, moral y orden público" constituyen los límites tradiciones a la autonomía de la voluntad.

- **La Ley:** El primero de los límites hace referencia, por su propia naturaleza, a las normas imperativas o prohibitivas, es decir, a aquellas normas que contienen prohibiciones y que establecen para su cumplimiento una sanción. Dicha sanción, como es conocido, consiste en la nulidad del contrato. No obstante, no se debe olvidar que en otros ámbitos contractuales no regulados directamente por el Código Civil, la consecuencia ya no es la nulidad del contrato, sino que aquellas cláusulas que se opongan a la ley se tendrán por no puestas.

---

[445] LASARTE ÁLVAREZ, C., *Principios de Derecho Civil III. Contratos* ,Marcial Pons, 2011, pág. 5.

[446] DE CASTRO Y BRAVO, F.*, El negocio jurídico*, *op.cit*., pág. 12.

[447] DE LOS MOZOS, J.L., *El negocio jurídico,* Montecorvo, 1987, pág. 437.

- **La moral o buenas costumbres.** Nos encontramos ante conceptos jurídicos altamente indeterminados, cambiantes y cargados de cierta ideología, que van a ir variando según la cultura y los valores dominantes de una sociedad en un momento determinado, por lo que su alcance y contenido no van a estar pormenorizados en los textos legales. En cualquier caso, ha de percatarse de que "la relación moral-buenas costumbres no es accidental sino que busca una cierta idea de moral colectiva: lo que se trata es que se contraríe la conciencia social, no determinadas conciencias individuales" [448]. Así, para REVERTE NAVARRO, la moral comprende "las reglas según las cuales se juzgan las conductas en un momento y lugar determinado, de acuerdo con las creencias, principios e ideas vigentes en ese mismo momento" [449].

- **El orden público.** Al igual que la moral, se trata de un concepto jurídico indeterminado, que necesita de la intervención de los jueces para poder ser concretado. Dicho concepto se ubica dentro del plano de los niveles contractuales de mayor abstracción y, por tanto, "su significado podría variar no solamente en función de la definición que se le dé, sino también al momento de la eventual utilización de la misma" [450]. Por su parte, DIEZ-PICAZO entiende que lo que el Código llama orden público es la organización general de la comunidad o sus principios fundamentales y rectores. Así, no pueden quedar limitadas las materias estrictamente situadas dentro del orden constitucional como, por ejemplo, el derecho a la igualdad y a la no discriminación [451].

No obstante, no hay que olvidar que junto a estos límites generales, existen límites particulares que se mencionan en normas determinadas y que son de aplicación preferente a aquéllos, aunque suelen singularizar, para casos concretos, los límites generales.

---

[448] HIDALGO GARCÍA, S., *Comentarios al Código Civil,* Lex Nova, Valladolid, 2010, pág. 1368.

[449] REVERTE NAVARRO, A., *Comentario al artículo 1255 del Código Civil,* en ALBALADEJO, M. Y DÍAZ ALABART, S., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, T. XVII, vol., 1ºA, EDERSA, 1993,* pág. 100.

[450] BETANCOURT, J.C., "Libertad de contratación, Orden Público y sus repercusiones en el marco de la Arbitrabilidad", en InDret Revista para el Análisis del Derecho, nº 2/2012, pág. 7.

[451] DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Tomo I,* Civitas Ediciones, Madrid, 2007, pág. 155.

2.1.1 Libertad de contratación Vs. Libertad contractual

Hecha la precisión acerca de los límites, debemos determinar qué se entiende en el ámbito de la contratación por autonomía de la voluntad. Así, teniendo en cuenta que *autonomía contractual* es la capacidad que tienen las personas para autorregular sus relaciones jurídicas, podemos sintetizar este principio de la siguiente manera: el contrato se realiza cuando se quiere, con quien se quiere y como se quiere [452]. En otras palabras, detrás del art. 1255 Cc. se halla un principio que proclama la libertad de los particulares para decidir si quieren obligarse mediante un contrato, para elegir con quién van a contratar y para determinar el contenido o alcance de su compromiso [453]. Estas ideas encuentran su reflejo jurídico en los principios de libertad de contratación y libertad contractual.

a) Libertad de contratación. Que lleva consigo:

- **La posibilidad que tiene el individuo de contratar o no contratar.** La doctrina francesa viene afirmando que: *contracter, c´est d´abord vouloir s´obliger* [454]. Es decir, para contratar primero hay que querer hacerlo. Nadie puede ser obligado a contratar en contra de su voluntad: no hay obligación de ofrecer y quien recibe una oferta puede, a su libre elección, aceptarla o rechazarla. Además, si opta por esta última alternativa no va a incurrir en responsabilidad alguna ya que es su opción la de contratar o abstenerse a ello[455].
- **La libertad para elegir el contratante que se quiera.** Es decir, el individuo puede contratar con quien considere más adecuado. No obstante, en nuestro ordenamiento nos encontramos con una serie de límites a esta libertad de elección, tales como los derechos de adquisición preferente o los derechos de tanteo y retracto, en los que dicha libertad queda eliminada.

---

[452] En este sentido, nuestro Tribunal Supremo indica que el principio de autonomía de la voluntad ha sido estudiado por la doctrina, la cual ha venido diciendo que "el particular puede contratar cuando quiera, como quiera y con quien quiera". TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 347/2005, de 12 de mayo de 2005.

[453] SORO RUSSELL, O., *Los contratos como fuentes de normas: Contratos marco, contratos normativos y contratos de colaboración,* Reus, 2014, pág. 412.

[454] FERRY-MACCARIO, N., KLEINHEISTERKAMP, J., LENGLART, F., Y STLOLOWY, N., *Gestion juridique de l´entreprise,* Pearson Education, France, 2006, pág. 31.

[455] HERNANDEZ FRAGA, K., "El principio de autonomía de la voluntad contractual civil. Sus límites y limitaciones", en Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa, nº 6, 2012, pág. 30.

b) Libertad contractual: El principio de la autonomía de la voluntad lleva consigo la libertad de elegir el tipo contractual, que se manifiesta además en la posibilidad de discutir el contenido del contrato. Según DÍEZ-PICAZO [456], el art. 1255 Cc. debe entenderse referido "tanto a la libertad de elección de los tipos contractuales (*Typenfreiheit*) como a la libertad de dotar a los tipos legalmente reconocidos de un contenido distinto al establecido por la Ley".Las personas pueden elegir dentro de los contratos previstos por la Ley, el que resulte más idóneo para la satisfacción de sus intereses. Sin embargo, no precisan acogerse a los tipos contractuales previstos en las leyes, sino que pueden construir libremente otros distintos denominados contratos atípicos. Además, pueden pactar cualquier contrato típico con las modificaciones que deseen introducir en las normas dispositivas que lo regule [457].

En otras palabras, las personas pueden utilizar los instrumentos o recursos jurídicos que estimen más idóneos en materia contractual (contratos típicos o atípicos, formularios, creación de todo tipo de cláusulas) para poder satisfacer sus propias necesidades. Esto aparece recogido en el art. 2 del Código Europeo de los Contratos (Academia de Iusprivatistas Europeos, de Pavía), en el cual se dispone que dentro de los límites de la Ley, la moral y el orden público "las partes pueden celebrar contratos no regulados en este Código y, en particular, mediante la combinación de diferentes tipos legales, y a la relación entre diversos actos". Por tanto, desde un punto de vista positivo, libertad contractual quiere decir libertad para elegir, libertad para crear, libertad para actuar con plena autonomía dentro de los límites a los que se ha hecho elusión anteriormente. La regla es simple: cuanto más numerosas y minuciosas sean las normas o cláusulas reguladoras de la porción de realidad afectada por dicho negocio, mayor será la restricción en la esfera individual; a mayor regulación, mayor restricción de la libertad de actuar [458].

---

[456] DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Tomo I, op. cit.,* pág. 155. En estas líneas también se pronuncia SÁNCHEZ CALERO, F., *La noción de contrato en el Derecho contractual. Europa y los nuevos límites de la autonomía de la privada,* Universidad de Granada, 2005, pág. 85.

[457] BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil,* Thomson Reuters, Pamplona, 2009, pág. 1478.

[458] HERNANDEZ FRAGA, K., "El principio de autonomía de la voluntad contractual civil. Sus límites y limitaciones", Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa, *op. cit.,* pág. 34.

2.1.2 Libertad para celebrar contratos atípicos

Por último, se debe relacionar el principio de autonomía de la voluntad con la tipicidad contractual, de tal manera que dicho principio viene a permitir que, además de los contratos regulados legalmente, se creen nuevos tipos contractuales (contratos atípicos o innominados) y ello, porque el legislador no puede prever todas las variedades contractuales que la inteligencia humana es capaz de crear [459]. Nos encontramos ante el supuesto donde el principio de la autonomía de la voluntad adquiere toda su plenitud ya que las partes van a poder crear una nueva figura contractual que no se encuentre preconcebida o prevista en la Ley. En este punto, resulta de especial interés el Discurso sostenido a finales del S. XIX por ALONSO MARTÍNEZ, quien consideraba imposible prever en las leyes todas las figuras contractuales que podían ser empleadas por el ingenio humano para las satisfacción de sus intereses. Así, en su obra *El Código Civil en sus relaciones con las legislaciones forales* [460], escribía lo siguiente:

> *"No hay quien pueda prever todas las combinaciones que es capaz de crear el ingenio humano estimulado por el aguijón de la necesidad y del interés. En nuestro tiempo se han descubierto formas de asociación antes desconocidas, contratos mercantiles y manifestaciones del crédito ignoradas de nuestros abuelos y aún de nuestros padres. ¿Y hemos de rechazarlos porque en los Códigos les falte el nombre de bautismo o porque no se acomoden a sus clasificaciones artificiosas interventoras y arbitrarias. No. La tutela del Estado no puede llegar hasta obligar a los ciudadanos a que en sus convenciones no se salgan del patrón que les ofrezca la Ley. En buena hora que ésta modere los contratos ya conocidos y estudiados, pero respetando siempre las modificaciones que pacten los contratantes, así como las nuevas combinaciones que su razón les sugiera, siempre que en su esencia sean lícitas y honestas"* [461].

---

[459] CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, J.L., *Derecho de contratos,* BOSCH, Barcelona, 2003, pág. 35.

[460] Citado por DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial I*, *op. cit.*, pág. 143.

[461] No hay que restar importancia al discurso sostenido en Francia a finales del s. XVIII por PORTALIS quien afirmó que "no existe en el mundo una legislación que haya podido determinar el número y fijar la diversidad de las convenciones de que resultan susceptibles los negocios humanos. De ahí, esa multitud

Por ello, se ha venido reconociendo la eficacia de los diferentes contratos atípicos siempre que sean lícitos, válidos, eficaces.

2.2 LA DOCTRINA DE LOS TIPOS

La doctrina de los tipos procede del Derecho penal. No obstante, como señala DE LOS MOZOS, "una cosa es que el tipo aparezca en el ordenamiento a la hora de clasificar los contratos, lo mismo que en el Derecho penal a la hora de configurar los delitos, y otra cosa muy distinta que el tipo tenga en ambos ordenamientos una función equivalente" [462]. En el Derecho público el tipo hace referencia a otro principio que es fundamental en aquella esfera normativa, el principio de legalidad. En materia contractual, para evitar confusiones, resulta necesario precisar qué debemos entender por tipo y tipicidad.

Al utilizar el término *tipicidad* estamos haciendo referencia a la existencia de regulación legal de un determinado contrato como es el caso del contrato de compraventa cuya regulación la encontramos en nuestro Código Civil; o del contrato de arrendamiento urbano, regulado en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos. En cambio, el concepto de *tipo* hace alusión al esquema de un contrato [463].

Durante bastante tiempo, en la historia del Derecho, se legisló sobre tipos de contratos, de manera que sólo los que estaban nombrados o regulados tenían acción [464]. Como es sabido, los romanos no tenían un concepto de contrato como *categoría general*

---

de contratos conocidos, en las leyes romanas, con el título de contratos innominados". PORTALIS, J.E.M., *Discurso preliminar sobre el proyecto de Código Ci*vil, Universidad Carlos III, 2014, pág. 43.

[462] DE LOS MOZOS, J.L., *El negocio jurídico, op. cit., pág. 451.*

[463] En este sentido, DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M.D., "Los contratos atípicos", Actualidad Civil, nº16, 1998, págs. 345-362. Así tendrá sentido hablar de tipo social frente a tipo jurídico, señalando a modo de ejemplo el contrato de corretaje como tipo social y el contrato de compraventa como tipo jurídico.

[464] En Roma surgía el problema de que si una parte efectuaba una prestación que no correspondía a un contrato nominado, no tenía acción legal ya que no había fuente de la obligación. Así, para dar solución a esto, surgieron los llamados contratos innominados en virtud de los cuales si un sujeto cumplía una prestación y ello no correspondía a un contrato nominado, en determinados casos, se le concedía una acción para obtener la prestación convenida.

sino que reconocían únicamente *singulares tipos de contratos* [465]. Más adelante, se aceptó que, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, las personas no necesitaran acogerse a los tipos contractuales regulados por las leyes, apareciendo el fenómeno de la atipicidad. Además, se llegó a la conclusión de que, admitida la costumbre como fuente de Derecho, la repetición de conductas puede crear un tipo de contrato que no es establecido por la Ley sino por la costumbre, surgiendo así la llamada tipicidad social [466].

2.2.1 Tipicidad legislativa y Tipicidad social

VIDAL PORTABLES [467] nos recuerda que existen dos categorías de tipicidad: legal y social. Se estaría en presencia de la primera cuando la operación económica se ajusta a un modelo establecido en la ley; y de la segunda, cuando el comportamiento se ajusta a tipos socialmente definidos que presentan importancia social, uso continuo y que han sido objeto de construcciones doctrinales.

Por ello, en primer lugar, se habla de **tipicidad legislativa** para designar aquellos supuestos en que la Ley recoge el tipo contractual, estableciendo su disciplina o régimen jurídico. Un ejemplo lo encontramos en el *contrato de compraventa*, el contrato oneroso de intercambio de bien por precio por excelencia, que aparece regulado al detalle en los artículos 1445 a 1537 de nuestro Código Civil.

En segundo lugar, se habla de **tipicidad social** para designar a aquellos contratos que carecen de disciplina jurídica pero que, al celebrarse de forma reiterada, se les dota de un *nomen iuris* por el que son conocidos, en español o en idioma extranjero (normalmente en inglés) y se les reconoce una regulación procedente de la

---

[465] DE LOS MOZOS, J.L., *Estudios sobre derecho de contratos, integración europea y codificación,* Colegio de Registradores de la Propiedad, Madrid, 2005, pág. 37.

[466] LORENZETTI, R.L., *Tratado de los Contratos. Tomo I.,* Rubinzal-Culzoni Editoriales, Buenos Aires, 1999, pág. 19.

[467] VIDAL PORTABLES, J.L., *El contrato de patrocinio publicitario en el Derecho español,* Marcial Pons, Madrid, 1998, pág. 77.

doctrina o de la jurisprudencia [468]. Se trata de fenómenos sociales globales a los que el legislador debe ofrecer respuestas. No obstante, no siempre es necesaria la respuesta legislativa, eso dependerá de si los contratos socialmente típicos se autorregulan. Este es el caso del contrato de *esponsorización* o *Sponsorship* pues, según VICENTE DOMINGO, presenta una clara tipicidad social desde una doble perspectiva: "de un lado, es un tipo social ya que es contrato habitual con el que las empresas obtienen una publicidad indirecta; es un contrato con un clausulado conocido y prácticamente en serie. Además, y por otro lado, la tipicidad social, precisamente, le viene dada porque el *nomen*, en sentido terminológico, se lo ha puesto el legislador, lo cual no es obstáculo para que no se haya desprendido de su condición de atipicidad" [469]. El propio consumo colaborativo, objeto del presente trabajo, es claramente un fenómeno global y se produce de facto tipicidad contractual social y de momento atipicidad legal.

En tercer lugar, señalar que en muchas ocasiones la aparición y consolidación de un contrato atípico se traduce en la citada tipicidad social, que lo convierte en un contrato nominado y lo dota de una disciplina que se consagra por vía doctrinal o jurisprudencial. Esta tipicidad social puede dar lugar a la tipicidad legislativa, pues "tales figuras pueden irse individualizando a través de la labor jurisprudencial y de la costumbre, hasta ser recogidas por normas específicas que las dotan de una disciplina particular, convirtiéndose en nuevos contratos típicos, ya consagrados antes por la práctica" [470]. Esto es lo que ha ocurrido, por ejemplo, con el contrato de alimentos, recogido en el Código Civil vigente, o con el contrato de Garaje, para el cual se promulgó la Ley 40/2002, de 14 de noviembre, reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos.

Por último, frente a los contratos que poseen tipicidad legislativa o tipicidad social, nos encontramos con los **contratos absolutamente atípicos**. Así, hablamos de contratos atípicos puros cuando las partes crean un contrato novedoso sin referencia a ninguna previsión típica.

---

[468] O´CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Compendio de Derecho Civil, Tomo II. Derecho de Obligaciones,* DIJUSA, Madrid, 2009, pág. 222.

[469] VICENTE DOMINGO, E., *El contrato de esponsorización,* Civitas, Madrid, 1998, pág. 37.

[470] VALDÉS DÍAZ, C., *De la permuta y otras figuras afines,* UBIJUS, México, Madrid, 2014, pág. 135.

2.2.2 Clasificación de los contratos: Contratos típicos y Contratos atípicos

Partiendo del cuadro sinóptico sobre la clasificación de los contratos realizada por LASARTE ÁLVAREZ en su obra *Principios del Derecho Civil III. Contratos* [471], debemos centrarnos en el criterio de clasificación que distingue entre contratos típicos y atípicos, según exista o no regulación del tipo contractual por el Derecho positivo.

1) Elemento determinante en el proceso formativo	Consentimiento	→ CONSENSUALES
	Entrega de la cosa	→ REALES
	Forma solemne	→ FORMALES
2) Finalidad perseguida	Liberalidad o altruismo	→ GRATUITOS
	Intercambio económico recíproco y equivalente	→ ONEROSOS
3) Regulación del tipo por el Derecho positivo	SI	→ TÍPICOS
	NO	→ ATÍPICOS
4) Momento o periodo	Único	→ INSTANTÁNEOS
	Continuado no periódico	→ DURADEROS
	Periódico	→ PERIÓDICOS
5) Obligaciones a cumplir por	Una sola parte	→ UNILATERALES
	Ambas partes	→ BILATERALES

Tabla 1: Clasificación de los contratos

a) Contratos típicos

En efecto, son contratos típicos "aquellos que están legalmente contemplados y a los que el Derecho objetivo proporciona una regulación de carácter general" [472]. Es decir, aquellos a los que la Ley da una respuesta o "que prefiguran las normas dispositivas" [473].

---

[471] LASARTE ÁLVAREZ, C., *Principios de Derecho Civil III, op. cit.,* pág. 8.

[472] LASARTE ÁLVAREZ, C., *Principios de Derecho Civil III, op. cit*., pág. 10.

[473] LÓPEZ Y LÓPEZ, A., *Derecho de obligaciones y contratos,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 228.

En nuestro Código Civil encontramos una serie de ejemplos, como la compraventa (artículos 1445 y ss. Cc.), el depósito (artículos 1758 y ss. Cc.), o el mandato (arts 1709 y ss. Cc.). No obstante, otros contratos se encuentran tipificados en otras normas legales, como es el caso del contrato de edición o de representación teatral (RDL 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual), del contrato de seguro (Ley 50/1980) o de los arrendamientos urbanos (Ley 29/1994).

b) Contratos atípicos

De lo anteriormente expuesto, se habrá podido deducir que son contratos atípicos "aquellos que no estando definidos por la legislación positiva están reconocidos por la realidad social, y en ocasiones por las Leyes especiales, basándose en la libertad contractual y en la autonomía de la voluntad, rigiéndose por su afinidad con otros contratos típicos, por los principios generales de las obligaciones y contratos y subsidiariamente por los principios generales del Derecho" [474].

Tienen una gran influencia del Derecho anglosajón, del cual muchos de ellos toman su nombre y además lo mantienen, como es el caso del *Leasing, Factoring, Renting, Consulting, Catering, Handling* y un gran número contratos cuya denominación anglosajona hemos adoptado como algo inevitable de lo cual, VICENTE DOMINGO considera que no hay que hacer batalla pues "en muchas ocasiones las traducciones literales no llegan a precisar del todo la figura, tal y como ocurre con la *merchandising,* traducida por licencia colateral o mercadeo" [475].

[474] CHULIÁ VICÉNT, E. Y BELTRÁN ALANDETE, T., *Aspectos Jurídicos de los contratos atípicos I,* BOSCH EDITOR, Barcelona, 1999, pág. 12.

[475] VICENTE DOMINGO, E., *Contratos. Tomo V,* Aranzadi, Madrid, 2014, pág. 766.

2.3 LA REGULACIÓN DEL CONTRATO ATÍPICO: LOS CONTRATOS MIXTOS

Desde un punto de vista más práctico, hemos de analizar la regulación por la que han de regirse este tipo de contratos, ya que si estamos ante un contrato típico, no cabe ninguna duda de que hemos de acudir a su normativa legal para resolver los conflictos que puedan surgir entre las partes, pero ¿Qué sucede con los contratos atípicos? [476]

En principio, hay que afirmar que estos contratos deben regirse por lo pactado por las partes, es decir, por la voluntad libremente concertada de los contratantes y, en su defecto, por las disposiciones generales de las obligaciones y contratos [477].

Sin embargo, dentro del negocio contractual podemos encontrarnos con alguna laguna, ya que puede haber ciertos aspectos sobre los que, en los pactos de las partes y en la disciplina genérica de las obligaciones y contratos, no encontremos una respuesta, siendo necesario establecer una fuente supletoria. Así, hay que hablar de una serie de criterios y opiniones a la hora de buscar una regulación a estos contratos atípicos. No obstante, debe hacerse notar que "tales teorías más que para regular los contratos atípicos puros nacen para configurar ciertos tipos contractuales que no son verdaderamente contratos atípicos, sino que contienen elementos de distintos contratos típicos" [478], es decir, para los que denominamos *contratos mixtos*.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 19 de mayo de 1982 [479], ha señalado que el problema del contrato mixto no es el de su admisión, sino el de su regulación, siendo conocidas al respecto, las tres direcciones doctrinales que, iniciadas en Alemania, se desarrollaron en Italia y en España y que son las siguientes:

---

[476] Ordenamientos jurídicos de países de nuestro entorno sí reconocen expresamente el fenómeno de la contratación atípica y la problemática de la normativa que resulta de aplicación Así, por ejemplo, el artículo 1107 del Código Civil francés se ocupa de los contratos atípicos establecido que "los contratos, ya tengan una denominación propia, ya no la tengan, están sujetos a reglas generales, que son el objeto del presente título". Por su parte, el Código Civil Italiano declara que "las partes pueden también concluir contratos que no pertenezcan a los tipos que tienen una disciplina particular, con tal de que se dirijan a realizar intereses merecedores de tutela según el ordenamiento jurídico".

[477] MARTINEZ DE AGUIRRE, C., DE PABLO CONTRERAS, P.; Y PÉREZ ÁLVAREZ, M.A., *Curso de Derecho Civil II,* CODEX, 2011, pág. 348.

[478] DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M.D., "Los contratos atípicos", *op.cit.,* pág. 345.

[479] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 1982/2581, de 19 de mayo de 1982.

1) **Teoría de la absorción o prevalencia.** Según esta teoría, serán de aplicación las normas correspondientes al contrato típico cuyos elementos sean predominantes, que absorberán a los elementos de los demás. Así, el contrato debe ser regulado por las disposiciones correspondientes al tipo contractual en las que la prestación principal se describe o identifica.

2) **Teoría de la combinación.** Esta teoría nos indica que se deben identificar los distintos elementos que componen la figura contractual atípica y las normas que regulan cada uno de esos elementos en el contrato típico del que provienen, de manera que el régimen jurídico de dicho contrato mixto se conformará por las normas que regulan cada uno de esos elementos.

3) **Teoría de la analogía.** El contrato atípico se regirá por las normas del contrato típico con el cual tenga mayor afinidad. El Tribunal Supremo señala, en la citada sentencia, al aplicar la misma que "habrán de ser tenidos en cuenta los tipos contractuales más afines de acuerdo con la voluntad de las partes, sin que la preferencia de uno u otro suponga aplicación inflexible de sus reglas legales y dependiendo de la solución en última instancia, de lo que, con su prudente arbitrio, decida la autoridad judicial.

No obstante, como señala la Audiencia Provincial de Asturias, en su Sentencia de 30 de marzo de 2004, los contratos absolutamente atípicos desde el punto de vista legislativo no permiten la aplicación de ninguna de estas teorías, por lo que "la fuente supletoria de la reglamentación contractual se podrá establecer acudiendo a las normas o criterios ya sentados por los usos, por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y por la doctrina de los autores" [480].

[480] AUDIENCIA PROVINCIAL DE ASTURIAS, SECCIÓN 7, Sentencia 178/2004, de 30 de marzo de 2004.

2.4 SUPUESTO PRÁCTICO: ¿QUÉ DEBEMOS HACER CUANDO NOS ENCONTRAMOS ANTE UN CONTRATO ATÍPICO?

El régimen jurídico aplicable a los contratos atípicos tiene una gran importancia en la actualidad, pues muchos de los contratos suscritos por las partes son de naturaleza atípica. Además, de las normas que se apliquen a un determinado contrato no regulado por la ley dependen directamente los efectos que éste produce, por lo que es muy importante indagar cuidadosamente las normas que se considera que pueden regir la figura contractual. Por tanto, ¿Qué debemos hacer para solucionar un litigio originado en el marco de un contrato atípico?

1º. Debemos atender al contrato redactado por las partes y analizar cada una de sus cláusulas, pues el contrato se rige, como norma básica, por lo pactado por las partes, esto es, por la l*ex contractus* que proclama el art. 1091 Cc.

> Ejemplo: Se suscribe un contrato de colaboración para la explotación de un negocio de hostelería. Años después, debido a la ruptura de la relación sentimental que unía a las partes, se procede a la liquidación del contrato. En la estipulación sexta de dicho contrato se contemplan una serie de acuerdos para la liquidación de tal colaboración en caso de ruptura de la pareja. La liquidación deberá llevarse a cabo conforme a lo pactado en dicha estipulación [481].

2º. En caso de vacío contractual, es decir, cuando las partes no hayan estipulado nada en su contrato, debemos acudir a las normas generales de las obligaciones y los contratos.

> Ejemplo: El demandante, propietario de un solar, transmite el mismo a la cooperativa de viviendas demandada a cambio de un precio (como la compraventa) y del derecho a adquirir un piso en el edificio que ésta construirá en el solar (como permuta de cosa futura) por un precio (como si fuera compraventa). Transcurridos 18 años, la demandada no ha cumplido la obligación de edificar y entregar el piso al demandante. Nada se dice en el contrato sobre dicho incumplimiento. No obstante, se trata de un contrato complejo con unidad de causa, con función objetiva y, no hay duda de que

[481] AUDIENCIA PROVINCIAL DE GUIPUZCOA, SECCIÓN 2, Sentencia 2122/2006, de 31 de marzo de 2006.

resulta de aplicación el art. 1124 Cc. que establece la resolución del contrato por incumplimiento de la obligación sinalagmática de una de las partes [482].

3º. En tercer lugar, a falta de los anteriores, el régimen de los contratos atípicos procederá de las reglas derivadas del uso o de la costumbre y, por último, de las disposiciones correspondientes a contratos típicos afines.

Ejemplo: En el patrocinio deportivo es habitual establecer una cantidad de dinero y unas primas adicionales si se alcanzan determinados resultados deportivos. En caso de concretarse la ayuda en la entrega de un bien son de aplicación, por analogía, los preceptos que establecen la regulación de la entrega de la cosa y las obligaciones de saneamiento por evicción y vicios ocultos en la compraventa.

2.5 CONCLUSIONES

La actividad del hombre ha provocado el desbordamiento de los tipos contractuales previstos en las leyes, inadaptados a las nuevas realidades negociales. Por ello, las partes han venido celebrando nuevos contratos atípicos, más acordes con la vida moderna. Estos contratos encuentran su fundamento en el principio de la autonomía de la voluntad, que continúa vigente en nuestro derecho de contratos en el art. 1255 Cc. Así, libertad contractual significa libertad para elegir, libertad para crear, libertad para actuar con plena autonomía dentro de los límites de la Ley, la moral y el orden público.

Existen dos categorías de tipicidad: legal y social. Nos encontramos en presencia de la primera cuando la Ley recoge el tipo contractual, estableciendo su régimen jurídico (contrato de arrendamiento). Por el contrario, se habla de tipicidad social para designar a aquellos contratos que carecen de disciplina jurídica pero que, al celebrarse de forma reiterada, se les dota de un *nomen iuris* por el que son conocidos y se les reconoce una regulación procedente de la doctrina o de la jurisprudencia (contrato de esponsorización o *Sponsorship*).

[482] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, Sentencia 914/2011, de 2 de diciembre de 2011.

Como regla general, nuestro legislador no ha mostrado un interés especial en regular estas nuevas figuras contractuales creadas por las partes, por lo que se habrá de determinar cuál es su régimen jurídico aplicable:

a. En principio, se regirán por lo pactado por las partes.
b. En caso de vacío contractual, debemos acudir a las reglas generales sobre obligaciones y contratos.
c. A falta de los anteriores, habrá que atender a las disposiciones relativas a contratos típicos afines.

En concreto, la economía colaborativa muestra una nueva realidad de consumo y de negocio que ha llevado consigo la creación de nuevas formas de contratación. De hecho, ofrece un amplio abanico de posibilidades para suscribir contratos y establecer negocios jurídicos, pudiendo pensar, por ejemplo, en la familia que intercambia su casa durante las vacaciones, o en aquel conductor que comparte su viaje con otros pasajeros.

3. CONTRATOS ATÍPICOS EN EL ÁMBITO DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA

En los últimos años, el avance de internet, la aparición de nuevas tecnologías, el desarrollo de las distintas redes sociales y plataforma digitales, así como la necesidad de ahorrar en determinadas actividades [483], han llevado consigo el desarrollo de una especial creatividad por parte de la población mundial, habiéndose suscrito contratos en campos casi desconocidos, e incluso aportado ideas de gran originalidad en otros sectores ya existentes, que en muchos casos se basan en conseguir un ahorro de costes para sus usuarios.

[483] Quizás el desencadenante fundamental que llevó a buscar dicho ahorro económico fue la crisis económica mundial desatada en Estados Unidos. Para un estudio más profundo, vid. URÍA FERNÁNDEZ, F., "Las medidas españolas de respuesta frente a la crisis financiera", en Revista de Derecho Bancario y Bursátil, nº 115/2009, págs. 29-38.

En el marco de que se ha denominado en el presente trabajo «economía colaborativa» se celebran un gran número de estos contratos atípicos, pues dada la escasa regulación en la materia, existe una estrecha relación entre la contratación atípica y el fenómeno de la economía colaborativa. No debemos olvidar que el auge de la economía colaborativa, y por ende de la contratación vinculada a la misma, se produce de la mano de la expansión durante la última década del comercio electrónico, así como del desarrollo de las plataformas digitales, que permiten ordenar la oferta de bienes o servicios generada por los distintos usuarios-oferentes de las mismas para su contratación por parte de sus propios usuarios-demandantes de los bienes y servicios ofertados.

Además es claro que, con el transcurso del tiempo, la contratación que se realiza a través de las plataformas colaborativas ha ido diversificándose, pues a las primeras prácticas colaborativas entre particulares (lo que se ha denominado en el presente trabajo «consumo colaborativo»), se han ido sumando otro tipo de usuarios con un perfil mucho más profesionalizado [484]. En la actualidad, las plataformas colaborativas generalmente son empresas que permiten a otras empresas ofrecer servicios a los consumidores (B2C), a los consumidores prestarse bienes y servicios entre sí (C2C), o que favorecen transacciones entre empresas (B2B).

Por ello, podemos afirmar que esta nueva configuración de las relaciones vinculadas a la economía colaborativa provoca una superación del modelo de contrato de consumo clásico y da carta de naturaleza a nuevos operadores económicos, desconocidos hasta hace apenas unos años, que van a protagonizar la vida económica al menos en el corto y medio plazo [485], surgiendo con ello sin lugar a dudas infinidad de contratos atípicos.

Por otro lado, recordar, como ya ha analizado anteriormente, que dentro del fenómeno de la economía colaborativa nos vamos a encontrar con distintos escenarios, existiendo incluso la posibilidad de que sea la propia plataforma colaborativa la que

[484] MOYA BALLESTER, J., "El alojamiento en la economía de plataforma", en La Ley mercantil, nº 56, marzo 2019.

[485] JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales, op.cit.,* pág. 25.

preste el servicio subyacente [486]. No obstante, en la mayoría de los casos, los modelos de economía colaborativa implican una triangulación contractual compleja[487] existiendo tres relaciones contractuales: 1) Una relación contractual entre la plataforma colaborativa y el usuario oferente de bienes o servicios; 2) Una relación contractual entre dicha plataforma y el usuario demandante de tales bienes o servicios; 3) y, por último, una relación contractual entre los propios usuarios, es decir, entre el prestador del bien o servicio y el usuario final del mismo, que aborda la ejecución del servicio en cuestión.

Así, según la dinámica habitual de las plataformas colaborativas, tanto el proveedor como el demandante de los bienes o servicios deben de registrarse en la plataforma y ser usuarios de la misma. Una vez registrados, por un lado, el usuario oferente de bienes o servicios, utilizando las herramientas que pone a su disposición la plataforma colaborativa, confecciona un "anuncio" ofertando su bien o servicio, que se aloja en la página de la plataforma. Por otro lado, el usuario demandante de un determinado bien o servicio puede buscar dentro de las ofertas de la plataforma la que más se adecúe a sus necesidades. Posteriormente, ambos usuarios entrarán en contacto el uno con el otro a través de la plataforma, a los efectos de concretar los términos de la prestación del bien o servicio y proceder a la contratación correspondiente [488].

De este modo, vemos como dentro de las prácticas colaborativas se formalizan al menos dos tipos de relaciones contractuales diferentes, cada una de ellas con sus propias características y particularidades [489].

---

[486] No realizando por tanto una labor de intermediación, como es el caso de la plataforma *Uber*.

[487] A diferencia de los mercados tradicionales, en los cuales las relaciones contractuales se producen habitualmente entre un empresario o profesional, productor o proveedor de bienes y servicios, y un usuario o consumidor.

[488] MOYA BALLESTER, J., "El alojamiento en la economía de plataforma", *op.cit.*

[489] Sobre *Wallapop,* plataforma colaborativa para la venta de bienes generalmente de segunda mano entre particulares, la AUDIENCIA PROVINCIAL BARCELONA, SECCIÓN 15, en Sentencia de 31 de enero de 2018, se ha pronunciado indicando que dicha plataforma "se trata de una aplicación informática de intercambio de artículos entre usuarios, sin que *Wallapop* ofrezca o distribuya servicios propios", "*Wallapop* desarrolla una aplicación informática que se instala en ordenadores, tabletas o Smartphone; que tiene por finalidad principal poner en contacto a personas interesadas en vender productos determinados, usados o no, y personas interesadas en adquirir esos productos", " *Wallapop* es un algoritmo informático que permite que el interesado incorpore fotografías de lo que quiere vender, que permite también establecer el lugar en el que se encuentra comprador y vendedor (ubicación), y que permite, en último extremo, que comprador y vendedor lleguen a un acuerdo en cuanto al precio y condiciones de entrega. Esta aplicación se plantea inicialmente como un instrumento para el contacto entre no profesionales, pero nada excluye que la aplicación pueda ser utilizada por comerciantes".

1) El contrato que vincula la plataforma con sus usuarios. La plataforma colaborativa realiza una labor de intermediación, poniendo en contacto, a través de medios electrónicos, a sus usuarios (oferentes y demandantes), con objeto de que éstos lleven a cabo la contratación de un determinado bien o servicio. De este modo, la plataforma colaborativa actúa como canal o intermediario en la contratación electrónica entre sus usuarios oferentes y demandantes de bienes y servicios, siendo su finalidad principal la de mediar, encontrar una contraparte para las ofertas y demandas recibidas, pero lo hace de una manera pasiva ya que que únicamente se dedica a "conectar", a poner en contacto a dos partes que tienen interés en la celebración de un contrato, pero no a tomar partido por ninguna de ellas [490].

2) Las relaciones contractuales surgidas en torno al servicio subyacente (prestación de servicio u obtención de un bien) entre los usuarios de la plataforma (oferentes y demandantes). Respecto a estos contratos, conviene matizar que la plataforma colaborativa no es parte de los mismos, aunque el contrato se haya celebrado debido a la mediación de la plataforma [491].

3.1 LA ATIPICIDAD DEL CONTRATO DE MEDIACIÓN CELEBRADO ENTRE LA PLATAFORMA COLABORATIVA Y SUS USUARIOS: EL CONTRATO DE MEDIACIÓN ELECTRÓNICA

Dejando de lado la posibilidad de que las plataformas presten el servicio subyacente (donde la relación contractual de la plataforma con sus usuarios vendrá determinada, en cada caso, por la naturaleza y contenido de aquel servicio), en el presente apartado nos vamos a centrar en aquellos supuestos en que la plataforma colaborativa se limita a mediar, a facilitar la contratación de un servicio entre terceros, de modo que va a ser un tercero independiente de la plataforma quien preste dicho servicio subyacente (transporte, alojamiento, finanzas, etc.).

---

[490] GALLARDO RODRÍGUEZ, A., "Plataformas digitales y contratación electrónica: conflictos derivados y métodos de resolución", *op.cit*., pág. 1472.

[491] DÍAZ GOMEZ, M.A.,"Reflexiones en torno a la responsabilidad de las plataformas electrónicas de economía colaborativa", *op.cit.,* pág. 34

En estos casos, considero que a la plataforma colaborativa, dado que constituye el nexo que permite la contratación entre las partes, le vincula con cada uno de sus usuarios, tanto oferentes como demandantes de bienes o servicios, una relación contractual próxima al contrato de mediación o corretaje, figura contractual atípica, dotada de tipicidad y social y próxima al mandato definida por CASTÁN TOBEÑAS como aquel contrato "por el cual una de las partes (el corredor o mediador) se compromete a indicar a la otra la oportunidad de concluir un negocio con un tercero o a servirle de intermediario en esta conclusión, a cambio de una retribución. Lo característico de la actuación del mediador consiste en que se limita a poner en relación, directa o indirectamente, a los futuros contratantes, sin participar personalmente en el contrato" [492].

3.1.1 Cuestiones generales: el contrato de mediación o corretaje.

La labor primordial de las plataformas colaborativas consiste en poner en contacto a dos partes que tienen interés en la celebración de un contrato, facilitándoles los medios para que éstas celebren el negocio, es decir, realicen entre ellas la contratación del servicio subyacente, sin intervenir la plataforma en dicha contratación [493].

No cabe duda de que esta actividad llevada a cabo por las plataformas encaja con la labor fundamental del mediador del tradicional contrato de mediación, la cual consiste, en esencia, en poner en relación a quienes están interesados en contratar bajo unas determinadas condiciones para que concluyan entre sí un negocio jurídico [494] pero sin intervenir en el futuro contrato como parte o mandatario [495].

---

[492] CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho Civil Español, Común y Foral, Tomo IV, Derecho de obligaciones. Las particularidades relaciones obligatorias*, Editorial Reus, 15ª edición, 1993, pág. 567.

[493] Como señala DÍAZ GÓMEZ "La plataforma ni interviene en la transacción, ni consiguientemente es parte de la relación contractual entablada" DÍAZ GÓMEZ. M.A., "Reflexiones en torno a la responsabilidad de las plataformas electrónicas de economía colaborativa", *op.cit*., pág. 35.

[494] TASENDE CALVO, J.J., "El contrato de mediación inmobiliario en la compraventa de vivienda (1)", en Actualidad Civil Jurisprudencia, nº 21, 2008

[495] En este sentido, la AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA, SECCION 5, en Sentencia de 26 de septiembre de 2005, afirma que la función del mediador "es predominantemente pre gestora, al hacer posible contratar, cesando una vez se pone en relación a las partes, que son las que han de celebrar el futuro convenio final".

Esto nos lleva a considerar que el contrato celebrado entre las plataformas y sus usuarios pueda encajarse dentro del contrato de mediación o corretaje [496], y no en otros negocios contractuales afines, como la comisión o la agencia, como hacen algunos autores [497], principalmente en base a un claro motivo, y es que, aunque todos ellos sean contratos de gestión de intereses ajenos, en la relación contractual que vincula a la plataforma colaborativa con sus usuarios preside el carácter de imparcialidad de la actividad mediadora de la plataforma colaborativa, pues ésta actúa en interés de ambas partes; al contrario de lo que sucede en los contratos de comisión o agencia donde el intermediario o agente actúa por cuenta del comitente, favoreciendo sus intereses frente a los de la otra parte [498].

Así, mientras que en el contrato de agencia, el papel del agente consiste en conseguir clientes que contraten con éste, es decir, influir en el proceso racional de toma de decisiones de mercado a su favor, en el contrato que vincula a la plataforma colaborativa con sus usuarios, la plataforma o mediador cuentan con una posición más independiente, pues velan por los intereses de ambas partes [499].

Tampoco puede decirse que el contrato celebrado entre la plataforma y sus usuarios se trate de un contrato de mandato, pues en este caso nos encontramos ante una diferencia esencial entre ambas figuras jurídicas que radica en la función que desempeñan la plataforma y el mandatario. En este sentido, mientras que el mandatario celebra el contrato del bien o servicio subyacente con un tercero por cuenta del mandante, la plataforma se limita a poner en contacto a los futuros contratantes sin participar en el contrato que éstos concluyan. En definitiva, la plataforma, a diferencia del mandatario del tradicional contrato de mandato, no contrata.

---

[496] Esta postura es también la mantenida por algunos autores como RODRÍGUEZ MARÍN, S., en "Los modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", *op.cit*.; LEIÑERA, E., "Los desafíos jurídicos de la economía colaborativa: el caso *BlaBlaCar* en relación con *UberPop*" *op. cit.;* o MARTÍNEZ MALLADA, F., "El contrato de mediación digital en el marco de la economía colaborativa", entre otros.

[497] Para un estudio más en profundidad, resulta de especial interés el análisis que realiza MARTÍNEZ MALLADA, F., en su artículo "El contrato de mediación digital en el marco de la economía colaborativa", en Actualidad jurídica Iberoamericana nº 16, febrero 2022, págs. 228-253.

[498] GRIMALDOS GARCÍA, M.I., "El contrato de intermediación entre las plataformas colaborativas y sus usuarios", *op.cit.,* pág. 363.

[499] El art. 1 de la Ley 12/1992, de 27 de mayo, del Contrato de Agencia señala que "por el contrato de agencia una persona natural o jurídica, denominada agente, se obliga frente a otra de manera continuada o estable a cambio de una remuneración, a promover actos u operaciones de comercio por cuenta ajena, o a promoverlos y concluirlos por cuenta y en nombre ajenos, como intermediario independiente, sin asumir, salvo pacto en contrario, el riesgo y ventura de tales operaciones".

Por todo ello, y dado que el contrato de mediación se trata de la figura contractual que más se asemeja con la relación contractual que vincula a la plataforma colaborativa con sus usuarios, debemos centrar nuestro estudio en el mismo. De esta figura, debemos indicar que nos encontramos ante un contrato atípico pues, a pesar de la gran tradición con la que cuenta en nuestro Derecho, no encuentra una regulación específica en el ordenamiento jurídico español [500]. No obstante, aunque el contrato de mediación no esté definido ni regulado en el Código Civil, ni en el Código de Comercio, quedando carente de regulación en nuestros dos textos legales clásicos y fundamentales, es muy frecuente en el tráfico jurídico y, por ende, válido al amparo del principio de libertad de contratación que establece el art. 1255 del Código Civil [501].

Resulta de interés la definición del contrato de mediación o corretaje dada por TASENDE CALVO quien, teniendo en consideración la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia, lo define como "un contrato, en virtud del cual una persona, el oferente o mediador, encarga a otra, el corredor o mediador, que le informe acerca de la oportunidad de concluir un negocio jurídico con un tercero o que le sirva de intermediario, realizando las oportunas gestiones para conseguir el acuerdo de voluntades encaminado a su perfección, a cambio de una retribución" [502].

De este modo, en virtud del contrato de mediación, "una persona (oferente o comitente) encarga a otra (corredor o mediador) a cambio de un premio, retribución o comisión, que le indique la oportunidad u ocasión de concluir una convención, o a servirle de intermediario realizando las oportunas gestiones –labores de mediación o aproximación- para conseguir el acuerdo de voluntades encaminado a la celebración de un contrato" [503].

---

[500] Únicamente existe alguna regulación sectorial de este contrato sobre ciertas clases de corredores, como el RD 1613/1981, de 19 de junio, sobre agentes de la propiedad inmobiliaria; y los artículos 14 y siguientes de la Ley de Mediación en los Seguros Privados, con relación a los corredores de seguros. Por el contrario, en algunos ordenamientos jurídicos de nuestro entorno el contrato de mediación sí cuenta con una regulación normativa específica, como sucede en Suiza o Alemania.

[501] AUDIENCIA PROVINCIAL DE JAÉN, SECCIÓN 3, Sentencia 125/2009, de 15 de mayo de 2009.

[502] TASENDE CALVO, J.J., "El contrato de mediación inmobiliario en la compraventa de vivienda (1)", en Actualidad Civil Jurisprudencia, nº 21, 2008. Para elaborar la definición del contrato de mediación, dicho autor, toma en consideración las Sentencias del Tribunal Supremo: STS de 2 de mayo de 1963, STS de 6 de octubre de 1990, STS de 22 de diciembre de 1992, STS de 4 de julio de 1994, STS de 10 de octubre de 2002 o STS de 10 de noviembre de 2004, entre otras

[503] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21 de marzo de 2012.

Además, al ser un contrato común en el tráfico jurídico, la jurisprudencia ha ido identificando sus elementos constitutivos, indicando nuestro Tribunal Supremo que se trata de "un contrato atípico, consensual, bilateral y aleatorio, puesto que su resultado es incierto, y se rige por las estipulaciones de las partes que no sean contrarias a la ley, a la moral o al orden público y, en lo no previsto, por los preceptos correspondientes a figuras afines como el mandato, el arrendamiento de servicios o la comisión mercantil" [504] (STS de 14 y 19 de noviembre de 2012). De este modo podemos afirmar que se trata de:

- Un contrato atípico puro: pues no responde a una combinación formada por elementos pertenecientes a contratos típicos (como son los contratos complejos o mixtos ya analizados anteriormente). Y un contrato atípico innominado, pues no es mencionado en la Ley con un especial nomen iuris, es decir, no tiene nombre legal.
- Un contrato consensual: ya que se perfecciona por el mero acuerdo de voluntades sin precisar la entrega de ninguna cosa [505].
- Un contrato bilateral "Facio ut des" ("hago para que des) [506]: ya que impone a las partes derechos y obligaciones recíprocos y exigibles, como son, entre otras, desplegar la actividad mediadora y abonar la remuneración pactada [507].
- Un contrato aleatorio: puesto que su resultado es incierto al depender del azar y no de la voluntad del mediador que éste encuentre a un tercero dispuesto a contratar en los términos interesados por el oferente [508]. El mediador tan solo se obliga a desplegar una determinada actividad sin comprometer un determinado resultado.
- Un contrato principal: y no accesorio o preparatorio, pues aunque tenga por objeto la celebración de otro, goza de sustantividad propia y de autonomía respecto de éste.

---

[504] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 14 y 19 de noviembre de 2012.

[505] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA,STS de 1 de diciembre 1986; de 10 de octubre de 2002, o de 12 junio 2007

[506] Los contratos innominados pueden responder a cuatro modalidades distintas: *do ut des* (doy para que des); *do ut facias* (doy para que hagas), *facio ut des* (hago para que des) y *facio ut facias* (hago para que hagas). Sobre este extremo, SÁNCHEZ ROMÁN, F., *Estudios de Derecho Civil, Tomo Tercero, Derecho de Obligaciones*, 1989, pág. 792.

[507] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 24 de junio de 1992.

[508] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21 de marzo de 2007.

- Habitualmente, se trata de un contrato oneroso: ya que en la mayoría de los casos es esencial la retribución del servicio prestado por el corredor, llamada también comisión o premio. Sobre este extremo resulta de interés la reciente Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 20ª), de 30 de abril de 2020, que señala como "el mediador puede, en efecto, cobrar honorarios tanto del vendedor como del comprador, pero siempre y cuando ambos hayan adquirido de manera concluyente y sin ambages esa obligación. Si no, sólo podrá cobrar honorarios de quien expresamente resulte vinculado, por haber suscrito el encargo, sea de compra o sea de venta" [509].

Estas características propias del contrato de mediación o corretaje concurren sin género de dudas en la mayor parte de los contratos celebrados entre las plataformas colaborativas y sus usuarios Así, poniendo como ejemplo las relaciones contractuales que vinculan a la plataforma *BlaBlaCar* con sus usuarios (conductores y pasajeros) que se analizará en profundidad más adelante, vemos como la labor fundamental de *BlaBlaCar* consiste en poner en contacto a estos dos usuarios (conductor y pasajero) para que éstos concluyan la contratación del servicio subyacente (realización de un viaje), velando en todo momento de manera imparcial por los intereses de ambos. De igual modo sucede con la plataforma *Airbnb* vinculada al sector del alojamiento colaborativo, la cual se limita a mediar en interés de ambas partes y a conectar a dos de sus usuarios (anfitrión y huésped) para que éstos concluyan la celebración del contrato de hospedaje o alojamiento. Además, dicha plataforma cobra una comisión tanto al anfitrión como al huésped por cada reserva realizada a través de la plataforma.

En definitiva, las plataformas colaborativas ni intervienen en la transacción, ni consiguientemente son parte de la relación contractual entablada por sus usuarios. Además, ninguna de estas plataformas colaborativas representará a una de las partes en la formalización del contrato subyacente, lo que las vuelve a acercar más a la figura del tradicional contrato de mediación, donde la prestación del servicio del mediador se agota con la facilitación de la contratación del bien o servicio. Es decir, en el contrato

[509] En este Sentido el Tribunal Supremo, ha reconocido el derecho de retribución pactado a favor del mediador fijando como doctrina jurisprudencial que "el mediador encargado de la venta de una vivienda tiene derecho a la retribución íntegra de la comisión pactada cuando su gestión resulta decisiva o determinante para el buen fin o éxito del encargo realizado, con independencia de que la venta se lleve a cabo sin su consentimiento y del precio final que resulte de la misma". TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21 de mayo de 2014.

de mediación, en ningún caso el mediador es titular de la prestación del servicio o de la compraventa del bien que el ofertante presta al demandante en el negocio jurídico principal.

3.1.2 Particularidades del contrato de mediación electrónica.

No obstante, la relación jurídica que nos ocupa no se trata de un contrato de mediación tradicional, pues el servicio de mediación prestado por las plataformas colaborativas, tal y como apunta FACUNDO MARTÍNEZ [510], se realiza a través de medios electrónicos o digitales. Es decir, nos encontramos ante un contrato de "mediación electrónica", que aunque cuenta con las mismas características esenciales que los tradicionales contratos de mediación o corretaje (principal, aleatorio, consensual, bilateral, generalmente oneroso…), también va a presentar rasgos propios como son la prestación del servicio de mediación automatizada, en tiempo real, de ejecución instantánea, y a distancia.

En concreto, las plataformas colaborativas prestan el servicio de mediación, como ya ha indicado RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, "a través de un sistema electrónico, en base a diversas aplicaciones informáticas, a bajo coste, ofreciendo servicios de comunicación e información mediante tecnologías móviles y de geolocalización, con el fin de proporcionar, a través de su búsqueda y ulterior case automatizados, la(s) mejor(es) oferta(s) del servicio o producto demandado al usuario solicitante. Con ello además se automatiza la negociación y, en su caso, la contratación de los bienes y/o servicios entre los usuarios oferentes y destinatarios" [511]. Esto nos lleva a que el régimen previsto para el tradicional contrato de mediación no siempre nos va a permitir dar respuesta a la compleja problemática jurídica derivada de su esquema, pues al encontrarnos ante una actividad de mediación desplegada a través de medios electrónicos y a distancia, le van

[510] MARTÍNEZ MALLADA, F., "El contrato de mediación digital en el marco de la economía colaborativa", *op.cit.,* pág. 241.
[511] RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, I., "El servicio de mediación electrónica y las plataformas de economía colaborativa", en Revista de Derecho Mercantil nº 305/2017, parte Estudios, Civitas S.A., 2017, págs. 181-216.

a ser de aplicación también específicos y concretos parámetros de exigencia [512], entre ellos los recogidos en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en adelante, LSSI-CE), y la nueva normativa de la Unión Europea de Servicios y Mercados Digitales que se estudiará en el capítulo siguiente del presente trabajo. De este modo, el servicio de intermediación prestado por las plataformas colaborativas, siempre y cuando éstas actúen dentro del exclusivo marco de la intermediación, tiene naturaleza de servicio de la sociedad de la información, por cuanto encaja dentro de todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios [513].

En este sentido se ha pronunciado ya el TJUE en el Asunto *Airbnb Ireland* analizado anteriormente que dispone que "de conformidad con el artículo 1, apartado 1, letra b) de la Directiva 2015/1535, el concepto de servicio de la sociedad de la información comprende todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios", características que reúne la plataforma *Airbnb* pues el servicio principal prestado por ésta "tiene por objeto poner en contacto mediante una plataforma electrónica, a cambio de una remuneración, a potenciales arrendatarios con arrendadores profesionales o no profesionales que ofrecen servicios de alojamiento de corta duración, con el fin de que los primeros puedan reservar un alojamiento" [514]. Así, podemos decir que las plataformas colaborativas son prestadores de servicios de la sociedad de información, que consiste precisamente en la intermediación digital entre los futuros contratantes, estando sujetas a las reglas y responsabilidad establecidas en la normativa que los regula [515].

---

[512] RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, I. "El servicio de mediación electrónica y las obligaciones de las plataformas de economía colaborativa", *op.cit.,* págs. 130-135.

[513] Por servicio de la sociedad de la información se entiende, según el art. 1.1 b) de la Directiva 2015/1535/UE, "todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios". Esta categoría se incorporó a la legislación española por la Ley 34/2002, de servicios de la sociedad de la información, cuya definición consta en el Anexo de dicha Ley.

[514] TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA (GRAN SALA), Sentencia de 20 de diciembre de 2019. Asunto C-390/18, YA, *Airbnb Ireland UC, Hôtelière Turenne SAS, Association pour un hébergement et un tourisme professionals (AHTOP), y Valhotel.,* puntos 44 a 49.

[515] ÁLVAREZ MORENO, M.T., *La contratación electrónica mediante plataformas en línea: modelo negocial (B2C), régimen jurídico y protección de los contratantes (proveedores y consumidores)*, Reus S.A., 2021, págs. 47-48.

Además, nos encontramos ante un contrato celebrado por vía electrónica o contrato electrónico, que se incluye dentro de los servicios de la sociedad de la información [516], y que es definido en el Anexo de la LSSI-CE, apartado h), como "todo contrato en el que la oferta y la aceptación se transmiten por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones", siéndole por tanto de aplicación el régimen general de la contratación electrónica contenido en dicha Ley, debiendo indicar además, que la plataforma como responsable de los datos personales, deberá cumplir los deberes establecidos en la normativa de protección de datos.

Por otro lado, demos resaltar que la plataforma colaborativa ostenta habitualmente la condición de comerciante o empresario, por lo que generalmente el contrato de mediación electrónica suscrito entre la plataforma y sus usuarios asumirá la naturaleza de mercantil, además de resultarle de aplicación la normativa de protección de los consumidores (TRLGDCU), en especial los preceptos relativos a la contratación a distancia (arts. 92 y ss TRLGDCU), siempre y cuando el usuario que se registre en la plataforma ostente la condición de consumidor.

Asimismo, no debemos olvidar que se trata a su vez de un contrato que generalmente se celebra por adhesión a cláusulas generales de la contratación, en virtud del cual las plataformas colaborativas establecen sus condiciones y sus usuarios únicamente tienen que aceptarlas sin poder modificarlas, aceptando o rechazando el contrato en su integridad, de modo que a dicho contrato le será de aplicación tanto el régimen general contemplado en la Ley 7/1998, sobre Condiciones Generales de la Contratación (en adelante, LCGC), así como el régimen específico sobre cláusulas abusivas de la normativa de consumidores y usuarios recogido en el TRLGDCU (arts. 80 y ss.), en caso de que el usuario de la plataforma ostente la condición de consumidor, pues en ocasiones el usuario-oferente es un profesional, encontrándonos en estos casos ante un contrato celebrado entre profesionales al que no resultará de aplicación dicha

[516] El apartado a) del anexo de la LSSI-CE, tras dar el concepto de servicio de la sociedad de la información, añade que "son servicios de la sociedad de la información, entre otros, siempre que representen una actividad económica, los siguientes: 1) La contratación de bienes o servicios por vía electrónica; 2) La organización y gestión de subastas por medios electrónicos o de mercados y centros comerciales virtuales; 3) La gestión de compras en la red por grupos de personas; 4) El envío de comunicaciones comerciales; y 5) El suministro de información por vía telemática".

normativa específica [517]. Es decir, las condiciones generales pueden darse tanto en las relaciones entre profesionales entre sí, como en las relaciones entre profesionales y consumidores, mientras que las cláusulas abusivas se caracterizan por poder darse únicamente en las relaciones con consumidores [518].

Sobre este extremo, tal y como indica CUENA CASAS [519], resaltar que, desde el punto de vista de la responsabilidad de la plataforma [520], el deber de transparencia de las condiciones generales se erige en determinante, pues es necesario que los usuarios conozcan que no existe ninguna relación de dependencia entre los proveedores y la plataforma, siendo ajena la plataforma a la hora de prestar el servicio subyacente, de manera que pudiera desencadenar un régimen de responsabilidad civil por el hecho ajeno (art. 1903 Cc.). De esta forma en dichas condiciones debe quedar clara la función de mediación de la plataforma, y no de prestadora del servicio subyacente, así como todas la condiciones contractuales (comisiones, cancelaciones, instrumentos de pago, y responsabilidades de las partes).

Por último, recordar que muchas plataformas colaborativas, además del servicio propio de mediación entre sus usuarios, prestan otra serie de servicios complementarios, como pueden ser la gestión de cobros, el concierto de seguros, el establecimiento de sistemas de valoración, etc., pero que en ningún caso modifican la naturaleza jurídica del servicio de mediación [521]. Es más, muchas de estas funciones, incluida la relativa a

---

[517] Sobre este extremo, matiza ÁLVAREZ MORENO que "dependiendo de si el usuario oferente es profesional o no, puede tratase de un contrato entre profesionales o entre la plataforma y un consumidor (si el oferente no es profesional. Por lo tanto, el clausulado contractual está sometido sólo al control de inclusión y transparencia si la contraparte es un profesional, conforme a la ley LCGC; o a los controles de inclusión, de contenido para proteger al usuario oferente de la presente de cláusulas abusivas, cuando esté incluido en el concepto de consumidor, por realizar esta actividad de oferta de bienes o servicios al margen de su actividad profesional". ÁLVAREZ MORENO, M.T., *La contratación electrónica mediante plataformas en línea, op.cit.,* pág. 69.

[518] PÉREZ BENÍTEZ, J.J., "El control judicial de las condiciones generales de la contratación y de las cláusulas abusivas. Tutela procesal de los intereses de grupo", I Foro de encuentro de jueces y profesores de derecho mercantil, Barcelona, 2008, pág. 5.

[519] CUENA CASAS, M., "La contratación a través de las plataformas en línea", *op.cit.,* pág. 336.

[520] La plataforma colaborativa no contrata directamente con los usuarios la prestación del servicio subyacente, de manera que del incumplimiento contractual derivado de la prestación de dicho servicio subyacente no se podrá derivar responsabilidad a la plataforma.

[521] MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa", *op.cit.,* pág. 26.

la gestión de pagos, no son ajenas a la tradición del contrato de corretaje [522]. En este sentido, indicar que muchos de dichos servicios se han incorporado a su actividad principal de mediar con la finalidad perseguida por las plataformas colaborativas de generar confianza entre las partes mediadas, entre sus usuarios, y de tal modo, promover y aportar seguridad a una contratación, que generalmente se realiza entre usuarios que no se conocen previamente entre sí [523].

En definitiva, podemos decir que el contrato de mediación electrónica que vincula a las plataformas colaborativas se trata de una subespecie de contrato de mediación o corretaje, con algunas particularidades derivadas del contexto en el que se lleva a cabo la contratación [524]. Por ello, no deja de ser un contrato de naturaleza atípica, admisible en todo caso en nuestro ordenamiento jurídico al amparo del principio de autonomía de la voluntad consagrado en el art. 1255 del Código Civil.

En este sentido, considero que no es necesario que se dote a estos contratos (que unen a la plataforma colaborativa con sus usuarios) de una regulación específica, pues los mismos son contratos atípicos que se regularán y ampararán en base a la teoría de los contratos atípicos estudiada en el presente trabajo [525]. Con la voluntad de las partes al amparo del principio de autonomía de la voluntad, la normativa existente (normativa general de contratación, de condiciones generales de contratación, de consumidores y usuarios, legislación sobre comercio electrónico, de servicios de la sociedad de la información, protección de datos, competencia, etc.), los usos y costumbres negociales, la doctrina y jurisprudencia en la materia (especialmente, las Sentencias del TJUE sobre

---

[522] Como ejemplo de este extremo, MOYA BALLESTER indica que "cabe aludir a la labor de mediación que ejercían las agencias de viajes encargadas también de realizar el pago entre viajero y porteador". MOYA BALLESTER, J., "El alojamiento en la economía de plataforma", *op.cit.*

[523] La propia Comisión Europea en la ya referenciada "Agenda Europea para la Economía colaborativa" de 2016 indicó como "el hecho de que la plataforma colaborativa pueda ofrecer también servicios de seguro y calificación a sus usuarios no tiene por qué alterar la conclusión de que nos encontramos ante un servicio de intermediación". COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", *op.cit.,* pág. 6.

[524] DÍAZ GOMEZ, M.A., "Reflexiones en torno a la responsabilidad de las plataformas electrónicas de economía colaborativa", *op.cit.,,* pág. 34

[525] En contra esta postura se encuentra ESTACONA PÉREZ, quien considera que dadas características propias del contrato de mediación celebrado entre las plataformas colaborativas y sus usuarios "resulta menester dotar de una regulación legal específica a esta figura contractual que, bajo el nombre de «contrato de intermediación», quede diferenciada del contrato de mediación tradicional y englobe todas las características mencionadas". ESTACONA PÉREZ, A., "Carpooling: C2C en el transporte de personas", *op.cit.,* pág. 170.

las plataformas *Uber* y *Airbnb*), así como la regulación existente de figuras contractuales afines considero que es suficiente para dotar a estos contratos de una solución jurídica, no siendo necesario establecer una normativa o regulación específica, habida cuenta de la diversidad y multifuncionalidad de las plataformas colaborativas, las cuales están en constante evolución y crecimiento, abarcando una amplia y heterogénea gama de prestación de bienes y servicios, lo que puede dar lugar a modelos de negocio y relaciones contractuales variadas y distintas. Es más, el contenido y las obligaciones derivadas de estas relaciones contractuales pueden ser cambiantes en función del catálogo de prestaciones que lleve a cabo la plataforma colaborativa.

3.2 BREVE APUNTE SOBRE LOS CONTRATOS CELEBRADOS ENTRE LOS USUARIOS DE LA PLATAFORMA COLABORATIVA: EL LLAMADO «CONTRATO SUBYACENTE»

Tras la labor de mediación realizada por las plataformas colaborativas, es común que los propios usuarios (oferentes y demandantes de bienes o servicios) celebren el contrato para la adquisición del bien o la prestación del servicio (transporte, alojamiento, finanzas, restauración, etc.), el cual es común en la doctrina denominar «contrato subyacente».

Nos podemos referir a este contrato como el contrato principal, ya que es el contrato celebrado entre el proveedor del bien o servicio y el consumidor del mismo, que permite la satisfacción de los intereses de los usuarios de la plataforma [526]. Estos contratos subyacentes pueden adoptar modalidades de contratación clásicas, reguladas en nuestro Código Civil o Código de Comercio, o bien constituir figuras contractuales atípicas que no se encuadren dentro de los modelos contractuales existentes; habiendo infinidad de posibilidades pues, como se ha analizado en el primer capítulo del presente trabajo, las posibilidades de contratación que ofrecen las plataformas colaborativas son infinitas, pudiendo abarcar campos y sectores de toda índole: transporte, alojamiento, educación, alimentación, finanzas, etc.

[526] CAMPOS CARVALHO, J., "From Bilateral to Triangular: Concluding Contracts in the Collaborative Economy", en REGINA REDINHA, M.; GUIMARAES, M.R., Y LIBERAL FERNANDES, F., *The Sharing Economy: Legal Problems of a Permutations and Combinations Society*, Cambridge Scholars, 2019, pág. 199.

Además, el régimen aplicable a dichos contratos vendrá determinado por su naturaleza, pues como ya se ha analizado en varias ocasiones a lo largo del presente trabajo, dichos contratos pueden celebrarse bien entre empresario y consumidor (B2C), bien entre dos particulares (C2C), bien entre empresarios entre sí (B2B), o bien entre consumidor y empresario (C2B), de modo que en función de los sujetos que celebren el contrato habrá consecuencias jurídicas distintas, pues sólo cuando exista un relación contractual entre empresario y consumidor nos moveremos en el ámbito de la contratación con consumidores. De este modo, cuando nos encontremos ante contratos celebrados entre particulares, relaciones propias del puro consumo colaborativo en las cuales no hay en sentido estricto un profesional, la normativa de aplicación a los mismos será el Código Civil, en función del tipo contractual celebrado. Así, si ponemos como ejemplo *BlaBlaCar*, el contrato que se celebrará entre conductor y pasajero será un contrato de transporte, en *Wallapop* nos encontraríamos ante un contrato de compraventa entre sus usuarios vendedor y comprador [527].

Más complejidad revisten las prácticas de alojamiento colaborativo, en las cuales el contrato subyacente se celebra entre anfitrión y huésped, de modo que cuando un huésped realiza una reserva contrata directamente con el anfitrión. En estos casos, el anfitrión puede ceder la totalidad de la vivienda, o parte de la misma (habitación con derecho a utilizar, por regla general, las zonas comunes de la misma), lo que va a variar sustancialmente su relación contractual con el huésped. Hasta el momento se han producido tres tipos de acercamientos en relación con la caracterización de este tipo de contratos: bien al contrato de hospedaje (contrato a su vez atípico, pues a pesar de tener *nomen iuris* no cuenta con una peculiar disciplina legal), bien al contrato de arrendamiento de vivienda de corta duración, o bien al contrato de arrendamiento de habitación, lo que determinará de forma absolutamente distinta los derechos y obligaciones que corresponden tanto al viajero como al anfitrión [528]. Sin embargo, a pesar de contar con similitudes con estos tres contratos, también tiene notorias diferencias, por lo que en todo caso continuamos ante un contrato atípico con sus propias notas características

---

[527] GALLARDO RODRÍGUEZ, A., "Plataformas digitales y contratación electrónica: conflictos derivados y métodos de resolución", *op.cit*., pág. 1479.

[528] Sobre este extremo, MOYA BALLESTER, J., "Una aproximación al régimen legal aplicable en el ámbito del turismo colaborativo", en International Journal of Scientific Management and Tourism, Vol. 2, 2016 págs. 371-378.

3.3 CONCLUSIONES

Es evidente que nos encontramos ante una problemática jurídica a la hora de analizar y determinar la normativa aplicable a las relaciones contractuales celebradas en el ámbito de la economía colaborativa, pues ésta puede dar carta de naturaleza a relaciones contractuales de diversa índole. No cabe duda de que la economía colaborativa se trata de un fenómeno novedoso y cambiante, aún en proceso de estudio y regulación, por lo que no existe unanimidad en la jurisprudencia y en la doctrina sobre la noción de la misma.

Las principales plataformas colaborativas no prestan el servicio subyacente, sino que se limitan a mediar, a prestar un servicio de mediación a los que resultan verdaderos prestadores de los servicios de transporte, alojamiento, servicios profesionales, etc. En estos casos, no cabe duda de que el contrato que se celebra entre ésta y sus usuarios guarda un gran número de similitudes con el tradicional contrato de mediación o corretaje, contrato atípico en nuestro país que carece de una regulación específica, pero con una serie de rasgos propios derivados de la prestación de los servicios de intermediación por medios electrónicos.

Por otro lado, junto a esta relación contractual entre la plataforma y sus usuarios (oferentes y demandantes de bienes o servicios) se encuentra la relación contractual celebrada entre los propios usuarios: el usuario proveedor del bien o servicio y el usuario consumidor del mismo, la cual puede adoptar figuras contractuales de muy diversa índole, en función del bien que se contrate o el servicio que se preste, pudiendo encontrarnos ante modalidades de contratación clásicas reguladas en nuestro Código Civil o Código de Comercio, o bien constituir figuras contractuales atípicas que no se encuadren dentro de los modelos contractuales existentes, habiendo infinidad de posibilidades pues, como se ha podido constatar a lo largo del presente trabajo, las posibilidades de contratación que ofrecen las plataformas colaborativas son infinitas, pudiendo abarcar campos y sectores de toda índole: transporte, alojamiento, educación, alimentación, finanzas, etc.

No obstante, no debemos olvidar que estas nuevas fórmulas contractuales atípicas revisten una especial importancia ya que, gracias a ellas, se contribuye a fomentar la vida económica y social de la Comunidad, debiendo nuestros ordenamientos adaptarse a esta nueva realidad y dar una respuesta a las mismas, pero sin dotarlas de una regulación excesiva.

4. ANÁLISIS DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS EN LAS PRÁCTICAS COLABORATIVAS DE *CARPOOLING*

Ante el amplio abanico de posibilidades que nos ofrece la economía colaborativa para suscribir contratos y establecer negocios jurídicos, el presente trabajo tendrá por objeto analizar de forma más exhaustiva una de sus vertientes: la movilidad compartida o el llamado "contrato de *carpooling*" [529], centrándonos tanto en el contrato que vincula a las empresas de *carpooling* con sus usuarios, como en la relación contractual por la que los propios usuarios (conductores y pasajeros) quedan vinculados entre sí.

4.1 FUNCIONAMIENTO DE LAS PLATAFORMAS DE *CARPOOLING*

En primer lugar, antes de entrar a analizar propiamente las relaciones contractuales celebradas en el ámbito de este tipo de prácticas colaborativas, considero necesario examinar el funcionamiento de una plataforma de *carpooling* como *BlaBlaCar,* cuya finalidad principal consiste en mediar, poner en contacto a conductores con asientos libres en sus vehículos con viajeros que deseen sumarse a dichos viajes para así compartir los gastos asociados al trayecto. De este modo, las plataformas de *carpooling* van a contar con dos tipos de usuarios claramente diferenciados: 1) el conductor que viaje con asientos libres en su vehículo; 2) el/los pasajero/s que necesita/n realizar un trayecto.

[529] En nuestro país la plataforma colaborativa de movilidad compartida por excelencia es *BlaBlaCar,* aunque también existen otras muchas, con un número más reducido de usuarios, como son *Amovens*, *Waze Carpool* o *Hoop Carpool*.

Para el uso de las plataformas, tanto conductor como pasajero, deben registrarse previamente en las mismas a través de su web o aplicación móvil, creando un perfil en dicha plataforma. De este modo, se suscribe con la plataforma de *carpooling* un contrato que tiene por objeto el uso de la misma (acceso y utilización de su app o web, así como de los servicios asociados), lo cual permite muchas posibilidades de actuación.

De un lado, los usuarios-conductores, previo registro en la plataforma, publican el viaje que van a realizar (lugares de salida y destino), indicando itinerario del mismo (con las ciudades de paso con opción de recoger o dejar pasajeros), fecha y hora prevista del viaje, precio por pasajero [530], número de plazas libres en su vehículo, así como ciertas normas que se quieran imponer a los pasajeros (admisión de mascotas, tamaño del equipaje, etc.) pudiendo escoger entre la "aceptación manual" o la "aceptación automática". Con la primera se reservan el derecho a confirmar o rechazar personalmente la solicitud de cada pasajero, con la segunda cualquier pasajero puede reservar el viaje en su vehículo, sin autorización previa. Además, el conductor puede completar la publicación de su viaje especificando el modelo y tipo de vehículo, así como incluyendo fotografías en su perfil.

De otro lado, los usuarios-pasajeros realizan la reserva del trayecto a través de la plataforma, pudiendo escoger entre todos los conductores que han ofrecido sus viajes. Éstos deberán a través del buscador que les proporciona la plataforma (introduciendo su lugar de salida y destino, así como la fecha y horario en que quieran realizar el viaje), buscar y escoger entre los viajes publicados y disponibles. Más aún, antes de reservar un asiento en un vehículo concreto, pueden conocer la reputación del conductor consultando su perfil en la plataforma, así como las puntuaciones o *reviews* recibidas de otros pasajeros en trayectos previos.

Una vez concertada una reserva, el pasajero paga a través de la plataforma y el conductor recibe de ésta una notificación con los datos de dicha reserva. Tras ponerse en contacto personalmente, solo falta que el viajero acuda al punto de encuentro en la fecha y hora señalada. El conductor recibe del viajero un código de reserva generado

[530] *BlaBlaCa*r propone a los conductores un precio o aportación recomendada por pasajero y viaje en función de la distancia del trayecto y en base a los gastos inherentes a la conducción (gasolina, peaje, mantenimiento, seguros, impuestos, etc.). Dicho cantidad recomendada puede ser ajustado por el conductor dentro de unos márgenes.

por la plataforma que le servirá para solicitar a través de la misma, la transferencia a la cuenta bancaria que hubiera indicado, que a su vez se carga en la cuenta indicada por el pasajero [531].

Por los servicios de intermediación prestados, la plataforma de *carpooling* cobra al usuario-pasajero una comisión establecida en función del importe del viaje publicado por el conductor, lo que se denomina «gastos de gestión» [532]. Por su parte, los conductores no abonan ningún tipo de gasto de gestión o comisión, recibiendo el importe exacto de la aportación que establecen al publicar su viaje. Además, las propias plataformas, como es el caso de *BlaBlaCar* con Axa, cuentan con seguros que cubren determinados riesgos que pueden surgir durante el trayecto.

De este modo, es claro que a través de la plataforma de *carpooling* se establece una relación triangular, en la que hay dos contratos verticales: el conductor y el pasajero, cada uno por su lado, con la plataforma; y un contrato horizontal entre conductor y pasajero donde la plataforma de *carpooling* queda fuera del mismo.

4.2 VINCULACIÓN DE LA EMPRESA DE *CARPOOLING* CON SUS USUARIOS

El contrato que vincula a la empresa de *carpooling* con sus usuarios puede ser definido como aquel contrato en virtud del cual la empresa de *carpooling* presta a conductor y pasajeros servicios de intermediación en línea, a cambio de una comisión, a fin de que éstos conecten entre sí y perfeccionen el contrato de transporte entre ellos.

En primer lugar, debemos formularnos la siguiente pregunta: ¿Qué naturaleza jurídica tiene el contrato que vincula a las empresas de *carpooling* con sus usuarios? Se trata de una pregunta a la que no resulta sencillo dar una respuesta, pues no es fácil encajarlo en alguno de los tipos contractuales previstos en las leyes.

---

[531] GRIMALDOS GARCÍA, M.I., "El contrato de intermediación entre las plataformas colaborativas y sus usuarios", *op.cit*., págs. 366 y 367.

[532] Sobre este extremo: https://support.blablacar.com/hc/es/articles/360014533360-Acerca-de-los-gastos-de-gesti%C3%B3n-de-los-viajes-compartidos.

El propio Tribunal Supremo, en su Sentencia de 18 de noviembre de 2011, establece que "cuando una relación contractual contiene suficientemente los requisitos que el ordenamiento jurídico civil exige para su validez y producción de efectos, no hay necesidad de esforzarse en seguir los viejos cauces del dogmatismo jurídico e intentar encajar, más o menos, a fortiori el pacto o convenio en cuestión a los tipos contractuales civiles perfilados en las leyes" [533].

No obstante, si debiéramos encajar esta figura contractual en alguno de los contratos tradicionales existentes, podríamos decir que el contrato que vincula a la empresa de *carpooling* con sus usuarios se aproxima en gran medida al tradicional contrato de mediación o corretaje anteriormente analizado, pues la empresa de *carpooling* se limita a conectar a sus usuarios, conductores y pasajeros, con el fin de que éstos contraten el servicio subyacente (la realización del viaje). Sin embargo, aunque reúne las características del tradicional contrato de mediación, presenta a su vez una serie de particularidades o notas características propias al prestarse la mediación de forma electrónica. A continuación, se analizan una serie de características propias de este tipo de contratos, lo que nos va a llevar a dotarlos de un régimen jurídico específico.

4.2.1 Contrato de adhesión: condiciones generales de la contratación

Hemos de tener muy presente que nos encontramos ante un contrato de adhesión, en virtud del cual la empresa de *carpooling* establece sus condiciones y el usuario únicamente tiene que aceptarlas sin poder modificarlas, aceptando o rechazando el contrato en su integridad [534]. Este tipo de contratación ha pasado a ser el lazo normal que vincula a la moderna empresa con su clientela, lográndose una reducción del gasto a través de la *estandarización* de las cláusulas contractuales, iguales para todos y prefijadas por el estipulante [535].

---

[533] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 801/2011, de 18 de noviembre de 2011.

[534] Así los propios términos y condiciones de la empresa *BlaBlaCar* establecen que *"Tanto el acceso como la utilización general del SITIO WEB atribuyen la condición de usuario del mismo, implicando necesariamente la aceptación plena y sin reservas de todas y cada una de las disposiciones incluidas en los términos y condiciones generales de acceso y uso del mismo"*.

[535] ROGEL VIDE, C., *"Derecho de obligaciones y contratos*", REUS, 2013, pág. 103.

En la celebración de algunos contratos atípicos se recurre con bastante frecuencia a los contratos de adhesión, frente a los que, con el objeto de proteger a la parte más débil, el legislador ha tenido que tomar cartas en el asunto, estableciendo una serie de disposiciones en defensa de éste. No obstante, no debemos confundir contratos de adhesión con contratos atípicos ya que "el contrato de adhesión no conforma un tipo determinado autónomo innominado o atípico de contratos, sino una forma especial de concluirse el consentimiento" [536]. Es decir, la adhesión a condiciones generales se emplea tanto para contratos típicos como atípicos, y para su admisibilidad se deberá analizar la validez o licitud de las cláusulas impuestas.

Aquí las cláusulas del contrato son predispuestas por una parte (la empresa de *carpooling*) e impuestas a la otra (los usuarios: conductores y pasajeros), sin que éstos tengan la posibilidad de negociarlas, hacer contraofertas ni modificarlas, de tal manera que, según el TS, se mantiene la libertad de contratar (libertad de celebrar o no el contrato) pero no la libertad contractual (libertad de ambas partes, no de una sola, de establecer las cláusulas que acepten mutuamente) [537].

Por otro lado, no debemos discutir la validez del contrato de adhesión, inherente a la realidad actual y muy presente en nuestra vida cotidiana [538], pero sí debemos hacer alusión a las disposiciones que ha venido estableciendo el legislador para proteger a la parte más débil, de forma que se impidan situaciones de abuso [539]. Esto se relaciona directamente con las condiciones generales de la contratación, las cuales, al representar una importante limitación al principio de autonomía de la voluntad, han dado lugar a la promulgación de un importante número de disposiciones legales en toda Europa, no para coartarlas sino para controlarlas impidiendo un ejercicio abusivo. La primera a destacar fue la Directiva 93/13/CEE, del Consejo, de 5 de abril de 1993, que tenía por objeto aproximar las legislaciones europeas sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, imponiendo a los Estados el establecimiento de medios adecuados y eficaces para que cese el uso de dichas cláusulas.

---

[536] MOISSET DE ESPANÉS, L., "Contratos atípicos en la doctrina y jurisprudencia argentinas", Comunicación enviada al Congreso de Culturas y sistemas jurídicos comparados, organizado por el Instituto de Investigaciones jurídicas de UNAM, México D.F., 2004.

[537] TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS 1997/8435, de 28 de Noviembre de 1997.

[538] Este tipo de contratos los encontramos en los contratos de suministro de servicios básicos: el agua, el gas, la energía eléctrica, la telefonía, Internet, los de seguros, los contratos con entidades financieras, etc.

[539] TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA PRIMERA, STC119/2012, de 4 de junio de 2012.

Así, el camino llevado a cabo por el legislador español para trasponer dicha Directiva fue doble: por un lado, elaboró una Ley de Condiciones Generales de la Contratación (Ley 7/1998, sobre Condiciones Generales de la Contratación, en adelante LCGC) y, por otro lado, estableció una serie de normas específicas sobre cláusulas abusivas en contratos con consumidores (reformando la Ley General de Consumidores y Usuarios a través de la Disp. Adic. Primera de la propia LCGC) [540].

No obstante, la LCGC persigue objetivos más amplios que la mera transposición de la Directiva ya que, además de regular las cláusulas abusivas contenidas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores, establece un régimen general aplicable a cualesquiera condiciones generales contenidas en los contratos, incluso aunque éstos no se hayan celebrado con consumidores [541]. Así, una cláusula contractual tendrá la consideración de condición general cuando se encuentre predispuesta, impuesta e incorporada a una pluralidad de contratos exclusivamente por una de las partes (art. 1 LCGC).

De otro lado, una cláusula abusiva es aquella estipulación no negociada individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe causa, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones que se deriven del contrato (arts 80 y ss TRLGDCU). Por ello, debemos tener claro que no toda condición general es necesariamente abusiva, ni toda cláusula abusiva viene predispuesta de forma general. Las condiciones generales pueden darse tanto en las relaciones profesionales entre sí, como en las relaciones entre profesionales y consumidores, mientras que las cláusulas abusivas se caracterizan por poder darse únicamente en las relaciones con consumidores [542].

En el caso que nos ocupa, nos encontramos ante un contrato de adhesión suscrito con consumidores y usuarios, en el que la empresa de *carpooling* establece sus condiciones generales y los usuarios (conductores o pasajeros) sólo habrán de

---

[540] En la actualidad, la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, ha quedado refundida en el RDL 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

[541] SARAZA JIMENA, R., "La ley sobre condiciones generales de la contratación", Jueces para la democracia, 1998, pág. 50.

[542] PÉREZ BENÍTEZ, J.J., "El control judicial de las condiciones generales de la contratación y de las cláusulas abusivas", *op.cit.,*pág. 5.

aceptarlas, sin posibilidad de modificarlas, siendo de aplicación tanto el régimen general contemplado en la LCGC, como el régimen específico de la normativa de consumidores y usuarios recogido en el TRLGDCU (arts. 80 y ss.).

Concretamente, el art, 80 establece los requisitos que deben tener las cláusulas no negociadas individualmente y que, por tanto, debe cumplir el contrato predispuesto por la empresa de *carpooling*. Así, se tienen que redactar de forma concreta, clara y sencilla para que se entiendan, sin que hagan reenvíos a textos o documentos que se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato. Además, han de tratarse de cláusulas accesibles y legibles. Por último, deben garantizar la buena fe en la contratación y el justo equilibro entre los derechos y obligaciones de las partes, excluyéndose la utilización de cláusulas abusivas [543].

4.2.2 Contratación electrónica: mediación on-line

Tanto conductor como pasajero deben estar vinculados contractualmente con la empresa de *carpooling*. Dicha empresa pone a disposición de sus usuarios una plataforma *on-line* en la que éstos deben estar registrados para poder publicar, ver anuncios e interactuar entre ellos, es decir, para poder perfeccionar su contrato de transporte [544]. De este modo, la mediación llevada a cabo por la empresa de *carpooling* es exclusivamente on-line, lo que nos lleva a acudir a las normas de contratación electrónica, entre ellas la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (LSSI-CE) [545].

La LSSI-CE define el contrato electrónico como "todo contrato en el que la oferta y la aceptación se transmiten por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones" [546]. Por tanto, la

---

[543] Precisamente, todas aquellas cláusulas en las que hay un desequilibrio entre el consumidor y el empresario tienen la condición de cláusulas abusivas.

[544] ESTANCONA PÉREZ, A., "Carpooling: C2C en el transporte de personas", *op. cit.*, pág.7.

[545] Sobre este extremo también se debe tener en cuenta la nueva normativa de la Unión Europea en relación a los servicios digitales, estudiada en la siguiente parte del presente trabajo.

[546] Esta definición aparece recogida en el Anexo de definiciones de la LSSI.

particularidad que presentan los contratos celebrados por vía electrónica radica en el medio a través del cual las partes manifiestan la oferta y la aceptación [547].

En el caso del contrato de *carpooling*, nos encontramos ante un supuesto de contratación electrónica, suscrito con consumidores y usuarios, con condiciones generales que, como ya hemos visto, se regulan en la LCGC y en el TRLGDCU. Así, de los tres controles a los que están sujetas las condiciones generales (inclusión, legalidad y contenido), en la contratación electrónica nos incumbe sobre todo el primero, ya que en los otros dos, es decir, para saber si una cláusula es legal o no, abusiva o no, se aplican las mismas reglas que en la contratación tradicional. Por tanto, analizaremos el modo en que la empresa da a conocer a sus usuarios la existencia de las condiciones generales, así como los requisitos que habrán de cumplirse para entender que éstos últimos han aceptado las mismas.

Por un lado, el control de inclusión o incorporación supone "el cumplimiento por parte del predisponente de una serie de requisitos formales para que las condiciones generales queden incorporadas al contrato" [548], teniendo como finalidad esencial la de asegurar que el adherente haya tenido oportunidad de conocer la existencia y contenido de dichas condiciones. Así, el art. 5 LCGC impone al predisponente la obligación de informar sobre la existencia de las condiciones generales y de facilitar un ejemplar de las mismas. No obstante, en los casos de contratación electrónica hay que entender que el predisponente satisface el requisito general de facilitar un ejemplar con la mera puesta a disposición del adherente de dichas condiciones [549], ya que el art. 27.4 LSSI-CE establece que "con carácter previo al inicio del procedimiento de contratación, el prestador debe poner a disposición del destinatario las condiciones generales a que, en su caso, deba sujetarse el contrato, de manera que éstas puedan ser almacenadas y reproducidas por el destinatario", es decir, que puedan imprimirse y grabarse.

---

[547] ROJAS, S.; Y BLANCO, F.J., "Obligaciones de información previas y posteriores a la contratación en la Ley de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico", en Actualidad Jurídica Uría & Menéndez, nº 8/2004, págs. 65-67.

[548] CAÑIZARES LASO, A., "Control de incorporación y transparencia de las condiciones generales de la contratación. Las cláusulas suelo", en Revista de Derecho Civil, Vol. II, nº 3, 2015, pág. 67.

[549] PÉREZ MORIONES, A., "Contratación telefónica o electrónica y condiciones generales: reflexiones tras la derogación del artículo 5.4 de la Ley sobre condiciones generales de la contratación y del RD 1906/1999", en Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 12/2014, págs. 33-53.

Por otro lado, la aceptación del adherente de las condiciones generales constituye, al amparo del art. 5.1 LCGC, un presupuesto necesario para que éstas se incorporen al procedimiento. No es necesario que el adherente acepte cada una de cláusulas, sino que será suficiente con que las condiciones generales estén disponibles con antelación a la contratación. No obstante, en la práctica, la mayor parte de las empresas prefieren hacer pasar obligatoriamente a los consumidores y usuarios, durante algún momento del proceso de contratación, por una página en la que aparezcan dichas condiciones generales [550].

Por último, debemos conocer que este contrato solo cubre la intermediación llevada a cabo por la empresa de *carpooling* entre los usuarios interesados en efectuar un determinado trayecto y el conductor que lo realiza con su propio vehículo, de manera que el contrato de transporte se va a realizar únicamente ente el conductor y los pasajeros. Este contrato de transporte va a ser objeto de análisis en el epígrafe siguiente.

4.3 VINCULACIÓN ENTRE LOS USUARIOS DE LA PLATAFORMA

Los usuarios de la plataforma de *carpooling* (conductor y pasajero) quedan vinculados entre sí a través de un contrato de transporte civil de personas, en virtud del cual "el conductor se obliga a trasladar al pasajero de un lugar a otro, a cambio de una compensación económica que únicamente equivale a los gastos que la realización del viaje genera" [551]. El Código Civil dota al contrato de transporte de una regulación sucinta, dedicándole únicamente tres artículos, arts. 1601 a 1603 Cc., que se centran primordialmente en el régimen de responsabilidad del porteador de las cosas. Esto se justifica por la limitada aplicación del Derecho civil en este ámbito pues, debido a la importancia del sector del transporte y su interés económico, la mayor parte de estos contratos van a quedar sujetos a normas mercantiles y administrativas.

---

[550] Este es el caso de de *BlaBlaCar* que establece en su página web lo siguiente: "INFORMACIÓN PREVIA A LA CONTRATACIÓN: Términos y condiciones particulares del servicio de "reserva on-line" disponible a través del sitio web //www.blablacar.es.

[551] ESTANCONA PÉREZ, A., "Carpooling: C2C en el transporte de personas", *op. cit.*, pág. 9.

Además, hemos de tener presente que el contrato de transporte regulado en el Código Civil es un contrato esencialmente oneroso, pues el porteador desarrolla la actividad a cambio de un precio, lo que no ocurre en el caso del transporte en vehículo compartido o *carpooling* ya que en esta práctica no se genera el concepto de retribución económica. No obstante, esto no va a impedir la existencia de un contrato –atípico- de transporte gratuito, del que cabe distinguir el llamado transporte amistoso o de cortesía [552].

Vista la escasa regulación del Código Civil en esta materia, el régimen jurídico fundamental del contrato de transporte por carretera lo encontramos en la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de transportes terrestres (LOTT), que distingue entre transportes públicos (por cuenta ajena mediante retribución económica) y privados (por cuenta propia, por necesidades particulares o como complementarios de otras actividades) y por su objeto, los divide en trasporte de viajeros, de mercancías y mixtos [553].

Resulta evidente que en el caso del *carpooling* nos encontramos ante un contrato de transporte realizado entre particulares, pues el conductor debe ser un particular no dedicado profesionalmente al transporte de personas: el usuario al utilizar la plataforma se compromete a no emplearla con fines profesionales, comerciales o con ánimo de lucro [554]. Además, según VELASCO SAN PEDRO, "el hecho de que los particulares contacten entre sí a través de internet o de la plataforma, no hace perder la condición de transporte privado particular, pues lo decisivo en la calificación no va a ser la «publicidad» sino que la actividad se lleve a cabo de manera ocasional y no profesional, y por una contraprestación que tenga por finalidad compartir entre los viajeros los costes del transporte" [555].

---

[552] ROGEL VIDE, C., *Derecho de obligaciones y contratos, op. cit.,* págs. 250-252.

[553] GARCÍA DE LA ROJA, C., *Transportes turísticos,* Editorial Ramón Areces, Madrid, 2013, pág. 104.

[554] *Blablacar* recuerda a los usuarios que el sitio web no puede ser utilizado para finalidades comerciales o profesionales, las cuales se encuentran expresamente prohibidas.

[555] VELASCO SAN PEDRO, L.A., "El consumo colaborativo en el transporte de personas", Diario La Ley, nº 8601, Sección Documento on-line, 9 de septiembre de 2015.

En relación con este aspecto, los arts 100 y 101 LOTT establecen que el "transporte privado particular" debe reunir los siguientes requisitos: a) estar dedicado a satisfacer las necesidades de desplazamiento de carácter personal o doméstico del titular del vehículo y sus allegados, sin dar lugar a remuneraciones dinerarias directas o indirectas, salvo el supuesto de percepción de dietas o gastos de desplazamiento para su titular; y b) realizarse en un vehículo de turismo.

No obstante, la incorporación del sistema de vehículo compartido en el marco jurídico no va ser sencilla pues, según otros autores, esta modalidad de transporte no puede encajarse en los arts 100 y 101 LOTT ya que, como señala ESTACONA PÉREZ, dejando a un lado otras relaciones de parentesco o dependencia, para que resulten de aplicación estos preceptos el transporte debe realizarse en base a una relación social de amistad o equivalente, lo que no ocurre en el caso del *carpooling* [556]. No obstante, se va a venir exigiendo, en todo caso, el cumplimiento de los requisitos legales que todo conductor de turismo tiene que cumplir conforme a la normativa administrativa: licencia de conducción, vehículo habilitado para la conducción y cumplimiento de las condiciones del vehículo y seguros [557]. En la presente tesis doctoral se han analizado dos aspectos de estos contratos que son de gran interés y que están suscitando cierta polémica en la actualidad: los gastos compartidos y el régimen de responsabilidad, cuestiones que han sido tratadas en el Capítulo Tercero, a cuya lectura nos remitimos[558].

4.4 CONCLUSIONES

En los últimos años, se han creado un gran número de plataformas colaborativas, destinadas a ofrecer una infinidad de servicios, abaratando su coste y poniendo en pie de guerra a los sectores tradiciones. Quizás, uno de los sectores que de forma más directa ha vivido la expansión del consumo colaborativo es el sector del transporte, ya que siempre contamos con una alternativa antes de utilizar individualmente nuestro vehículo: compartirlo.

---

[556] ESTANCONA PÉREZ, A., "Carpooling: C2C en el transporte de personas", *op. cit.,* pág.9

[557] LEIÑERA MENDIZÁBAL, E., "Los nuevos sistemas de utilización compartida de vehículos de transporte (*carpooling* y *carsharing*): entre la economía colaborativa y la competencia desleal", *op. cit.* , pág. 11.

[558] En concreto en los apartados "3.2 ¿Remuneración o gastos compatidos" y "3.3. Accidente en un viaje en vehículo compartido".

En relación con el contrato de *carpooling*, debemos distinguir entre la vinculación de la empresa de *carpooling* con sus usuarios, ya sean éstos conductores o pasajeros, y la relación que se establece entre los propios usuarios. En el primer caso, nos encontramos ante un contrato de adhesión suscrito con consumidores, en el que la empresa de *carpooling* establece sus condiciones generales y los usuarios sólo habrán de aceptarlas, sin posibilidad de modificarlas, siendo de aplicación tanto el régimen general contemplado en la LCGC, como el régimen específico de la normativa de consumidores recogido en el TRLGDCU. Además, nos encontramos ante un supuesto de contratación electrónica, por lo que también habrá que estar a lo establecido en la LSSI-CE.

Por otro lado, conductor y pasajero quedan vinculados entre sí a través de un contrato de transporte civil realizado entre particulares, pues el conductor debe ser un particular no dedicado profesionalmente al transporte de personas. Respecto a la polémica sobre si los servicios de coches compartidos o *carpooling* generan una retribución económica o no, debemos tener presente que estas plataformas permiten conectar conductores y pasajeros con la única finalidad de compartir los gastos del viaje. No se trata, por tanto, de una retribución económica, sino de la compartición de los gastos asociados a un trayecto en común.

QUINTA PARTE

“The Digital Service Act Package” y su implicación en las plataformas de «economía colaborativa»

---

1. NUEVO MARCO REGULATORIO: "THE DIGITAL SERVICE ACT PACKAGE" Y SU IMPLICACIÓN EN LAS PLATAFORMAS DE «ECONOMÍA COLABORATIVA»

El acelerado ritmo de innovación tecnológica ha provocado la aparición de un gran número de servicios *online*, en particular plataformas en línea, que se han multiplicado y perfeccionado en la mayor parte de los sectores, ofreciendo cada vez más funcionalidades que son empleadas por millones de usuarios en su vida cotidiana. De hecho, lo mismo ocurre dentro el fenómeno de la economía colaborativa, donde en la última década se han venido desarrollando un gran número de plataformas colaborativas (la mayoría servicios de intermediación) que abarcan una gran variedad de actividades económicas, como transporte, alojamiento, finanzas, educación, compraventa de segunda mano, alimentación, etc., cuya forma de desarrollar su actividad y competir en el mercado ha ido evolucionando.

En los últimos años han sido surgiendo innovadores servicios digitales, como las redes sociales o las plataformas en línea, que han cambiado nuestra vida, transformando la forma en que nos comunicamos, conectamos, consumimos bienes y servicios y hacemos negocios. En este sentido, no cabe duda de que tras la Directiva 2000/31/CE de comercio electrónico [559], la cual trajo en su momento importantes cambios y novedades como el régimen de responsabilidad favorable para los prestadores de servicios de intermediación, han surgido nuevos modelos de negocio de valor incuestionable que han transformado tanto la sociedad como el mercado, incrementado la aparición de nuevas formas de negocio y de consumo, entre ellas las iniciativas de economía colaborativa, que se han convertido en piezas fundamentales tanto de la economía de la Unión como de la vida diaria de los ciudadanos [560].

[559] Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico).

[560] NÍGUEZ OLALLA, M., "Innovación disruptiva en la Ley de Servicios Digitales", *op.cit.*

Sin embargo, el uso de los servicios digitales se ha convertido en una nueva fuente de riesgos y desafíos, pues si bien hay muchos beneficios en la transformación digital, también hay problemas y dificultades que conllevan nuevos retos sociales, económicos y legales. De hecho, aunque los servicios de intermediación en forma de plataformas en línea se han convertido en un instrumento clave para el desarrollo del mercado digital ofreciendo grandes oportunidades para el comercio e intercambio de todo tipo de bienes y servicios lícitos, no cabe duda de que amparan también un tráfico masivo de mercancías y contenidos ilícitos [561].

En este sentido, en los últimos años se han ido incrementando las voces que consideran que las plataformas *online* no realizan los esfuerzos suficientes para combatir la desinformación y los contenidos ilegales. También se ha reclamado que las plataformas digitales asuman más roles proactivos para asegurar una mejor protección de los derechos fundamentales de las personas en el entorno digital, en especial su privacidad.

Por esta razón, dada la importancia de los servicios en línea y las plataformas digitales, las instituciones europeas se han visto en la necesidad de introducir una regulación específica para mejorar el acceso en línea a bienes y servicios por los consumidores, prohibir la difusión de contenidos ilegales, así como para facilitar la innovación, la competencia y el crecimiento de la industria digital. Así, la Unión Europea ha desarrollado recientemente el denominado *«The Digital Service Act Package»*, compuesto por dos Reglamentos: el Reglamento de Servicios Digitales [562], y el Reglamento de Mercados Digitales [563], los cuales comúnmente se vienen denominando "Ley de Servicios Digitales" (en adelante, LSD) y "Ley de Mercados Digitales" [564] (en adelante LMD), cuyo objetivo principal consiste en fomentar "un mercado único digital", persiguiendo dos metas fundamentales:

---

[561] En este sentido, CARBAJO CASCÓN, F., "Las plataformas digitales ante la distribución de mercancías y el suministro de contenidos ilegales ilícitos"" en Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución, nº 30, Sección Estudios, Primer semestre de 2022.

[562] Reglamento (UE), 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE.

[563] Reglamento (UE), 2022/1925 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de septiembre de 2022 sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital y por el que se modifican las Directivas (UE) 2019/1937 y (UE) 2020/1828.

[564] Esto puede dar lugar a confusión pues aunque se emplee el término "Ley" en realidad nos encontramos ante dos "Reglamentos" de aplicación directa en los Estados miembros de la Unión.

1) Crear un espacio digital más seguro en el que se protejan los derechos fundamentales de todos los usuarios de los servicios digitales. De hecho, en el Considerando tercero del Reglamento de Servicios Digitales se indica como "es esencial que los prestadores de servicios intermediarios se comporten de modo responsable y diligente para crear un entorno en línea seguro, predecible y digno de confianza, y para que los ciudadanos de la Unión y otras personas puedan ejercer los derechos garantizados por la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, en particular la libertad de expresión y de información, la libertad de empresa, el derecho a la no discriminación y la garantía de un nivel elevado de protección de los consumidores" [565].

2) Establecer unas condiciones de competencia equitativas para fomentar la innovación, el crecimiento y la competitividad, tanto en el mercado único europeo como a nivel mundial, pues como se señala en el Considerando tercero del Reglamento de Mercados Digitales "un reducido número de grandes empresas prestadoras de servicios básicos de plataforma han acumulado un gran poder económico" y algunas de ellas "controlan ecosistemas completos de plataformas en la economía digital y a los operadores de mercado existentes o nuevos, con independencia de lo innovadores o eficientes que puedan ser, les resulta sumamente difícil, por motivos estructurales, competir con ellos o disputarles el mercado" [566].

De este modo, tras la adopción del «*Digital Service Act Package*» en primera lectura por el Parlamento Europeo en julio de 2022, tanto la Ley de Servicios Digitales como la Ley de Mercados Digitales han sido adoptadas por el Consejo de la Unión Europea, firmadas por los Presidentes de ambas Instituciones y publicadas en el Diario Oficial. Por un lado, la Ley de Servicios Digitales se publicó en el Diario Oficial el 27 de octubre de 2022, entró en vigor el 16 de noviembre de 2022, y será directamente aplicable en toda la Unión Europea a partir del 17 de febrero de 2024.

---

[565] Considerando (3), Reglamento (UE), 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Reglamento de Servicios Digitales).

[566] Considerando (3), Reglamento (UE), 2022/1925 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de septiembre de 2022 sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital y por el que se modifican las Directivas (UE) 2019/1937 y (UE) 2020/1828 (Reglamento de Mercados Digitales).

No obstante, dicho Reglamento ya ha entrado en vigor en relación a determinados aspectos. En concreto, se establece que las plataformas en línea (excepto las microempresas y las pequeñas empresas) deben publicar por primera vez su número de usuarios activos en la UE antes del 17 de febrero de 2023 [567]. El objetivo de este requisito es determinar si las mismas ostentan la condición de «gran tamaño», definidas como aquellas que llegan a más del 10% de la población de la UE o a 45 millones de usuarios, pues éstas estarán sujetas a obligaciones adicionales, como la realización de una evaluación de riesgos. De hecho, las plataformas de «gran tamaño» disponen de un plazo de 4 meses para cumplir con las obligaciones recogidas en la LSD, lo que incluye llevar a cabo y proporcionar a la Comisión su primera evaluación de riesgos. Por otro lado, la Ley de Mercados Digitales se publicó en el Diario Oficial el 12 de octubre del 2022, entró en vigor el 1 de noviembre de 2022, y comenzará a aplicarse seis meses después de su entrada en vigor, a partir del 2 de mayo de 2023.

No cabe duda de que esta nueva normativa de la Unión afecta y será de aplicación a muchas plataformas de economía colaborativa, pues la mayoría de las mismas ostentan la condición de "prestador de servicio de intermediación". No obstante, debemos recordar, como ya se analizó en capítulos anteriores, que el fenómeno de la economía colaborativa y sus plataformas son un caso singular puesto que no conforman una categoría unitaria por lo que respecta a su estructura jurídica y forma de actuación. De este modo, algunas de estas plataformas como *Uber* son prestadores directos de los servicios subyacentes por lo que quedarán excluidas del ámbito de la LSD y LMD [568].

Así, mientras que la Ley de Servicios Digitales se centra en los prestadores de servicios de intermediación (y en particular en las plataformas en línea), incidiendo en las obligaciones de transparencia y de protección de los usuarios de los servicios digitales; la Ley de Mercados Digitales se preocupa por el acceso al mercado digital y

---

[567] De hecho la Comisión Europea ha publicado recientemente orientaciones no vinculantes en todas las lenguas de la UE para ayudar a las empresas incluidas en el ámbito de aplicación de la LSD a cumplir este requisito.Disponible en: https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/dsa-guidance-requirement-publish-user-numbers

[568] OLMEDO PERALTA, E., "Las plataformas de economía colaborativa ante la propuesta de ley de mercados digitales: ¿Son suficientemente disputables los mercados colaborativos?.", en MIRANDA SERRA, L.M.; Y PAGADOR LÓPEZ, J. (Dirs.), *Desafíos del regulador mercantil en materia de contratación y competencia empresarial*, Marcial Pons, 2021, pág. 378.

enriquece las medidas existentes para investigar y corregir las prácticas de mercado creando reglas que prohíban comportamientos específicos [569].

2. LA NUEVA « LEY DE SERVICIOS DIGITALES»

Sin duda, la Directiva 2000/31/CE desempeñó un papel importante en la construcción del mercado único digital, convirtiéndose en un instrumento esencial para los servicios digitales, pues creó el marco jurídico necesario para que los operadores económicos, administraciones y usuarios confiaran en el dominio digital [570]. Sin embargo, nada menos que veinte años después, principalmente debido a los avances en la tecnología digital, la Unión se ha visto en la necesidad de llevar a cabo una "actualización" de la misma para así poder afrontar las nuevas oportunidades económicas y los nuevos desafíos que han ido surgiendo, entre ellos, las plataformas de economía colaborativa, resultando con ello el nuevo Reglamento europeo relativo a la Ley de Servicios Digitales (más conocido por sus siglas en inglés DSA – *Digital Services Act*).

Como ya se ha adelantado, la Ley de Servicios Digitales es un complemento de la Directiva de comercio electrónico, traspuesta a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico (LSSI-CE). De hecho, la LSD tan solo deroga, para sustituirlos por la nueva regulación, los artículos 12 a 15 de dicha Directiva, relativos a la responsabilidad de los servicios intermediarios, a los que añade algunos subtipos, como las plataformas en línea, entre las que se incluyen las plataformas de economía colaborativa. Por ello, en nuestro ordenamiento, la LSD no sustituye a la LSSI salvo en lo que respecta a la responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios, que pasa a regularse mediante Reglamento comunitario, unificándose dicha regulación en todos los Estados miembros de la Unión.

---

[569] CHIARELLA, M.L., "*Digital Markets Act (DMA) and Digital Services Act (DSA): New Rules for the EU Digital Environment*", en *Athens Journal of Law,* 2022, nº 9, págs. 1-5.

[570] CASTELLÓ PASTOR, J.J., "Nuevo régimen de responsabilidad de los servicios digitales que actúan como intermediarios a la luz de la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales", en CASTELLÓ PASTOR, J.J. (Dir.), *Desafíos jurídicos ante la integración digital: aspectos europeos e internacionales*, Aranzadi-Thomson Reuters, 2021, pág. 38.

Además, debemos tener presente que la Ley de Servicios Digitales sigue siendo una normativa horizontal general, de modo que no afecta al régimen de responsabilidad en materia de protección de datos (RGPD Y LOPDG) ni a los regímenes especiales relativos a la prestación de ciertos servicios de la sociedad de la información, como por ejemplo la Directiva 2018/1808, sobre los prestadores de plataformas de intercambio de videos, o el artículo 17 de la Directiva 2019/790 sobre los derechos de autor [571]. Es decir, la LSD es complementaria de la legislación sectorial existente y no afecta a la aplicación de la normativa de la UE que regula determinados aspectos de la prestación de servicios de la sociedad de la información que se aplican con carácter de *lex specialis*.

Fundamentalmente, este nuevo Reglamento actualiza las normas que definen las responsabilidades de los servicios intermediarios, y armoniza los aspectos esenciales de los prestadores de servicios de intermediación que ofrecen sus servicios en cualquiera de los Estados miembros, con independencia del lugar de su establecimiento o residencia, en tanto se de una conexión sustancial con la Unión [572]. Así, según lo recogido en los propios Considerandos del Reglamento, la LSD persigue dos objetivos principales:

a) Contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior de los servicios de intermediación ofrecidos por proveedores a destinatarios situados en el territorio de la Unión, garantizando mejores condiciones para la prestación de servicios digitales innovadores en un mercado único europeo.

b) Crear un entorno en línea seguro, predecible, fiable y transparente donde se protejan de forma efectiva los derechos fundamentales abordando la difusión de contenidos ilícitos en línea [573] y los riesgos derivados de la desinformación.

---

[571] BARRIO ANDRÉS, M., *Manual de derecho digital*, 2ª ed., Tirant lo Blanch, 2022, pág. 158.

[572] Se entiende que el prestador de servicios tiene conexión sustancial con la UE, bien porque tiene su establecimiento allí, bien porque tiene un número significativo de usuarios en uno o más Estados miembros, bien porque orienta sus actividades hacia uno o más Estados miembros de la UE.

[573] Concretamente, el Considerando (12) de la LSD dispone que "el concepto de «contenido ilícito» debe definirse de manera amplia para abarcar la información relacionada con contenidos, productos, servicios y actividades de carácter ilícito. En particular debe entenderse que dicho concepto se refiere a información, sea cual sea su forma, que sea de por sí ilícita en virtud del Derecho aplicable, como los delitos de incitación al odio o los contenidos terroristas y los contenidos discriminatorios ilícitos, o que las normas aplicables consideren ilícita por estar relacionada con actividades ilícitas" poniendo como ejemplo, entre otros, la venta de productos falsificados o el uso no autorizado de material protegido por derechos de autor.

De hecho, la Ley de Servicios Digitales, siguiendo el principio por el cual «lo que es ilegal fuera de línea debe serlo también en línea», aspira a crear un entorno en línea más seguro y responsable, estableciendo una serie de obligaciones asimétricas a los prestadores de los servicios de intermediación, en particular a las plataformas en línea, para así actuar contra el contenido ilegal y proteger a los usuarios ofreciéndoles más transparencia, trazabilidad y mejores sistemas de información [574]. Es más, la propia LSD da una definición de qué se debe entender por «contenido ilícito», debiéndose entender por tal "toda información que, por sí sola o en relación con una actividad, incluida la venta de productos o la prestación de servicios, incumpla el Derecho de la Unión o el Derecho de cualquier Estado miembro, sea cual sea el objeto o carácter concreto de ese Derecho" (art. 3 h) LSD).

Para conseguir estos objetivos, puede decirse que lleva a cabo dos actuaciones principales. Por un lado, redefine el régimen de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación, y por otro, fija un sistema gradual de obligaciones específicas de diligencia debida para dichos prestadores, desde los proveedores de acceso a los buscadores, aplicándose dicho Reglamento en concreto a:

a) Servicios de intermediación que ofrecen infraestructuras de red, como son los proveedores de acceso a Internet o los proveedores de *caché.*

b) Servicios de alojamiento de datos, tales como los servicios de computación en la nube y de alojamiento de sitios web.

c) Motores de búsqueda en línea de muy gran tamaño, que den servicio a más del 10% de los 450 millones de consumidores de la UE y, por tanto, con mayor responsabilidad en la lucha contra los contenidos ilícitos en línea.

d) Plataformas en línea que reúnan a vendedores y consumidores, tales como mercados en línea, tiendas de aplicaciones, redes sociales, y un gran número de plataformas de economía colaborativa.

e) Plataformas en línea de muy gran tamaño, que al igual que los motores de búsqueda de muy gran tamaño, lleguen a más del 10% de los 450 millones de consumidores de la UE.

---

[574] MONJAS GONZÁLEZ, S., "Relevancia del Reglamento de Ley de Servicios Digitales para las autoridades reguladoras del audiovisual", en ICE Plataformas digitales: Regulación y Competencia, marzo-abril 2022, nº 925, pág. 58.

En este sentido, no cabe duda de que un gran número de plataformas de economía colaborativa se engloban dentro de la categoría de «Plataformas en línea» recogida en la Ley de Servicios Digitales. Dicho Reglamento ofrece una definición de lo que se entiende por «plataforma en línea» a los efectos de su aplicación. De hecho distingue, dentro de la categoría general de prestadores de servicios de alojamiento de datos (un tipo específico de servicio intermediario) la subcategoría de plataformas en línea, definiéndolas en su art. 3 i) como "un prestador de un servicio de alojamiento de datos que, a petición de un destinatario del servicio, almacena y difunde al público información, salvo que esa actividad sea una característica menor y puramente auxiliar de otro servicio y, por razones objetivas y técnicas no pueda utilizarse sin ese otro servicio y la integración de la característica en el otro servicio no sea un medio para eludir la aplicabilidad del presente Reglamento".

Por tanto, la Ley de Servicios Digitales no reserva el término «plataforma» para las plataformas transaccionales o mercados en línea, puesto que caben dentro de la definición las redes sociales, pero sí requiere que el intermediario, además de almacenar la información proporcionada por el destinatario del servicio a petición suya, la difunda al público, es decir, la ponga a disposición de un número potencialmente ilimitado de terceros a petición del destinatario del servicio que ha facilitado dicha información [575], requisitos que sin lugar a dudas cumplen muchas de las plataformas que se han venido desarrollando en el marco de la economía colaborativa, como *Airbnb* en el sector del alojamiento, *BlaBlaCar* en el sector del transporte o *Wallapop* en el sector de la compraventa de segunda mano.

2.1 NUEVO MARCO SOBRE EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE INTERMEDIACIÓN

La Ley de Servicios Digitales no implica un cambio drástico en el régimen de responsabilidad aplicable a los prestadores de servicios intermediarios en el mercado, en la medida en que mantiene en términos generales los «privilegios» previstos en la

[575] MARTÍN SANTISTEBAN, S., "La responsabilidad de los prestadores de servicios en la era digital" en Actualidad Jurídica Iberoamericana nº 16 bis, junio 2022, pág. 3651

Directiva de comercio electrónico [576], extendiéndolos a los nuevos e innovadores servicios digitales de la sociedad de la información que han surgido en los últimos años, especialmente las plataformas en línea. Así, aunque no aporta novedades significativas, pues conserva el régimen general de exclusión de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación por el contenido de terceros, sí les impone mayores obligaciones de transparencia y diligencia en la retirada de contenidos ilícitos, introduciendo matizaciones alineadas con la jurisprudencia del TJUE en la materia [577]. Para ello, reemplaza las disposiciones sobre el régimen de responsabilidad que establece la Directiva 2000/31/CE respecto a los servicios de intermediación, quedando los artículos 12 al 15 de esta Directiva derogados.

De este modo, a través de los artículos 4, 5 y 6 mantiene la exención de responsabilidad por el contenido de tercero para los prestadores de servicios de intermediación de mera transmisión, de memoria *caché* y de alojamiento de datos, de modo que, con carácter general, los prestadores de estos servicios no serán responsables del contenido subido por sus usuarios.

En concreto, en relación a los prestadores de servicios de intermediación de alojamiento de datos, que son los que merecen especial atención en el presente trabajo al ser en esta categoría en la que se incluyen las plataformas de economía colaborativa, el art. 6.1 DSA considera que éstos no son responsables del contenido alojado por terceros: si: (i) no tienen conocimiento efectivo de la actividad o contenido ilícito; y si (ii) en el momento en el que tienen conocimiento efectivo del contenido ilícito, actúan de manera diligente para su retirada o inhabilitan el acceso al mismo.

---

[576] FERNANDEZ CHACÓN, I., "Caracterización contractual y régimen de responsabilidad aplicable a los e-marketplaces", en GÓMEZ POMAR, F.; Y FERNANDEZ CHACÓN, I. (Dirs.), Estudios de Derecho Contractual Europeo: nuevos problemas, nuevas reglas, pág. 670.

[577] De hecho, en la opinión de la Comisión de Transportes y Turismo, en la que intervinieron plataformas digitales (entre ellas Airbnb), recogida en el Informe de la Comisión de Mercado Interior y Protección del Consumidor, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la Ley de Servicios Digitales, ya se señalaba que "el alcance de la definición de «servicios de la sociedad de la información» recogida en la Directiva sobre el comercio electrónico ha sido un asunto que ha dado lugar a abundante jurisprudencia del TJUE, especialmente en lo que respecta a las plataformas digitales en los sectores del transporte y del alquiler a corto plazo, por lo que procede disponer de un alcance de la definición claro y actualizado en el que se tenga en cuenta dicha jurisprudencia". COMISIÓN DE MERCADO INTERIOR Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, Informe con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la Ley de Servicios digitales: una mejora del funcionamiento del mercado único (2020/2018 (INL)), de 7 de octubre de 2020.

Con ello, se mantiene el principio general de no supervisión o de búsqueda activa de datos o actividades ilícitas, de forma que los prestadores de servicios de intermediación no tienen que adoptar mecanismos voluntarios de detección de este tipo de contenidos, lo que no impide que sí se refuerce el deber de reacción y diligencia en la respuesta a las denuncias presentadas por los usuarios frente a los mismos. No obstante, este régimen especial de exención de responsabilidad no será aplicable cuando el destinatario del servicio actúe bajo la autoridad o el control del prestador de servicios (art. 6.2 LSD).

Además, en el caso concreto de los prestadores de servicios de intermediación de alojamiento de datos[578] nos encontramos con una novedad importante en comparación con la Directiva de comercio electrónico, pues en el art. 6.3 LSD se establece que la exoneración de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación de alojamiento de datos no se aplicará "cuando dicha plataforma en línea presente el elemento de información concreto, o haga posible de otro modo la transacción concreta de que se trate, de manera que pueda inducir a un consumidor medio y razonablemente bien informado a creer que esa información, o el producto o servicio que sea el objeto de la transacción, se proporcione por la propia plataforma en línea o por un destinatario del servicio que actúe bajo su autoridad o control".

Es decir, que si la plataforma (que no conecte a particulares, ha de ser una relación B2C) induce al consumidor (medio y razonablemente bien informado) a pensar que es ella la que presta el servicio, o controla al que lo presta, entonces sí puede resultar responsable [579]. No obstante, la LSD no especifica el alcance de dicha responsabilidad, ni ofrece unas pautas a tener en cuenta a la hora de determinar cuándo debe entenderse que el consumidor pudo confiar razonablemente en la influencia predominante del operador de la plataforma sobre el proveedor, quedando en manos del TJUE la concreción de dichos aspectos.

[578] Como ya se ha expuesto, un tipo de servicio de intermediación, dentro del cual se incluyen las plataformas digitales, entre ellas las plataformas de economía colaborativa.

[579] RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, G., *"Nuevo" derecho de propiedad inmobiliario en Iberoamérica*, Tirant lo Blanch, 2022.

Además, como recoge FERNÁNDEZ CHACÓN, la LSD "tampoco hace alusión expresa alguna a los parámetros o criterios perfilados por el TJUE de cara a determinar la existencia de un papel activo, control o influencia predominante de la plataforma, de modo que la jurisprudencia del TJUE relativa al art. 14 DCE continuará siendo vinculante a la hora de interpretar el art. 6.3 LSD" [580].

Por otro lado, el art. 7 LSD reconoce expresamente la aplicación de la doctrina anglosajona del «buen samaritano» [581], con el fin de no desincentivar las actividades destinadas a detectar, identificar y actuar contra contenidos ilícitos que se puedan llevar a cabo de forma voluntaria. Así matiza que el hecho de que el prestador del servicio intermediario lleve a cabo investigaciones por iniciativa propia para identificar contenidos ilícitos no invalidará dicho régimen de responsabilidad. De este modo, las plataformas en línea no perderán las ventajas del régimen de exclusión de responsabilidad por actuar voluntariamente contra los contenidos ilícitos. Además, el art. 8 LSD mantiene la prohibición de imponer obligaciones generales de control *ex ante* ante los prestadores de servicios de intermediación.

No obstante, en línea con la doctrina del TJUE, dicho régimen de responsabilidad no impedirá que las autoridades nacionales o de la Unión emitan órdenes de actuación contra contenidos ilícitos o de entrega de información [582]. En concreto, los arts. 9 y 10 LSD delimitan los requisitos que deben de observar las órdenes de actuación contra contenidos ilícitos o de entrega de información que dicten las autoridades nacionales competentes y el modo de proceder de los prestadores intermediarios. Además, dichas órdenes se deberán limitar al ámbito territorial estrictamente necesario y habrán de estar redactadas en el idioma declarado por el prestador, debiendo ser enviadas al punto de contacto único que conforme a la misma LSD deberá designar dicho prestador.

---

[580] FERNANDEZ CHACÓN, I., "Caracterización contractual y régimen de responsabilidad aplicable a los e-marketplaces", en GÓMEZ POMAR, F.; Y FERNANDEZ CHACÓN, I. (Dirs.), Estudios de Derecho Contractual Europeo: nuevos problemas, nuevas reglas, págs. 665-763.

[581] Para un estudio en profundidad, COLOMER SEGURA, A., "Una aproximación a los deberes positivos desde la doctrina del buen samaritano", en Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho, nº 26, 2012.

[582] Sobre este extremo, JUNQUERA, X., TRENKAMP, N.; Y ESTEVE, I., "El control de las administraciones públicas sobre las plataformas de comercio electrónico para limitar el alquiler turístico en la jurisprudencia", en RECUERDA GIRELA, M.A., *Anuario de Derecho Administrativo 2022*, Civitas, Thomson Reuters, 2022, págs. 105-128.

Además, todo este régimen debe completarse con la legislación sectorial existente que se aplicará con carácter de *lex specialis*. Así, por ejemplo, en el caso de las plataformas de compartición de contenidos en línea, nos encontramos con la Directiva 2019/790, de 17 de abril de 2019, de derechos de autor, la cual contiene un régimen de responsabilidad específico en lo referente a los actos ilícitos cometidos a través de los servicios prestados por dichas plataformas en materia de propiedad intelectual [583].

2.2 OBLIGACIONES IMPUESTAS A LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE INTERMEDIACIÓN: RÉGIMEN DE DILIGENCIA DEBIDA

La LSD introduce una serie de obligaciones de diligencia debida sobre los prestadores de servicios intermediarios, incluidas las plataformas en línea, con el fin de garantizar que sus servicios no sean utilizados indebidamente para actividades ilegales, y que los prestadores operen de forma diligente. Este régimen de diligencia debida es gradual, escalonado, y las obligaciones a cumplir van a variar en función de la naturaleza, tipo de servicios, y tamaño del prestador del servicio intermediario.

En este sentido, la Ley de Servicios Digitales dispone un conjunto de obligaciones básico, al que se van a ir añadiendo otra serie de obligaciones adicionales en función de la relevancia de estos servicios intermediarios, que los clasifica como una "*matrioska* o muñeca rusa" [584]. Para ello, se recogen cinco categorías de prestadores de servicios intermediarios, de manera que a medida que pasamos de categoría, las obligaciones impuestas se vuelven más numerosas y estrictas:

a) **Prestadores de servicios de intermediación**, que son aquellos que ponen a disposición de los usuarios las infraestructuras de red, como son los proveedores de acceso a internet o los registradores de nombres de dominio.
b) **Prestadores de servicios de alojamiento de datos o *hosting***, que son aquellos que almacenan información facilitada por los destinatarios del servicio a petición, tales como los servicios de computación en nube y de alojamiento web, donde nos encontramos la siguiente subcategoría:

---

[583] SANTISTEBAN GALARZA. M., "Garantías frente a la moderación de contenidos en la Propuesta de Reglamento Único de Servicios Digitales", en Revista CESCO nº 41/2022, pág. 163.

[584] BARRIO ANDRÉS, M., *Manual de derecho digital*, *op.cit.,* pág. 159.

c) **Plataformas en línea**, que van desde las redes sociales, los mercados en línea o las plataformas de economía colaborativa; que a su vez pueden ostentar la condición de:
d) **Plataformas en línea de muy gran tamaño**, que llegan a más del 10% de los 450 millones de consumidores europeos, tales como *Amazon* o *Facebook*.
e) **Motores de búsqueda en línea de gran tamaño,** que dan servicio a más de esos 45 millones de destinatarios de la Unión, y por tanto tienen una mayor responsabilidad en la lucha contra los contenidos ilícitos en línea.

Estas obligaciones, que constituyen el pilar del Reglamento, son independientes a la exención de responsabilidad anteriormente analizada, y están dirigidas a regular la forma en que se diseñan estos servicios e implementan ciertas prácticas, como la gestión de la publicidad, la transparencia, la compartición de información o la gestión de contenidos. Así, en la medida en que los proveedores de servicios de intermediación puedan entrar dentro de esas diferentes categorías en vista de la naturaleza de sus servicios y su tamaño, deben cumplir con todas las obligaciones correspondientes [585]. Se resumen a continuación las diferentes obligaciones.

En primer lugar, como **obligaciones universales**, se establece que todos los prestadores de servicios de intermediación (las cinco categorías), deben cumplir, entre otras, las siguientes obligaciones básicas: la designación de un punto de contacto con las autoridades de los Estados miembros y los destinatarios; el nombramiento de un representante legal si no está en la Unión Europea pero ofrece servicios en los Estados miembros al que puedan dirigirse los destinatarios; la redacción de los términos y condiciones de forma sencilla y comprensible; o la elaboración de informes anuales de transparencia [586].

En segundo lugar, en el caso de los servicios de alojamiento de datos (*hosting*), se adicionan otra serie de **obligaciones básicas**, como la obligación de contar con un mecanismo de notificación y acción para contenidos ilegales fáciles de usar, o la

[585] ORTIZ LÓPEZ, P., "Reglamento de Servicios Digitales: Principales novedades para los servicios de internet", 2 de noviembre de 2022, Disponible en: https://www.programaticaly.com/opinion/reglamento-de-servicios-digitales-principales-novedades-para-los-servicios-de-internet-por-paula-ortiz-lpez-directora-jurdica-y-de-relaciones-institucionales-en-iab-spain

[586] No obstante, esta obligación no se aplica a aquellas pequeñas empresas que tengan menos de 50 empleados y cuyo volumen de negocios anual no exceda los 10 millones de euros, siempre que no estén consideradas VLOP.

obligación de justificar las decisiones de retirada de contenidos. Además, deben llevar a cabo una moderación justa de los contenidos manteniendo informada a la parte reclamante; así como notificar las sospechas de delitos que puedan suponer una amenaza para la vida o la seguridad de una persona informando a las autoridades competentes.

En tercer lugar, se establecen otro grupo de **obligaciones avanzadas** dirigidas más concretamente a los proveedores de plataformas en línea. No obstante, el Reglamento, excluye de estas obligaciones a las microempresas y pequeñas empresas siempre que no hayan sido consideradas plataformas de muy gran tamaño. En esta categoría se encuentran las plataformas de economía colaborativa, por lo que nos vamos a detener en este grupo de obligaciones adicionales impuestas para las mismas, pudiendo destacar las siguientes:

a) **Contar con mecanismos internos de tramitación de reclamaciones,** que permitan a sus usuarios apelar, vía electrónica y de forma gratuita, las decisiones adoptadas por la plataforma en línea sobre eliminación de contenidos ilícitos o incompatibles con sus condiciones (art. 17 LSD)

b) **Contar con métodos de resolución extrajudicial de litigios**, conocidos como sistemas ADR [587] (art. 18 LSD), de modo que los usuarios a quienes vayan destinadas las decisiones a las que se refiere el art. 17 LSD, tendrán derecho a elegir cualquier órgano de resolución extrajudicial de litigios que haya sido certificado de conformidad con el Reglamento. Esta vía de resolución extrajudicial se contempla en los supuestos en los que las reclamaciones no puedan resolverse de manera satisfactoria a través de los sistemas internos contemplados en el art. 17 LSD [588].

[587] «*Alternative Dispute Resolution»,* en castellano, «Sistemas o métodos alternativos de resolución de conflictos», que incorporan diferentes sistemas de gestión de conflictos dirigidos a su resolución de manera consensuada, pacífica y extrajudicial. Además, las ADR permiten alcanzar soluciones más rápidas y menos costosas que en sede judicial.

[588] ARGELICH COMELLES, C., "Gobernanza de las plataformas en línea ante la DSA y las Propuestas de Reglamento de Mercados Digitales e Inteligencia Artificial (DMA y AIA)", en Anuario de Derecho Civil, Vol. 75, nº 2, 2022, págs. 501-530.

c) **Contar con «alertadores fiables» o «*Trusted Flaggers*»**, figura introducida en el art. 19 LSD que hace referencia a aquellas entidades independientes de las plataformas con experiencia y competencia para detectar, identificar y notificar contenido ilegal. La condición de «alertador fiable» debe otorgarse únicamente a entidades, y no a personas físicas, que hayan demostrado, entre otras, que poseen conocimientos y competencias específicos para luchar contra los contenidos ilícitos, que representen intereses colectivos y que trabajen de manera diligente y objetiva. Estas entidades pueden ser bien de carácter público, bien organizaciones no gubernamentales u organismos semipúblicos [589].

d) **Comprobar las credenciales de terceros proveedores** (principio de conocimiento del cliente empresarial), de modo que las plataformas deberán establecer protocolos del tipo «conozca a su cliente», «*know-your-client*» con los terceros proveedores que utilicen sus servicios, para así garantizar que los consumidores estén debidamente informados, además de para evitar la venta de productos y servicios ilegales a través de su plataforma.

e) **Obligaciones de transparencia adicionales,** debiendo las plataformas incluir en sus informes anuales el número de disputas extrajudiciales y de suspensiones impuestas.

f) **Obligaciones sobre publicidad en plataformas**, de modo que las plataformas que presenten publicidad en sus interfaces deberán asegurarse de que los destinatarios pueden identificar en cada anuncio de una forma concisa y en tiempo real que es publicidad, el anunciante, los parámetros por los que se reciben los anuncios y como cambiarlo, teniendo que hacerse directamente accesible desde el anuncio. Además, se recoge la prohibición de mostrar anuncios basados en perfiles apoyados en datos sensibles y en perfiles de menores.

[589] De hecho, según explica el Considerando 46 del Reglamento, se puede actuar de manera más rápida y fiable contra los contenidos ilícitos, cuando las plataformas en línea adoptan las medidas necesarias para asegurarse de que los avisos enviados por los alertadores fiables a través de los mecanismos de acción y notificación exigidos por la LSD se traten de forma prioritaria.

g) **Obligaciones sobre sistemas de recomendación** [590]**,** pues se debe garantizar que los destinatarios estén debidamente informados sobre cómo los sistemas de recomendación afectan la forma en que se muestra la información. Esta información se debe mostrar de manera fácilmente comprensible para garantizar que los destinatarios del servicio entiendan cómo se prioriza la información para ellos, los parámetros y cómo pueden cambiarlos.

No obstante, la Ley de Servicios Digitales, prevé que estas obligaciones específicas previstas para los prestadores de plataformas en línea, no se aplicarán a los prestadores de plataformas en línea que sean microempresas o pequeñas empresas, es decir, aquellas que "cuenten con menos de 50 empleados y con un volumen de negocio anual inferior a los 10 millones de euros", salvo que hayan sido designadas como plataformas en línea de muy gran tamaño (art. 19 LSD). Por ello, puede decirse que la Ley de Servicios Digitales favorece, en cierta medida, a las pequeñas empresas pues sin duda cumplir con este conjunto de obligaciones adicionales supondría a las mismas un obstáculo para su desarrollo y crecimiento.

Por último, y en cuarto lugar, se establecen una serie de **obligaciones especiales** para las plataformas en línea de "muy gran tamaño" ("*very large online platforms*", "VLOPs"), y "motores de búsqueda en línea de muy gran tamaño" ("*very large online search engines*", "VLSEs"), definidos, como ya se ha expuesto anteriormente, como aquellos que llegan a más del 10% de la población de la UE o a 45 millones de usuarios [591], que se les va exigir un estándar más alto de transparencia y responsabilidad, imponiéndoseles junto a todo lo anterior un conjunto de obligaciones sobre gestión de riesgos y responsables del cumplimiento, auditoría externa de riesgos y rendición pública de cuentas, en otras. Además, deberán designar un responsable de cumplimiento normativo, comúnmente denominado «compliance officer», así como mantener un mecanismo de respuesta a las crisis para los casos de circunstancias extraordinarias que supongan una amenaza grave para la seguridad o la salud públicas en la Unión Europea.

---

[590] En el propio Reglamento se definen los sistemas de recomendación como "sistema total o parcialmente automatizado para proponer en su interfaz información específica para los destinatarios del servicio o priorizarla, también como consecuencia de una búsqueda, o que determine el orden o la relevancia de la información presentada".

[591] Entran dentro de esta categoría plataformas y motores de búsqueda como *Amazon*, *Apple* o *Google*.

De este modo las plataformas de economía colaborativa, como plataformas en línea, estarán sujetas al nuevo Reglamento de Servicios Digitales y deberán cumplir con:

1) Las obligaciones universales, establecidas para todos los servicios de intermediación.

2) Las obligaciones básicas impuestas a todos los servicios de *hosting* (incluidas las plataformas en línea)

3) Las obligaciones avanzadas, indicadas específicamente a los proveedores de plataformas en línea. No obstante, estas obligaciones no deberán ser cumplidas por aquellas plataformas que sean microempresas o pequeñas empresas, ostentando un gran número de plataformas colaborativas en la actualidad tal condición, pues muchas de ellas son plataformas de pequeño tamaño que operan en mercados reducidos.

4) Además, en el caso de que alguna pueda ostentar la condición de «plataforma de gran tamaño», también deberá cumplir con las reglas impuestas a las mismas.

3. LA NUEVA «LEY DE MERCADOS DIGITALES» Y SU APLICACIÓN A LAS PLATAFORMAS DE ECONOMÍA COLABORATIVA

La Ley de Servicios Digitales viene de la mano de la nueva "Ley de Mercados Digitales" (en adelante, LMD) o por sus siglas en inglés DMA *«Digital Markets Act»*. Este Reglamento se aplica a los servicios básicos de plataforma que son prestados u ofrecidos por «guardianes de acceso» o en terminología anglosajona «*gatekeepers*», y se ocupa de aspectos concretos como son los desequilibrios económicos, las prácticas comerciales desleales de dichos «guardianes de acceso» y sus consecuencias en el mercado digital de la Unión Europea [592], lo cual tiene menor aplicación y relevancia de cara al estudio del marco jurídico del fenómeno de la economía colaborativa dado que las plataformas colaborativas con carácter general no van a ostentar la condición de «guardianes de acceso», como se expondrá más adelante.

[592] En este sentido, ARGELICH COMELLES, C., "Gobernanza de las plataformas en línea ante la DSA y las Propuestas de Reglamento de Mercados Digitales e Inteligencia Artificial (DMA y AIA)", *op. cit*., págs. 501-530.

3.1 LA CALIFICACIÓN DE «*GATEKEEPER*» O «GUARDIÁN DE ACCESO»

En concreto, con el término «*gatekeepers*» o «guardianes de acceso» se hace referencia a aquellas empresas prestadoras de servicios básicos de plataforma [593] que, por lo general, "tienen la capacidad de conectar a muchos usuarios profesionales con muchos usuarios finales a través de sus servicios, lo que, a su vez, les permite trasladar sus ventajas como su acceso a grandes cantidades de datos, de un ámbito de actividad a otro" [594] y que además actúan como puerta de acceso para que otras empresas lleguen a sus clientes, ostentando una posición privilegiada sobre el mercado que les permite imponer reglas a sus usuarios, ya sean éstos, empresarios o consumidores [595]. En concreto, según la LMD, para ostentar la condición de «guardián de acceso», la plataforma debe reunir los siguientes requisitos cumulativos (art. 3.1 LMD):

a) Tener una gran influencia en el mercado interior, es decir, tener una posición económica fuerte, un impacto significativo en el mercado interior, y actividades en muchos países de la Unión.

b) Prestar un servicio básico de plataforma que sea una puerta de acceso importante para que los usuarios profesionales lleguen a los usuarios finales, es decir, a sus clientes.

c) Ostentar una posición consolidada y duradera en el mercado, es decir, estable a lo largo del tiempo por lo que respecta a sus operaciones, o es previsible que alcance dicha posición en un futuro próximo.

Estos tres criterios se objetivan en el art. 3.2 LMD, donde se fijan cuantías concretas de volumen de negocio. En primer lugar, se entiende que se cumple con el primer criterio cuando una empresa haya tenido, bien un volumen de negocio anual de al menos 7.500 millones de euros en la UE en cada uno de los tres últimos ejercicios, bien una valoración de mercado de como mínimo 75.000 millones de euros en el último

---

[593] La LMD ofrece una definición amplia de «servicio básico de plataforma» con el objetivo de abarcar el mayor número posible de plataformas en línea. En concreto, incluye cualquiera de los siguientes elementos: servicios de intermediación en línea, motores de búsqueda en línea, redes sociales, plataformas de intercambio de videos, servicios de comunicaciones interpersonales independientes de la numeración, sistemas operativos, navegadores web, asistentes virtuales, servicios de computación en nube, o servicios de publicidad en línea (art. 2.2) LMD).

[594] Considerando (3) del Reglamento DMA

[595] Considerando (4) del Reglamento DMA

ejercicio siempre y cuando preste el servicio en al menos tres Estados miembros de la Unión. En segundo lugar, se entiende que una empresa cumple con el segundo criterio cuando tenga al menos 45 millones de usuarios finales activos mensuales establecidos o situados en la UE, y al menos 10.000 usuarios profesionales activos anuales establecidos en la UE. Y, por último, se entiende que cumplen el tercer requisito aquellas plataformas que cumplan con los otros umbrales establecidos en el segundo criterio en cada uno de los tres últimos ejercicios.

Además, en caso de que no se cumplan con los umbrales del art. 3.2, la LMD en su art. 3.8 permite a la Comisión Europea evaluar, en el contexto de una investigación de mercado, la situación específica de una empresa determinada y decidir identificarla como «guardián de acceso» sobre la base de una evaluación cualitativa. Es decir, se permite que la Comisión pueda apreciar en ciertos mercados que una empresa prestadora de servicios básicos de plataforma ostenta tal posición sin reunir dichos parámetros.

En la actualidad, compartiendo la opinión de OLMEDO PERALTA [596], considero que los casos en los que se puede calificar una plataforma de economía colaborativa como «*gatekeeper*» son muy limitados, por cuatro claros motivos:

1) En primer lugar, hay que tener en cuenta que de entre las plataformas colaborativas internacionales de mayor dimensión, se deben excluir aquellas cuya actividad no se considera de servicios de la sociedad de la información, como es el caso de *Uber*.

2) En segundo lugar, la mayoría de las plataformas colaborativas no tienen la dimensión ni los usuarios requeridos para superar los umbrales de presunción del art. 3.2 LMD.

3) En tercer lugar, la mayor parte de los casos se trata de plataformas de tamaño reducido que operan un mercado geográfico reducido, no llegando a actuar en tres o más Estados miembros (como es el caso de *BlaBlaCar*).

[596] OLMEDO PERALTA, E., "Las plataformas de economía colaborativa ante la propuesta de ley de mercados digitales: ¿Son suficientemente disputables los mercados colaborativos?.", op.cit., págs. 359-380.

4) Y, en cuarto lugar, pues resulta difícil que la propia Comisión las designe como «*gatekeeper*» aplicando la vía del art. 3.5 LMD. De hecho, en la actualidad la única plataforma de economía colaborativa que puede merecer ser sometida a una investigación para analizar la oportunidad de aplicarle esta normativa es *Airbnb* dado su tamaño, el número de usuarios profesionales que dependen de la plataforma y el efecto cierre de mercado del que se beneficia, pues concentra la mayor parte de la oferta y la demanda de los alquileres de corta duración, generando importantes barreras de entrada para otros posibles competidores en el mercado.

3.2 ALGUNAS NOTAS ESENCIALES SOBRE LA LSD: OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES IMPUESTAS A LOS «GUARDIANES DE ACCESO»

La Ley de Mercados Digitales tiene como objetivo asegurar el buen funcionamiento del mercado, haciendo frente a las prácticas comerciales desleales de los referidos «guardianes de acceso» y sus consecuencias negativas, como la reducida disputabilidad de los mercados de plataformas [597]. De hecho, la LMD es una norma fuertemente vinculada con el derecho a la libre competencia y con la prohibición de abuso de posición de dominio, dado que establece muchas obligaciones para los «guardianes de acceso» a favor de sus usuarios profesionales y de los ciudadanos [598].

En este sentido, la LMD pretende garantizar la igualdad de condiciones en el mercado digital estableciendo sendos derechos y obligaciones para las grandes plataformas en línea, que las califica como «guardianes de acceso», de modo que ninguna de ellas abuse de su posición. El propósito es crear un entorno digital competitivo justo que permita a las empresas y a los consumidores beneficiarse de las oportunidades digitales, favoreciendo la aparición de plataformas alternativas que podrían ofrecer productos y servicios innovadores y de alta calidad a precios asequibles, más justos y condiciones más equitativas para todos los actores del sector digital.

---

[597] MARTÍN SANTISTEBAN, S., "La responsabilidad de los prestadores de servicios en la era digital" en Actualidad Jurídica Iberoamericana nº 16 bis, junio 2022, págs. 3647.

[598] BARRIO ANDRÉS, M., *Manual de derecho digital*, *op.cit.,* pág. 170.

Para conseguir su propósito, una vez definidos los criterios a tener en cuenta para considerar a una plataforma como «*gatekeeper*», la Ley de Mercados Digitales establece, por un lado, una serie de obligaciones de comportamiento y, por otro lado, impone determinadas prohibiciones a los mismos (arts. 5 y ss. LMD).

Dentro de las obligaciones principales impuestas a los «guardianes de acceso» se pueden destacar las siguientes: permitir que sus empresas usuarias promocionen sus ofertas y celebren contratos con sus clientes fuera de la plataforma del guardián de acceso, garantizar que los usuarios tengan derecho a darse de baja de los servicios de la plataforma principal en condiciones similares a las de suscripción, permitir que sus empresas usuarias accedan a los datos que generan al utilizar la plataforma, o la de informar a la Comisión Europea de sus adquisiciones y fusiones.

Por otro lado, se incluyen las siguientes prohibiciones, de modo que los «guardianes de acceso» no podrán, entre otros, clasificar en la plataforma de forma más favorable sus propios servicios y productos en comparación con los productos similares de terceros; reutilizar los datos privados recogidos durante un servicio para los fines de otro servicio; establecer condiciones desleales para los usuarios empresariales, o preinstalar determinadas aplicaciones de *software.*

De hecho, estas obligaciones y prohibiciones previstas por la LMD son especialmente adecuadas para evitar el cierre de mercado y favorecer su disputabilidad en servicios cubiertos por plataformas de economía colaborativa, en tanto que estas prestan servicios de intermediación en línea. Entre dichas conductas ha de destacarse, para el caso de que la propia plataforma preste directamente o a través de otras empresas de su grupo el servicio subyacente, la prohibición de dar un trato preferente a tales ofertas frente a las de los demás usuarios profesionales.

Así, por ejemplo, en el caso de que la propia *Airbnb* dispusiese de una cartera de apartamentos que gestionase directamente a través de su propia plataforma, no podrá darle un trato preferente a su oferta, sea en condiciones de precios o de mejor colocación de la misma en los resultados de búsqueda [599].

[599] OLMEDO PERALTA, E., "Las plataformas de economía colaborativa ante la propuesta de ley de mercados digitales: ¿Son suficientemente disputables los mercados colaborativos?", op.cit., pág. 376.

Para garantizar el cumplimiento de dichas obligaciones y prohibiciones, la LMD establece un régimen sancionador, y prevé la posibilidad de imponer sanciones por incumplimiento que pueden llegar hasta el 10% del volumen de negocios anual total de la empresa a nivel mundial o del 20% en caso de infracciones reiteradas, y multas coercitivas de hasta el 5% del promedio diario del volumen de negocios de la empresa a nivel mundial. Asimismo, se establece la posibilidad de que la Comisión pueda imponer medidas correctoras del comportamiento en tanto que sean proporcionales a la infracción cometida y necesarias para garantizar el cumplimiento del Reglamento. Y, de manera excepcional, se prevé que la Comisión requiera medidas estructurales si, tras una investigación de mercado, se demuestra que el «guardián de acceso» ha infringido sistemáticamente el Reglamento, siempre que no existan medidas correctoras igualmente eficaces [600].

4. CONCLUSIONES

En la última década han ido surgiendo innovadores servicios digitales, como las plataformas en línea y las redes sociales, que han cambiado la forma en que nos comunicamos, consumimos bienes o servicios y hacemos negocios, trayendo consigo nuevos riesgos y desafíos. No cabe duda de que las plataformas digitales en general, y las plataformas de economía colaborativa en particular, han ido ganando un importante papel en la configuración de los mercados y servicios digitales.

Ante ello, la Unión Europea ha reaccionado desarrollando el denominado "*Digital Service Act Package*", compuesto por la "Ley de Servicios Digitales" y la "Ley de Mercados Digitales", que, aunque se haga referencia a los mismos como "Leyes", en realidad nos encontramos ante dos Reglamentos de aplicación directa en los Estados miembros de la Unión.

[600] Todos estos aspectos del régimen sancionador se regulan en los artículos 29 y siguientes del Reglamento.

La Ley de Servicios Digitales se ocupa principalmente de dos aspectos. Por un lado, en síntesis, mantiene la exención de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación sobre contenidos de terceros, salvo conocimiento efectivo. Por otro lado, establece una estructura piramidal por la se asignan obligaciones de diligencia debida a dichos prestadores, dependiendo de su naturaleza y tamaño, fundamentalmente encaminadas a combatir la difusión de contenidos ilícitos en línea y los riesgos derivados de la desinformación, de manera que dichas obligaciones serán mayores para las plataformas en línea de gran tamaño.

Sin embargo, puede que esta medida no ayude del todo a combatir los contenidos ilícitos, pues no cabe duda de que las plataformas digitales emergentes, generalmente más pequeñas y con un menor número de usuarios (por ejemplo, las plataformas colaborativas de pequeño tamaño que operan en territorios reducidos), pueden presentar también riesgos significativos de contenido ilícito. Igual hubiera sido más recomendable asignar dichas obligaciones teniendo en cuenta, además de la naturaleza y el tamaño, el riesgo que puedan traer consigo.

La Ley de Mercados Digitales, por su parte, articula una compleja maquinaria basada en la designación como «guardián de acceso» o «*gatekeeper*» a los proveedores de servicios básicos de plataforma, sobre la base de una combinación de umbrales cualitativos y cuantitativos, ocupándose de aspectos concretos como los desequilibrios económicos, las prácticas comerciales desleales de dichos «guardianes de acceso» y sus consecuencias en el mercado digital de la Unión Europea. Para conseguir dichos objetivos, establece una serie de obligaciones e impone determinadas prohibiciones a aquellos prestadores de servicios básicos de plataforma que ostenten la condición de «guardianes de acceso» según los criterios recogidos en el propio Reglamento.

No obstante, se trata de una normativa que a la fecha del presente trabajo no ha entrado la mayor parte en vigor, de modo que aún es pronto para poder extraer unas conclusiones claras y razonadas sobre su efectividad e idoneidad. Estas conclusiones sólo podrán efectuarse transcurrido un tiempo desde su entrada en vigor y aplicación, momento en el que probablemente surjan determinados problemas derivados de su aplicación y se planteen ciertas cuestiones ante el TJUE.

Conclusiones finales

I. La llamada economía colaborativa se presenta como un fenómeno atractivo y novedoso que está teniendo una gran acogida en la sociedad pues aporta ventajas y beneficios indudables, pero que también, dada su novedad y a lo rápido que crecen y se multiplican las plataformas colaborativas, trae consigo una serie de conflictos y problemas en la práctica, debido a su falta de regulación y a una todavía incipiente jurisprudencia, con sentencias recaídas en los sectores del alojamiento turístico y del transporte, que no siempre permiten una solución sencilla desde el punto de vista jurídico.

II. En el presente trabajo se ha constatado que se trata de un fenómeno que está en constante evolución: cada vez son más las plataformas colaborativas que van surgiendo, sus ámbitos de expansión y los usuarios de las mismas. Es decir, lo que comenzó como una forma de compartir recursos y servicios entre particulares sin ánimo de lucro actualmente se ha convertido en una realidad que puede llegar a abarcar un gran número de actividades y modelos de negocio de muy diversa índole, a la que sin lugar a dudas pueden sumarse otros muchos cada día.

III. En este estudio, el primer impedimento lo encontramos en la ausencia de un término que englobe de forma adecuada todo este fenómeno, dado que no existe en la actualidad una terminología universalmente aceptada ni, mucho menos, una definición que abarque de manera unánime toda esta nueva realidad propiciada por las plataformas digitales pues, teniendo en cuenta que se trata de un fenómeno relativamente nuevo y cambiante, en el que pueden llegar a agruparse modelos de negocio muy variados y sumarse otros nuevos cada día, no es fácil identificar y delimitar su frontera. Los términos que más se han empleado para hacer referencia a este fenómeno han sido los de «consumo colaborativo» y «economía colaborativa», los cuales a pesar de que en muchos casos se utilizan de manera indistinta, como sinónimos, son en realidad dos terminologías que pueden tener distintos matices. Hablar de «consumo colaborativo» para referirnos a todo este nuevo fenómeno supone, a mi parecer, hacer referencia únicamente a una parte muy pequeña y concreta del mismo, es decir, a aquellos supuestos en los que se lleva a cabo un proceso de colaboración entre individuos para consumir de una manera más sostenible y responsable. Por ello, en el

presente trabajo se opta por denominar al fenómeno de manera global, sin entrar en matices, como «economía colaborativa», dado que no cabe duda de que esta nueva realidad comprende hoy en día un conjunto de actividades y modelos de negocio mucho más amplio que el estricto «consumo colaborativo».

IV. Como se ha podido analizar, hay un gran número de factores que han propiciado el desarrollo de la economía colaborativa, teniendo una especial relevancia el factor tecnológico (la revolución de Internet y la aparición de las nuevas tecnologías han permitido que los mercados se extiendan, que las personas puedan explorar nuevas alternativas de consumo, que la velocidad de las transacciones aumente y que, en definitiva, se puedan emplear las plataformas colaborativas) y el factor económico (el origen del fenómeno fue en gran medida la crisis económica de 2008, pues surgió como una alternativa de consumo que permitía un incuestionable ahorro y la obtención de cierta rentabilidad de los bienes y servicios infrautilizados). No obstante, existen otra serie de factores que de manera indiscutible contribuyeron a su vez al avance del fenómeno, pues no debemos olvidar que la economía colaborativa también está promovida por el deseo de un uso eficiente de los recursos y la concienciación con la conservación ambiental y la sostenibilidad. Además, este nuevo fenómeno se ha visto afectado e impulsado al mismo tiempo por la reciente crisis sanitaria y económica derivada da la pandemia de COVID-19.

V. La economía colaborativa resulta inconcebible hoy en día sin la intervención de una plataforma en línea. En la práctica, lo más habitual es que la función esencial de las plataformas colaborativas sea la intermediación entre la oferta y la demanda sin llegar a prestar el servicio ofertado o demandado. No obstante puede haber casos en que sea la propia plataforma la prestadora del servicio subyacente, en cuyo caso deberá cumplir con la normativa aplicable al sector en cuestión (transporte, alojamiento, restauración, etc.). En este sentido, las Sentencias del TJUE analizadas, en los casos de *Uber y Airbnb*, han ido asentando las bases a tener en cuenta a la hora de determinar la naturaleza de las plataformas colaborativas, de manera que se entenderá que la plataforma presta el servicio subyacente cuando "ejerce una influencia decisiva sobre los servicios a los que se vincula su actividad, tanto por lo que se refiere a la

determinación de los precios como a la selección de los usuarios y de los servicios ofrecidos en su plataforma". Estas Sentencias constituyen un aporte clave para el futuro a la hora de analizar y determinar el papel de intermediación o de prestadora del servicio subyacente de la infinidad de plataformas que existen en nuestros días en el ámbito de la economía colaborativa.

VI. Otro elemento clave de la economía colaborativa son los «usuarios» de las plataformas, los cuales pueden adoptar el papel bien de proveedor o prestador de los bienes o servicios; bien de consumidor o usuario de los mismos, e incluso de ambas figuras, lo que se ha venido denominando «prosumidor». Por un lado, los usuarios-proveedores o prestadores de bienes o servicios pueden ser particulares que actúan de forma ocasional en el mercado o profesionales que van a llevar a cabo una determinada actividad con ánimo de lucro y de manera habitual, cuestión fundamental a determinar pues en función de si nos encontramos ante un profesional o ante un particular la normativa aplicable y sus requisitos son enormemente dispares. Por otro lado, nos encontramos los usuarios-consumidores de los bienes o servicios ofertados, los cuales pueden ostentar o no la condición de «consumidor» amparada en el TRLGDCU, pues en el ámbito de la economía colaborativa son usuarios-consumidores todos aquellos usuarios de la plataforma que consuman o hagan uso de los bienes o servicios ofertados a través de la misma independientemente de si actúan o no en un ámbito ajeno a su actividad empresarial.

VII. La «confianza contractual» es una pieza fundamental para el correcto funcionamiento de las prácticas de economía colaborativa. Es evidente que la existencia de un cierto grado de confianza recíproca constituye un presupuesto indispensable para la celebración de un contrato, lo que explica que su protección tenga un valor constitutivo para nuestro derecho. En concreto dicha confianza, así como las expectativas de comportamiento implícitas a que la misma da lugar, tiene su reconocimiento y protección más general en nuestro Derecho Civil a través del principio de «buena fe». De este modo, podemos decir que la confianza está implícita en el concepto mismo de la analizada "buena fe objetiva", reconocida como norma dirigida a la tutela o protección de la confianza de un sujeto en la lealtad y honradez del otro sujeto con el que primero ha entrado en una relación de negocio.

VIII. La confianza contractual es un "intangible" que en el mercado y en la economía colaborativa tiene mucho valor económico. Uno de los objetivos de las plataformas colaborativas va a ser la creación de relaciones entre sus usuarios en un entorno seguro y de confianza. De hecho, la generación de confianza, y con ello la posibilidad de confiar sin conocer previamente a la otra persona, va a ser todo un reto para las plataformas colaborativas, máxime cuando los mecanismos tradicionales ya no son suficientes para crear un ambiente seguro y de confianza dentro de la plataforma. Para generar dicha confianza entre sus usuarios, las plataformas colaborativas han recurrido principalmente a dos mecanismos: los sistemas de verificación de identidad de sus usuarios y los sistemas de reputación *online*, basados en reseñas en línea de otros usuarios sobre sus experiencias viviendas en relación a un bien o servicio ofrecido a través de la plataforma. De hecho, el uso por parte de las plataformas colaborativas de estos mecanismos ha generado un cierto clima de seguridad y tranquilidad para sus usuarios, lo que fomenta el uso y crecimiento de dichas plataformas, de modo que éstas tienen que esforzarse por poder verificar la identidad de sus usuarios y velar porque las opiniones y valoraciones sean verdaderas, evitando que puedan ser falseadas o alteradas por las diversas partes interesadas, pues es evidente que cuando se vierten opiniones difamatorias que atenten al honor de la persona, se puede sufrir un daño reputacional digital y además, por muchas opiniones a las que las personas puedan acceder, si éstas no son fiables, el proceso de generación de confianza va a verse disminuido.

IX. Cabe destacar que en el seno de la Unión Europea se ha comenzado a regular en la materia con objeto de evitar las reseñas falsas de consumidores en plataformas, webs, medio de comunicación o campañas de *influencers*, entre otros. En concreto, en España con la nueva reforma legislativa operada por el Real Decreto Ley 24/2021, con la que se da cumplimiento a la Directiva (UE) 2019/2161, de 27 de noviembre de 2019, se obliga a las plataformas colaborativas a informar con garantías a sus usuarios-consumidores si las reseñas que aparecen en las mismas han sido verificadas o no, es decir, si han comprobado que las mismas hayan sido realizadas por verdaderos consumidores del bien o servicio ofrecido. Se trata al menos del primer intento de establecer una serie de pautas para combatir las reseñas falsas o manipuladas que caben en este tipo de plataformas.

X. Las actividades desarrolladas en el ámbito de la «economía colaborativa», sean del tipo que sean, dan lugar al nacimiento de nuevos riesgos no previstos inicialmente por las aseguradoras, y con ello a la necesidad de su cobertura. Es evidente que la economía colaborativa está demandando ciertos cambios en el sector asegurador, tanto en la tipología de las pólizas como en sus coberturas, ya que en muchas ocasiones el riesgo que va a ser objeto de cobertura cambia y se transforma. Es decir, las aseguradoras se van a encontrar con que sus clientes/asegurados van a demandar nuevas necesidades de aseguramiento que no siempre van a encajar con los productos que éstas vienen ofertando tradicionalmente. De este modo, va a surgir el reto para las aseguradoras de diseñar pólizas que cubran los daños causados en el transcurso de las prácticas colaborativas introduciendo, por ejemplo, nuevos productos adaptados a ciertos segmentos desatendidos, cambios en la regulación que favorezcan la adopción de este modelo, e incluso rediseñando los procesos de suscripción del seguro que no cabe duda de que serán más cortos y frecuentes.

XI. En concreto, las prácticas colaborativas de *carpooling,* como toda actividad de circulación, implican una serie de riesgos para los usuarios, de los que pueden derivar diversos daños personales y materiales, teniendo con ello un papel fundamental la figura del seguro. Ante ello, ha sido preciso conocer quién va a responder de los daños y perjuicios causados durante un viaje en vehículo compartido, así como la cobertura del seguro obligatorio del vehículo en caso accidente. Para ello, era necesario determinar en primer lugar si existe o no ánimo de lucro por parte del conductor del vehículo compartido, pues el régimen de responsabilidad varía sustancialmente en función de esta circunstancia, llegándose a la conclusión de que de la normativa y jurisprudencia existentes hasta el momento se desprende que no puede entenderse que exista ánimo de lucro por parte del mismo, de modo que en las prácticas de *carpooling* no se genera una retribución económica como tal puesto que los trayectos se realizan para satisfacer las necesidades de desplazamiento del conductor permitiendo de modo reflejo que otros pasajeros puedan sumarse al trayecto propuesto y así compartir los gastos que éste ocasione. Por ello, las prácticas de *carpooling* deben calificarse como transporte privado.

XII. Así, cuando hacemos uso de las plataformas de *carpooling* con la única finalidad de compartir de los gastos asociados al trayecto, el seguro obligatorio contratado en el vehículo en que se viaje va a cubrir por defecto los posibles daños y perjuicios que puedan ocasionarse en caso de accidente como si de cualquier otro viaje con familia o amigos se tratase. Es decir, el seguro se va a aplicar en las mismas condiciones que cualquier otro desplazamiento habitual. De este modo, en caso de sufrir un accidente en un viaje en vehículo compartido, va a ser el seguro obligatorio del vehículo culpable del siniestro el que cubra los daños causados a terceros, incluidos los ocupantes que vayan en el vehículo (usuarios-pasajeros de la plataforma de *carpooling*).

XIII. Para poder determinar las condiciones, límites y extensión del contrato de seguro a suscribir con sus asegurados, las compañías aseguradoras necesitan tener un conocimiento exacto del riesgo a asegurar. Sin embargo, la Ley de Contrato de Seguro no recoge un deber abstracto o general del tomador y del asegurado de declarar todas las circunstancias por ellos conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo, pero sí el deber del tomador de contestar el cuestionario inicial al que el asegurador le someta (art. 10 LCS) y el deber tanto del tomador como del asegurado de comunicar al asegurador la alteración durante la vigencia del contrato de las circunstancias declaradas en el cuestionario inicial que agraven el riesgo (art. 11 LCS), por lo que éstos no van a estar obligados a comunicar que el vehículo se emplea para la realización de viajes compartidos salvo que la aseguradora recoja esta cuestión en el referido cuestionario, o incluya dentro del condicionado de su póliza el compromiso u obligación de comunicar tal situación durante la fase de vigencia del seguro.

XIV. Actualmente en España las aseguradoras, a la hora de concertar el seguro del vehículo, únicamente tienen en consideración, por regla general, si el vehículo se destina a un uso particular o profesional, de manera que no hacen distinción entre un trayecto en vehículo compartido y cualquier otro viaje particular que el conductor pueda realizar (por ejemplo, con amigos). No obstante, esto podría cambiar si de los estudios de siniestralidad se desprendiera que la utilización de un vehículo para la realización de viajes compartidos supone un coste mayor en caso de siniestro. En tal caso, éstas van a poder incluir en sus cuestionarios y pólizas que se manifieste dicha circunstancia. En

este sentido, al igual que sucede en el caso de la cesión del vehículo a un conductor novel, va a ser transcendental la circunstancia de si dichos viajes compartidos se realizan de manera ocasional o habitual con el vehículo asegurado, pues va a ser esa habitualidad, y no la eventualidad, lo que puede llegar a suponer una agravación del riesgo asegurado.

XV. En el ámbito de la «economía colaborativa» se están desarrollando de manera continua nuevas figuras contractuales atípicas pues, ante la escasa regulación en la materia, existe una estrecha relación entre ésta y el fenómeno de la contratación atípica. No existe ningún ordenamiento que haya podido determinar el número y fijar la diversidad de contratos que puede crear el ingenio humano para la satisfacción de sus intereses, de modo que, al amparo del principio de la autonomía de la voluntad consagrado en el art. 1255 Cc., los sujetos no necesitan acogerse a los tipos contractuales previstos en las leyes, sino que pueden construir libremente otros distintos denominados contratos atípicos. De este modo, la economía colaborativa muestra una nueva realidad de consumo y de negocio que da carta de naturaleza a infinidad de contratos atípicos. De hecho, el contrato celebrado entre las plataformas colaborativas intermediarias (dejando de lado las plataformas que prestan el servicio subyacente, donde la relación contractual de la plataforma con sus usuarios vendrá determinada en cada caso concreto por la naturaleza y contenido de aquel servicio) y sus usuarios, es un contrato atípico que puede denominarse «contrato de mediación electrónica». Se trata de un contrato que guarda un gran número de similitudes con el tradicional contrato de mediación o corretaje, contrato atípico en nuestro país que carece de una regulación específica, pero con una serie de rasgos propios derivados de la prestación de los servicios de intermediación por medios electrónicos o digitales.

XVI. Además, junto al contrato celebrado entre la plataforma colaborativa intermediaria y sus usuarios, se encuentra la relación contractual celebrada entre los propios usuarios: el usuario proveedor del bien o servicio y el usuario consumidor del mismo, denominado comúnmente en la doctrina como «contrato subyacente». Estos contratos pueden adoptar figuras contractuales de muy diversa índole, en función del bien que se contrate o el servicio que se preste, pudiendo encontrarnos ante modalidades

de contratación clásicas reguladas en nuestro Código Civil o Código de Comercio, o bien constituir figuras contractuales atípicas que no se encuadren dentro de los modelos contractuales existentes, habiendo infinidad de posibilidades pues, como se ha podido constatar a lo largo del presente trabajo, las posibilidades de contratación que ofrecen las plataformas colaborativas son infinitas, pudiendo abarcar campos y sectores de toda índole: transporte, alojamiento, educación, alimentación, finanzas, etc.

XVII. Estas nuevas fórmulas contractuales atípicas revisten una especial importancia ya que, gracias a ellas, se contribuye a fomentar la vida económica y social de la Comunidad, debiendo nuestros ordenamientos adaptarse a esta nueva realidad y dar una respuesta a las mismas, pero sin dotarlas de una regulación excesiva. Así, en el presente trabajo se ha llegado a la conclusión de que no es necesario que se dote a estos contratos de una regulación específica, pues los mismos son contratos atípicos que se regularán y ampararán en base a la teoría de los contratos atípicos estudiada en el presente trabajo. Con la voluntad de las partes al amparo del principio de autonomía de la voluntad, la normativa existente (normativa general de contratación, de consumidores y usuarios, de condiciones generales de contratación, legislación sobre comercio electrónico, protección de datos, competencia, etc.), los usos y costumbres negociales, la doctrina y jurisprudencia en la materia (especialmente, las Sentencias del TJUE sobre las plataformas *Uber* y *Airbnb*), así como la regulación existente de figuras contractuales afines, considero que es suficiente para dotar a estos contratos de una solución jurídica, no siendo necesario establecer una regulación específica, habida cuenta de la diversidad y multifuncionalidad de las plataformas colaborativas existentes en nuestro días, las cuales están en constante evolución y crecimiento.

XVIII. En concreto, en relación al «contrato de *carpooling*», debemos distinguir entre la vinculación de la empresa de *carpooling* con sus usuarios, ya sean éstos conductores o pasajeros, y la relación que se establece entre los propios usuarios. En el primer caso, nos encontramos ante un contrato de adhesión suscrito con consumidores, en el que la empresa de *carpooling* establece sus condiciones generales y los usuarios (conductor o pasajero) sólo habrán de aceptarlas, sin posibilidad de modificarlas, siendo de aplicación tanto el régimen general contemplado en la LCGC, como el régimen específico de la normativa de consumidores recogido en el TRLGDCU. Además, nos

encontramos ante un supuesto de contratación electrónica, por lo que a su vez habrá que estar a lo dispuesto en la LSSI-CE. Por otro lado, conductor y pasajero quedan vinculados entre sí a través de un contrato de transporte civil realizado entre particulares, pues el conductor debe ser un particular no dedicado profesionalmente al transporte de personas. Respecto a la polémica sobre si los servicios de coches compartidos o *carpooling* generan una retribución económica o no, debemos tener presente que estas plataformas permiten conectar conductores y pasajeros con la única finalidad de compartir los gastos del viaje, no tratándose por tanto de una retribución económica, sino de la compartición de los gastos asociados a un trayecto en común.

XIX. En la última década han ido surgiendo innovadores servicios digitales, como las plataformas en línea y las redes sociales, que han cambiado la forma en que nos comunicamos, consumimos bienes o servicios y hacemos negocios, trayendo consigo nuevos riesgos y desafíos, pues si bien hay muchos beneficios en la transformación digital, también hay problemas y dificultades que conllevan nuevos retos sociales, económicos y legales. No cabe duda de que las plataformas digitales en general, y las plataformas de economía colaborativa en particular, han ido ganando un importante papel en la configuración de los mercados y servicios digitales. Ante ello, la Unión Europea ha reaccionado desarrollando el denominado "*Digital Service Act Package*", compuesto por la "Ley de Servicios Digitales" y la "Ley de Mercados Digitales", que, aunque se haga referencia a los mismos como "Leyes", en realidad nos encontramos ante dos Reglamentos de aplicación directa en los Estados miembros de la Unión. No cabe duda de que esta nueva normativa de la Unión Europea afecta y será de aplicación a muchas plataformas de economía colaborativa, pues la mayoría de las mismas ostentan la condición de "prestador de servicio de intermediación". No obstante, debemos recordar, como se ha analizado en el presente trabajo, que el fenómeno de la economía colaborativa y sus plataformas son un caso singular puesto que no conforman una categoría unitaria por lo que respecta a su estructura jurídica y forma de actuación. Así, algunas de estas plataformas como *Uber* son prestadores directos de los servicios subyacentes por lo que quedarán excluidas del ámbito de la LSD y LMD.

XX. La Ley de Servicios Digitales se ocupa de dos aspectos principales. Por un lado, en síntesis, mantiene la exención de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación sobre contenidos de terceros, salvo conocimiento efectivo. Por otro lado, establece una estructura piramidal en virtud de la cual se asignan obligaciones de diligencia debida a dichos prestadores dependiendo de su naturaleza y tamaño, fundamentalmente encaminadas a combatir la difusión de contenidos ilícitos en línea y los riesgos derivados de la desinformación, de manera que dichas obligaciones serán mayores para las plataformas en línea de gran tamaño. Sin embargo, puede que esta medida no ayude del todo a combatir los contenidos ilícitos pues las plataformas digitales emergentes, generalmente más pequeñas y con un número menor de usuarios, también pueden presentar riesgos significativos de contenido ilícito. Igual hubiera sido más recomendable asignar dichas obligaciones teniendo en cuenta, además de la naturaleza y tamaño, el riesgo que pueden traer consigo.

XXI. La Ley de Mercados Digitales, por su parte, articula una compleja maquinaria basada en la designación como «guardián de acceso» o «*gatekeeper*» a los proveedores de servicios básicos de plataforma, sobre la base de una combinación de umbrales cualitativos y cuantitativos, ocupándose de aspectos concretos como los desequilibrios económicos, las prácticas comerciales desleales de dichos «guardianes de acceso» y sus consecuencias en el mercado digital de la Unión Europea. Para conseguir dichos objetivos, establece una serie de obligaciones e impone determinadas prohibiciones a aquellos prestadores de servicios básicos de plataforma que ostenten la condición de «guardianes de acceso» según los criterios recogidos en el propio Reglamento. No obstante, se trata de una normativa que tiene menor aplicación y relevancia de cara al estudio del marco jurídico de la economía colaborativa, dado que las plataformas colaborativas con carácter general no van a ostentar la condición de «guardián de acceso» como ya se ha analizado.

ANEXO

Glosario anglicismos

Con objeto de facilitar la lectura y comprensión del texto, se incorpora un glosario con la traducción y una breve explicación de los términos en inglés que se han empleado a lo largo del mismo. Se trata de una serie de anglicismos que habitualmente se utilizan en el estudio y ámbito de la economía colaborativa, cuya traducción al castellano no siempre es tarea sencilla, no existiendo en muchos casos su traducción con un término específico o con una sola palabra, por lo que, dada tal dificultad, así como por la tendencia actual en la doctrina hacia el uso de tales términos, ha resultado de interés el estudio y empleo de los mismos a lo largo del presente texto.

Access economy	"Economía de acceso". Hace referencia a aquellos modelos económicos en los que una empresa pone a disposición de un conjunto de usuarios unos bienes para su uso temporal, adaptándose al tiempo de uso efectivo que requieren dichos usuarios y flexibilizando la localización espacial de los mismos. Los ejemplos más paradigmáticos de la economía de acceso son los modelos de *carsharing o coworking*.
Alternative Dispute Resolution (ADR)	"Sistemas o métodos alternativos de solución de conflictos" («MASC» en castellano), como el arbitraje, la mediación o la conciliación, que buscan promover soluciones más eficaces, rápidas y menos costosas que las de la Justicia tradicional.
Big Data	"Datos masivos". Conjuntos de datos cuyo tamaño, volumen, complejidad, variabilidad, y velocidad de crecimiento precisan de aplicaciones informáticas no tradicionales de procesamiento de datos para tratarlos.
Business-to-Business (B2B)	Término que se emplea para hacer referencia a las relaciones o transacciones entre empresarios o profesionales.
Business-to-Consumer (B2C)	Término que se emplea para hacer alusión a las relaciones o transacciones entre empresarios y particulares.

Carsharing	Término que en inglés significa literalmente "coche compartido" pero que en castellano no responde exactamente a dicho concepto. Se trata de un servicio que permite alquilar coches (propiedad de una empresa o de un particular) por cortos periodos de tiempo, que pueden variar entre una hora y varios días (para realizar un trayecto, ir de compras, hacer una excursión, etc.). No deja de ser una alternativa al alquiler tradicional de vehículos con el propósito de hacer un uso más eficiente de los mismos.
Carpooling	"Vehículo compartido". Práctica colaborativa que consiste en compartir vehículo con otras personas que precisan ir al mismo destino con el fin de compartir los gastos asociados al trayecto.
Circular economy	"Economía circular". Nuevo modelo económico y social que busca producir bienes y servicios aprovechando los recursos y reduciendo el consumo de materias primas, agua y fuentes de energía.
Co-working	"Trabajo cooperativo". Forma de trabajo que permite a profesionales independientes, emprendedores y pymes de diferentes sectores, compartir un mismo espacio de trabajo, tanto físico como virtual, para desarrollar sus proyectos profesionales de manera independiente a la vez que fomentan proyectos conjuntos.
Couchsurfing	Anglicismo que literalmente significa "surfeando un sofá", que se emplea para hacer alusión a aquella práctica colaborativa que permite conectar a viajeros que buscan un "sofá" o un "alojamiento" en un determinado lugar, con huéspedes de dicha localidad que quieran hospedarlos.
Crowdfunding	"Financiación colectiva o participativa" o "Micro mecenazgo". Consiste en la cooperación colectiva para conseguir dinero u otros recursos, habitualmente a través de internet, para financiar iniciativas de otras personas u organizaciones de todo tipo, tanto privadas como públicas sin ánimo de lucro.

Digital Identity	"Identidad digital". Conjunto de información sobre un individuo o una organización expuesta a internet (datos, imágenes, registros, noticias, comentarios, etc.), que conforma una descripción de dicha persona en el plano digital.
Digital Service Act Package	"Marco normativo europeo para los Servicios Digitales", compuesto por dos Reglamentos: el Reglamento de Servicios Digitales (LSD) y el Reglamento de Mercados Digitales (LMD).
Feedback system	"Sistemas de reputación en línea", a través de los cuales los usuarios de las plataformas colaborativas exteriorizan su opinión acerca de los bienes y servicios ofertados, las personas que los ofrecen y prestan, o sobre los propios consumidores de los bienes o servicios ofertados, evaluando sus experiencias.
Food Sharing	"Compartir comida". Término que se emplea para hacer referencia a aquella práctica colaborativa que consiste en compartir, vender, intercambiar o donar alimentos con la finalidad de disminuir el desperdicio de los mismos.
Gate Keeper	"Guardián de acceso". Término empleado por la Unión Europea en el marco de la Ley de Mercados Digitales para hacer referencia a aquellos proveedores de servicios básicos de plataforma que tengan una repercusión significativa en el mercado interior, que sean una puerta de acceso importante para que los profesionales lleguen a los usuarios finales y que cuenten con una posición afianzada y duradera en el mercado (art. 3 LMD).
Gig economy	Término traducido al castellano como "Economía del pequeño encargo" o "Economía de los bolos", que se emplea desde la perspectiva del Derecho del Trabajo para hacer alusión a todas aquellas situaciones laborales en las que se contrata a una persona, a través de una plataforma digital, para la realización de un trabajo o de un encargo de corta duración (principalmente, reparto de comida a domicilio), a veces realizados inmediatamente después de la solicitud.

Home Exchange	"Intercambio de casa". Anglicismo que se utiliza para hacer referencia a aquella práctica colaborativa consistente en el intercambio entre dos personas de su vivienda durante un determinado periodo de tiempo previamente pactado, generalmente durante las vacaciones.
Home Sharing	"Compartir la vivienda". Término anglosajón que se emplea para describir una nueva modalidad de alquiler colaborativo consistente en compartir la vivienda propietario e inquilino. Es decir, el propietario continúa residiendo en su vivienda y lo que alquila es una o varias habitaciones de la misma junto con otros espacios que garanticen la habitabilidad del espacio arrendado (cocina, baño, etc.).
Influencer	"Persona influyente". Término que se emplea para hacer referencia a una persona con capacidad para influir sobre otras, principalmente a través de las redes sociales.
Machine learning	"Aprendizaje automático". Disciplina del campo de la inteligencia artificial que, a través de algoritmos, dota a los ordenadores de la capacidad de identificar patrones de datos masivos y elaborar predicciones. Este aprendizaje permite a los computadores realizar tareas específicas de forma autónoma sin necesidad de ser programados.
Marketplace	"Mercado en línea". Mercado en el que se cruza de forma masiva oferta y demanda reduciendo de manera significativa los costes de transacción.
MOOC	Acrónimo en inglés de "*Massive Open Online Courses*", es decir, "Cursos" (por lo general de una duración breve), "masivos" (el número de plazas es ilimitado), "abiertos" (los materiales se distribuyen mediante una licencia *Creative Commons*, la idea es difundir el conocimiento), y "online" (a distancia, en línea).

Millenial	"Miembro de la generación del Milenio". Anglicismo que hace referencia a la generación de jóvenes nacidos entre los años 1980 y 2000, denominados también generación "Y" por su gran interés en la tecnología.
On-demand economy	"Economía bajo demanda". Modelo económico que se fundamenta en la intermediación entre la oferta y la demanda generada habitualmente de profesional a consumidor (B2C). Ejemplos clave de esta economía serían plataformas como *Uber* o *Cabify* (servicios de vehículo con conductor).
Platform economy	"Economía de plataforma". Término anglosajón que se ha venido empleando recientemente en la doctrina para hacer alusión a la propia economía colaborativa, pues en la actualidad ésta se desarrolla principalmente a través de plataformas digitales.
Prosumer	"Prosumidor". Anglicismo derivado de las palabras "*producer*" y "*consumer*". Este término, en el ámbito de la economía colaborativa, se emplea habitualmente para hacer referencia a aquel usuario de economía colaborativa que adopta tanto el rol de "proveedor" como de "consumidor".
Peer economy	"Economía de iguales" o "Economía de pares". Anglicismo empleado para hacer alusión a todos aquellos sistemas económicos que facilitan el intercambio de bienes y servicios directamente entre individuos, es decir, que conectan directamente a compradores (demandantes) con vendedores (oferentes).
Peer to peer (P2P)	Término que se emplea para hacer referencia a las relaciones o transacciones entre particulares: "de par a par".
Riders	"Trabajadores de plataformas". Anglicismo empleado para hacer referencia a aquellos repartidores de comida o productos a domicilio que trabajan para plataformas digitales.

Fake review	"Reseña falsa". Reseña que no refleja una opinión o experiencia real. Se trata de evaluaciones artificiales, ficticias, fraudulentas, deshonestas, que en lugar de reflejar la opinión sincera de un usuario, encubren un mensaje interesado ensalzando las virtudes del propio usuario o menoscabando la reputación de un competidor.
Ridesharing	"Compartir trayecto". Término en inglés que se emplea para hacer referencia a aquella práctica colaborativa que consiste en "compartir un taxi", pero con un VTC. Usuarios sin relación alguna pero con similar trayecto comparten vehículo para así compartir los gastos del mismo.
Sharing economy	"Economía compartida". Anglicismo derivado de las palabras "*share"* (compartir) y "*economy"* (economía). Término con el que se comenzó a designar en el entorno anglosajón al concepto que en la presente tesis doctoral se ha hecho referencia como "economía colaborativa".
Smartphone	"Teléfono inteligente". Término que se emplea para hacer referencia a aquellos teléfonos móviles que ofrecen prestaciones similares a las que brinda un ordenador y que destacan por su conectividad. Los *Smarphones* también funcionan como reproductores multimedia portátiles, cámaras digitales, videocámaras y dispositivos de navegación GPS, entre otros
Trash cooking	Término anglosajón que aunque literalmente signifique "cocinar con basura", es empleado para hacer referencia a aquella práctica culinaria que busca aprovechar al máximo los alimentos, reutilizando restos, sobras o aquellas partes que suelen terminar en la basura.
Trust	"Confianza". La economía colaborativa permite celebrar relaciones contractuales entre personas completamente desconocidas, ajenas a su círculo de convivencia, surgiendo con ello el reto para las plataformas de conseguir generar confianza entre sus usuarios. Esta confianza va a ser el motor de la economía colaborativa

Bibliografía

AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS, *Cinco punto clave para ejercer el derecho al olvido*, Disponible en:
https://www.aepd.es/es/areas-de-actuacion/internet-y-redes-sociales/derecho-al-olvido.

ALFONSO SÁNCHEZ, R., "Aproximación jurídica a la economía colaborativa: diferentes realidades", en Cuaderno de derecho y comercio, nº 66, 2016, págs. 13-73.

ALFONSO SANCHEZ, R., "La controvertida cuestión reguladora en la economía colaborativa", en ALFONSO SANCHEZ, R., Y VALERO TORRIJOS, J. (Dir.) *Retos Jurídicos de la Economía Colaborativa en el Contexto Digital*, Thomson Reuters, Aranzadi, 2017, págs. 137-175.

ALMENAR-I-LLONGO, V., Y MALDONADO-DEVIS, M., "Economía y consumo colaborativo" en MUSTAPHA M. LAMIN AHMED (Coord.), *Economía Colaborativa y Bancos de Tiempo*, Tirant lo Blanch, 2020, págs. 19-40.

ALONSO, L.E.; FÉRNANDEZ RODRÍGUEZ, C.; E IBAÑEZ ROJO, R., "Entre la austeridad y el malestar: discursos sobre consumo y crisis económica en España", en Revista Española de Investigaciones Sociológicas, 2016, nº 155, págs. 21-36.

ÁLVAREZ MORENO, M.T., *La contratación electrónica mediante plataformas en línea: modelo negocial (B2C), régimen jurídico y protección de los contratantes (proveedores y consumidores)*, Reus S.A., 2021.

ALVES, M.; ALVES, M.P.; YARMINDA, P., "Antecedents of the Sharing Economy in a Pandemic Scenario: Past Behaviour and Transformation Expectations", en Management Letter / Cuadernos de Gestión 23/1 (2023), págs. 37-50.

ARGELICH COMELLES, C., "Gobernanza de las plataformas en línea ante la DSA y las Propuestas de Reglamento de Mercados Digitales e Inteligencia Artificial (DMA y AIA)", en Anuario de Derecho Civil, Vol. 75, nº 2, 2022, págs. 501-530.

ARROYO, L., MURILLO, D., Y VAL, E., Estudio: *Confiados y Confiables. La fabricación de la confianza en la era digital*, 2017, Corrientes: Instituto de Innovación Social [ESADE].

BADILLO ARIAS, J.A., *La responsabilidad Civil automovilística. El hecho de la circulación*, Aranzadi, 2016.

BADOSA COLL, F., "Comentario al art. 1104", en PAZ ARES, C. ET AL (Dirs), *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, 1991, págs. 41-42.

BALLESTAR, M.T.; SAINZ, J.; Y TORRENT-SELLENS, J., "Social networks on cashback websites", en Psychology&Marketing, 2016, Vol. 33, nº 12, págs. 1039-1045.

BANWARTH F., "Seguros a medida para la economía colaborativa", en Actuarios, nº 45, 2019, págs. 18-19.

BARCELÓ COMPTE, R., "La reputación de las plataformas como motor de confianza en la economía colaborativa" en GARCÍA GONZÁLEZ, G.,REDINHA, M.R., Y GUIMARES, M.R. (Coords), *Relaciones contractuales en la economía colaborativa y en la sociedad digital*, Dykinson,, S.L., 2019, págs. 319-334.

BARRIO ANDRÉS, M., *Manual de derecho digital*, 2ª ed., Tirant lo Blanch, 2022.

BARRIO ANDRÉS, M., *Legal Tech, La transformación digital de la abogacía*, 2 ed., La Ley, 2023.

BASTANTE GRANELL, V. "La buena fe contractual: un apunte histórico jurídico", en e-Legal History Review, nº 22, 2016.

BASTANTE GRANEL, V., "Carpooling: responsabilidad y cobertura de daños", en Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro, nº 6, 2018, págs. 6-20.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil,* Thomson Reuters, Pamplona, 2009.

BETANCOURT, J.C., "Libertad de contratación, Orden Público y sus repercusiones en el marco de la Arbitrabilidad", en InDret Revista para el Análisis del Derecho, nº 2/2012.

BICREL, J. "Fiche de lecture: What´s mine is yours, how collaborative consumption is changing the way we live", Observatoire du management alternatif, 2012.

BLOCHER, J., *"Reputation as Property in Virtual Economies"*, en 118 Yale L.J. Pocket Part 120 (2009), Disponible en: http://yalelawjournal.org/forum/reputation-as-property-in-virtual-economies.

BOBOC, S., "*BlaBlaCar:* ¿un posible supuesto de competencia desleal? (Comentario a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Madrid, de 2 de febrero de 2017" en Revista de Derecho del Transporte Terrestre, Marítimo, aéreo y Multimodal nº 19, págs. 241-251.

BOETSCH GILLET, C., *La buena fe contractual,* Ed. Jurídica de Chile, 1ª edición, Santiago de Chile, 2011.

BOSTMAN, R. Y ROGERS, R., *What.s Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption,* Harper Business, 2010.

BOSTMAN, R., charla TED "La moneda de la nueva economía es la confianza", 2012, Disponible en: https://www.ted.com.

BOSTMAN, R., charla TED "The case of collaborative consumption", 2010, Disponible en: https://www.ted.com.

BOSTMAN, R., "The Sharing Economy: Dictionary of Commonly Used Terms", 19 de Octubre de 2015, Disponible en: https://rachelbotsman.com/blog/the-sharing-economy-dictionary-of-commonly-used-terms.

BOSTMAN, R., "*The Changing Rules of Trust in the Digital Age*", en Harvard Business Review, 20/10/2015. Disponible en: https://hbr.org/2015/10/the-changing-rules-of-trust-in-the-digital-age.

BOSTMAN, R,. "*Defining The Sharing Economy: What is Collaborative Consumption And What Isn´t?*", 2015, Disponible en https://www.fastcompany.com/3046119/defining-the-sharing-economy-what-is-collaborative-consumption-and-what-isnt.

BUENADICHA, C., CAÑIGUERAL, A., Y DE LEÓN, I., "Retos y posibilidades de la economía colaborativa en América Latina y el Caribe", en BID Banco Interamericano de Desarrollo, Sector de Instituciones para el Desarrollo, Documento para discusión nº IDB-DP-518, Junio de 2017.

BULCHAN GIDUMAL, J, Y MELIÁN GONZÁLEZ, S., *La revolución de la economía colaborativa*, LID Editorial Empresarial, 2018.

CAMPOS CARVALHO, J., "From Bilateral to Triangular: Concluding Contracts in the Collaborative Economy", en REGINA REDINHA, M.; GUIMARAES, M.R., Y LIBERAL FERNANDES, F., *The Sharing Economy: Legal Problems of a Permutations and Combinations Society*, Cambridge Scholars Publishing, 2019, págs. 196-210.

CAÑIGUERAL BAGÓ, A., *Vivir con menos. Descubre las ventajas de la nueva economía colaborativa*, Penguin Random House Grupo Editorial, S.A.U., Barcelona, 2014.

CAÑIZARES LASO, A., "Control de incorporación y transparencia de las condiciones generales de la contratación. Las cláusulas suelo", en Revista de Derecho Civil, Vol. II, nº 3, 2015, págs. 67-105.

CARBAJO CASCÓN, F., "Las plataformas digitales ante la distribución de mercancías y el suministro de contenidos ilegales ilícitos"" En Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución, nº 30, Sección Estudios, Primer semestre de 2022.

CARBONELL PORRAS, E., "Movilidad colaborativa y servicios de transporte de personas: un análisis desde el Derecho Administrativo", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, S.A.U, 2019, págs. 405-458.

CARRASCO PERERA, A., *Derecho de contratos,* Cizur Menor Aranzadi, Navarra, 2010.

CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho Civil Español, Común y Foral, Tomo IV, Derecho de obligaciones. Las particularidades relaciones obligatorias*, Editorial Reus, 15ª edición, 1993.

CASTAÑEDA, J.E., "Nota breve sobre el concepto de consumidor", en Cuadernos de Estudios Empresariales, Vol. 12, 2002, págs. 315-321.

CASTELLÓ PASTOR, J.J., "Nuevo régimen de responsabilidad de los servicios digitales que actúan como intermediarios a la luz de la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales", en CASTELLÓ PASTOR, J.J. (Dir.), *Desafíos jurídicos ante la integración digital: aspectos europeos e internacionales*, Aranzadi-Thomson Reuters, 2021, págs. 37-76.

CASTRESANA, A., *Fides bona fides: un concepto para la creación del derecho,* Tecnos, Madrid, 1991.

CESNUITYTE. V.; KLIMCZUK, A.; MIGUEL, C.; Y AVRAM. G. (Eds.), *The Sharing Economy in Europe: Developments, Practices, and Contradictions*, Palgrave Macmillan, 2022, págs. 137-162.

CHIARELLA, M.L., "Digital Markets Act (DMA) and Digital Services Act (DSA): New Rules for the EU Digital Environment", en Athens Journal of Law, 2022, nº 9, págs. 1-5.

CHULIÁ VICÉNT, E. Y BELTRÁN ALANDETE, T., *Aspectos Jurídicos de los contratos atípicos I,* Bosch Editor, Barcelona, 1999.

COLOMER SEGURA, A., "Una aproximación a los deberes positivos desde la doctrina del buen samaritano", en Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho, nº 26, 2012.

COMISIÓN DE MERCADO INTERIOR Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, Informe con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la Ley de Servicios digitales: una mejora del funcionamiento del mercado único (2020/2018 (INL)), de 7 de octubre de 2020.

COMISIÓN EUROPEA (2015), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Mejorar el mercado único: más oportunidades para los ciudadanos y las empresas".

COMISIÓN EUROPEA (2015), "*Consultation on Regulatory Environment for platforms, online intermediaries, data and cloud computing and the collaborative economy",* de 24 de Septiembre de 2015.

COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Las plataformas en línea y el mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa".

COMISIÓN EUROPEA (2016), Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Una Agenda Europea para la economía colaborativa".

COMISIÓN EUROPEA (16.7.2018), Comunicado de prensa: *Normativa de protección de los consumidores de la UE: instan a Airbnb a cumplirla.*

COMISIÓN EUROPEA (2018), "Estudio preliminar de los problemas de los consumidores en los mercados de plataformas en línea de igual a igual. Resumen", 5 de diciembre de 2018, Disponible en:
https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/executive_summaryes_0.pdf

COMISIÓN EUROPEA (11.07.19), Comunicado de prensa: *Normas de la UE en materia de protección de los consumidores: Airbnb colabora con la Comisión Europea y las autoridades de protección de los consumidores de la UE, mejorando la forma en que presenta sus ofertas.*

COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA, "Conclusiones preliminares sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa", marzo de 2016.

COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2014), Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el Siglo XXI».

COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2017), Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Una Agenda Europea para la economía colaborativa».

COMITÉ EUROPEO DE LAS REGIONES (2016), Dictamen del Comité de las Regiones Europeo «La dimensión local y regional de la economía colaborativa», de 10 de febrero de 2016.

CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, J.L., *Derecho de contratos,* BOSCH, Barcelona, 2003.

CUENA CASAS, M., "La contratación a través de las plataformas en línea", en Cuadernos de Derecho Transnacional, Octubre 2020, Vol. 12, nº 2, págs. 283-348.

DE ANGEL YAGÜEZ, R., *Tratado de Responsabilidad Civil*, Civitas, 1993.

DE CASTRO Y BRAVO, F., *Derecho Civil de España*, Civitas, Madrid, 1951.

DE CASTRO Y BRAVO, F., *El negocio jurídico*, Editorial Civitas S.A, 1985.

DE LA CALLE CALLE, P., "Contra la crisis: consumo colaborativo", en ROSADO, B., Y DE LA CALLE, A., (Eds.), *Cambios económicos y jurídicos en un contexto de crisis*, Editorial Publicia, 2014.

DELLAROCAS, C., "*Online Reputation Systems: How to Design One That Does What You Need"*, en MIT Sloan Management Review, Cambridge, Tomo 51, nº 3, 2010.

DE LOS MOZOS, J.L., *El principio de la buena fe. Sus aplicaciones prácticas en el derecho civil español,* Bosch, Barcelona, 1965.

DE LOS MOZOS, J.L., *El negocio jurídico,* Montecorvo, 1987.

DE LOS MOZOS, J.L., *Estudios sobre derecho de contratos, integración europea y codificación,* Colegio de Registradores de la Propiedad, Madrid, 2005.

DE PABLO CONTRERAS, P. (Coord.), *Curso de Derecho Civil (I) Derecho Privado Derecho de la Persona*, Colex, 2011.

DE STEFANO, V., "The rise of the `just-in-time workforce: On-demand work, crowdwork and labour protection in the `gig economy´, en *Comparative Labor Law & Policiy Journal*, Vol. 37, nº 3, 2016.

DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M.D., "Los contratos atípicos", Actualidad Civil, nº16, 1998, págs. 345-362.

DÍAZ GOMEZ, M.A., "Reflexiones en torno a la responsabilidad de las plataformas electrónicas de economía colaborativa", en Revista de Estudios Europeos, nº 70, julio-diciembre, 2017, págs. 27-67.

DÍEZ-PICAZO, L., *La doctrina de los actos propios: un estudio crítico sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo,* Bosch, 1963.

DIEZ PICAZO, L. Y GULLON, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen II, Tecnos, 1976.*

DIEZ PICAZO, prólogo en WIEACKER, F., *El principio General de la buena fe*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1982.

DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen I,* Tecnos, Madrid, 1983.

DIEZ-PICAZO, L., "Culpa y riesgo en la responsabilidad civil extracontractual", en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, nº 4, 2000, págs. 153-166.

DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Tomo I,* Civitas Ediciones, Madrid, 2007.

DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *La Doctrina de los Propios Actos. Un Estudio Crítico sobre la Jurisprudencia del Tribunal Supremo,* Bosch, Barcelona, 2014.

DOMENECH PASCUAL, G., "La regulación de la economía colaborativa. El caso «Uber contra el Taxi»", en Revista CEFLEGAL, CEF, nº 175-176, agosto-septiembre 2015, págs. 61-104.

DOMÉNECH PASCUAL, G., "La regulación de la economía colaborativa en el sector del taxi y los VTC", en en MONTERO PASCUAL, J.J. (Dir.), *La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas,* Tirant lo Blanch, 2017, págs. 351-401.

ECODES Y GOBIERNO DE ARAGÓN "Consumo colaborativo y economía compartida. Una visión general y algunas experiencias en Aragón", 2013, págs. 1-32.

ERT, E., FLEISCHER, A., Y MAGEN, N., "*Trust and reputation in the sharing economy: The role of personal photos in Airbnb*", en Tourism Management, Volume 55, 2016.

ESTACONA PÉREZ, A., "Carpooling: C2C en el transporte de personas", en Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías, nº 37, 2015, págs. 161-184.

ESTACONA PEREZ, A., *Transporte terrestre de pasajeros contratación, responsabilidad y seguro*, Tirant lo Blanch, 2018.

ESTUPIÑÁN CÁCERES, R., "El ecosistema de plataformas intermediarias y la resolución de litigios en línea (RLL/ODR): ¿hacia dónde vamos tras la COVID-19?", en Cuadernos de Derecho y Comercio julio-diciembre 2020, nº 74, págs. 17-44.

FERNANDEZ BURGUEÑO, F., "Aspectos jurídicos de la identidad digital y la reputación online", en adComunica: revista científica de estrategias, tendencias e innovación en comunicación, nº 3, 2012, págs.. 125-142.

FERNÁNDEZ CARBALLO-CALVO, F. "El carpooling o viaje en coche compartido. Especial referencia a BlaBlaCar", en CIRIEC- España, Revista jurídica de economía social y cooperativa, nº 36, 2020, págs. 477-483.

FERNANDEZ CHACÓN, I., "Caracterización contractual y régimen de responsabilidad aplicable a los e-marketplaces", en GÓMEZ POMAR, F.; Y FERNANDEZ CHACÓN, I. (Dirs.), Estudios de Derecho Contractual Europeo: nuevos problemas, nuevas reglas, págs. 665-763.

FERNANDEZ PEREZ, N., *El alojamiento colaborativo,* Tirant lo Blanch, 2018.

FERREIRA RUBIO, D.M., *La buena fe. El principio general en el derecho civil,* Editorial Montecorvo, S.A., Madrid, 1984.

FERRY-MACCARIO, N., KLEINHEISTERKAMP, J., LENGLART, F., Y STLOLOWY, N., *Gestion juridique de l´entreprise,* Pearson Education, France, 2006.

FLAVIÁN, C., Y GUINALÍU, M., "*Trust and commitment in relationships through the Internet. Two basic pillars of strategic marketing in the net*", en Cuadernos de Economía y Dirección de la Empresa, nº 29, 2006.

FLORES PRADA, I., "La prueba testifical", en ROMERO PADRAS, M.I., (Coord.), *La prueba en el proceso civil*, Tomo I, Tirant lo Blanch, 2017, págs.. 488-577.

FUNDACIÓN CETMO (Ministerio de Fomento), "Buenas prácticas y recomendaciones para la mejora de la satisfacción del cliente de transporte público de viajeros por carretera*"*.

GALLARDO RODRÍGUEZ, A., "Plataformas digitales y contratación electrónica: conflictos derivados y métodos de resolución", en Actualidad jurídica Iberoamericana nº 16, febrero 2022, págs. 1466-1491.

GALLEGO DOMÍNGUEZ, I., "El consumo colaborativo: introducción, concepto y clases", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, S.A.U, 2019, págs. 63-101.

GARCÍA DE LA ROJA, C., *Transportes turísticos,* Editorial Ramón Areces, Madrid, 2013.

GARCÍA-GALLARDO, R., "Sentencia Uber del Tribunal de Justicia de la Unión Europea", en RECUERDA GIRELA, M.A. (Dir.), *Anuario de Derecho de la Competencia 2018*, Aranzadi, 2018, págs. 181-188.

GARCIA RUBIO, M.P.; Y OTERO CRESPO, M., "La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual europeo" en Indret Revista para el Análisis del Derecho, nº 2, 2010.

GIL MEMBRADO, C., *Privacidad y Turismo: Perfil del turista, Big Data y plataformas colaborativas*, Reus S.A., 2019.

GIL DE GÓMEZ PÉREZ- ARADROS, C., Y IMAZ MONTES, M., "Motivaciones y efectos sociales de la Economía Colaborativa: el sector del transporte en España como estudio de caso", en Revista de Estudios Cooperativos, nº 140, 16 enero de 2022, págs. 1-16.

GONZÁLEZ CABRERA, I. Y RODRÍGUEZ GINZÁLEZ, M., *Las viviendas vacacionales: entre la economía colaborativa y la actividad mercantil*, Dykinson, S.L.,2019.

GONZALEZ CABRERA, I., *Bajo el paraguas de la economía colaborativa: El transporte a escena*, Dykinson S.L., 2020.

GONZÁLEZ GRANADO, J., "Sólo se muere una vez: ¿Herencia digital?" en *Testamento ¿Digital?*, OLIVA LEÓN, R., VALERO BARCELÓ, S., (Coord.), Colección Desafíos Legales, Juristas con Futuro, 2016, págs.. 39-44.

GONZÁLEZ MENDOZA, D.P., "Identidades digitales e identificación: especial referencia al tratamiento de datos post mortem realizado por el sector público", en FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A. (Coord.), *Derecho y nuevas tecnologías*, Thomson Reuters-Civitas, 2020, págs.. 181-203.

GONZÁLEZ MENDOZA, D.P., "Los perfiles digitales después de la muerte, una perspectiva europea", en Estudios en derecho a la información, nº 11 (Enero-junio 2021), 2021, págs. 3-26.

GONZÁLEZ ORDEN, D.; A. VALLEJO ANDRADA, J. L.; Y SÁNCHEZ SERRANO, S., "Nuevos Movimientos Sociales: El Transporte. El Caso *Bla-Bla–Car* Y Uber", en *IJERI: International Journal of Educational Research and Innovation*, nº 3, Junio 2015, págs. 143-155.

GONZÁLEZ PONS, E., "Marketing digital, reseñas falsas de consumidores y competencia desleal", en BLANCO SÁNCHEZ, M.J. (Coord.), *Derecho Digital y Nuevas Tecnologías*, Thomson Reuters Aranzadi, 2022, págs. 541-556.

GÓRRIZ LÓPEZ, C., "Taxi «vs» Uber: de la competencia desleal al arrendamiento de vehículo con conductor", en Revista de Derecho Mercantil nº 311/2019, Editorial Civitas, S.A., 2019, pág. 6.

GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H., *El régimen jurídico del turismo colaborativo*, Wolters Kluwer, 2018.

GRIMALDOS GARCÍA, M.I., "El contrato de intermediación entre las plataformas colaborativas y sus usuarios" en en ALFONSO SANCHEZ, R., Y VALERO TORRIJOS, J. (Dir.) *Retos Jurídicos de la Economía Colaborativa en el Contexto Digital*, Thomson Reuters, Aranzadi, 2017, págs. 363-385.

GUILLERMINA, E., "La regulación de la actividad de las plataformas prestadoras de servicios en internet: el caso BlaBlaCar y el test de la influencia decisiva en la actividad subyacente", en Diario La Ley, nº 9554, Sección Tribuna, 16 de Enero de 2020, Wolters Kluwer.

HERNANDEZ FRAGA, K., "El principio de autonomía de la voluntad contractual civil. Sus límites y limitaciones", en Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa, nº 6, 2012, págs. 27-46.

HIDALGO GARCÍA, S., *Comentarios al Código Civil,* Lex Nova, Valladolid, 2010.

HOSMER, L.T., "Trust: The connecting link between organizational theory and philosphical ethics", en *Academy of Management Review,* Vol. 20, nº 2, págs. 379-403.

HURTADO YELO, J.C., "La cesión del vehículo al familiar conductor novel, ¿existe agravación del riesgo?", Tráfico y Seguridad Vial, nº 160, Sección temas de actualidad, Abril 2012, LA LEY 4139/2012.

INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍAS DE LA COMUNICACIÓN, GOBIERNO DE ESPAÑA, MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y TURISMO (INTECO), *Guía para los usuarios: Identidad digital y reputación online,* 2012.

INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍAS DE LA COMUNICACIÓN, GOBIERNO DE ESPAÑA, MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y TURISMO (INTECO), *Guía para las empresas: Identidad digital y reputación online,* 2012.

JALUZOT, B., *La bonne foi dans les contrats: étude comparative des droits français, allemand et japonais,* Paris: Dalloz, 2001.

JARNE MUÑOZ, P., "El consumo colaborativo en España: experiencias relevantes y retos de futuro", en Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 17/2016, págs. 62-75.

JARNE MUÑOZ, P., *Economía colaborativa y plataformas digitales,* Editorial Reus, 2019.

JØSANG, A; ISMAIL, R.; BOYD, C., "*A survey of trust and reputation systems for online service provision"*, en Decision Support Systems, Vol. 43, 2007, págs. 618-644.

JOVER RAMIREZ, C., "El fenómeno de la «*gig economy*» y su incidencia en el derecho del trabajo: aplicabilidad del ordenamiento jurídico laboral británico y español", en Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 209/2018, Aranzadi Cizur Menor, 2018, págs. 101-128.

JUNQUERA, X., TRENKAMP, N.; Y ESTEVE, I., "El control de las administraciones públicas sobre las plataformas de comercio electrónico para limitar el alquiler turístico en la jurisprudencia", en RECUERDA GIRELA, M.A., *Anuario de Derecho Administrativo 2022*, Civitas, Thomson Reuters, 2022, págs. 105-128.

JULIÁ IGUAL, J.F.; BERNAL JURADO, E.; Y CARRASCO MONTEAGUDO, I., "Economía social y recuperación económica tras la crisis del COVID-19", en CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, nº 104/2022, págs. 7-33.

KANJAA, H. "Qué es la confianza según la psicología". Disponible en: https://hanakanjaa.com/la-confianza-segun-la-psicologia/.

LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E., "La libertad contractual", en Revista de derecho privado., vol. 56, nº 9, 1972, págs. 871-894.

LASARTE ÁLVAREZ, C., *Manual sobre protección de consumidores y usuarios*, Dykinson, 2007.

LASARTE ÁLVAREZ, C., *Principios de Derecho Civil III. Contratos ,*Marcial Pons, 2011.

LEYSSER L., "La buena fe en la negociación de los contratos: apuntes comparísticos sobre el artículo 1362 del código civil peruano y su presunto papel como fundamento de la responsabilidad precontractual" en Themis, Revista de Derecho, nº 49, págs. 127-152.

LÓPEZ Y LÓPEZ, A., *Derecho de obligaciones y contratos,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

LÓPEZ Y LÓPEZ, A., *Tratado jurisprudencial de responsabilidad por daños,* Tirant lo Blanch, 2013.

LOPEZ Y LOPEZ, A., *Comentario al art. 1258 del Código Civil,* en CAÑIZARES LASO, A. (dir.): Código Civil Comentado, vol. III. Thomson Reuters, 2011.

LORENZETTI, R.L., *Tratado de los Contratos. Tomo I.,* Rubinzal-Culzoni Editoriales, Buenos Aires, 1999.

LOVATO NETO, R., "Professionalism, Standard of Care and the Sharing Economy" en REGINA REDINHA, M.; GUIMARAES, M.R., Y LIBERAL FERNANDES, F., *The Sharing Economy: Legal Problems of a Permutations and Combinations Society*, Cambridge Scholars Publishing, 2019, págs. 33-50.

LUCAS DURAN, M., "Problemática jurídica de la economía colaborativa: especial referencia a la fiscalidad de las plataformas", en *Anuario Facultad de Derecho nº 10,* 2017, págs. 131-172.

MALDONADO MOLINA, F., "Reseñas en línea de consumidores y *fake reviews*. Deberes y responsabilidades", en PEREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J.L., Y PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, F.J. (Dir.), *Contratación privada, empresa y responsabilidad*, Aranzadi Thomson Reuters, 2022, págs. 861-883.

MARIN LOPEZ, M. J., "El "nuevo" concepto de consumidor y empresario tras la Ley 3/2014, de reforma del TRLGDCU", en Revista CESCO De Derecho De Consumo, 2014, nº 9, págs. 9-16.

MARTÍN SANTISTEBAN, S., "La responsabilidad de los prestadores de servicios en la era digital" en Actualidad Jurídica Iberoamericana nº 16 bis, junio 2022, págs. 3642-3683.

MARTINEZ DE AGUIRRE, C., DE PABLO CONTRERAS, P.; Y PÉREZ ÁLVAREZ, M.A., *Curso de Derecho Civil II,* CODEX, 2011.

MARTÍNEZ MALLADA, F., "El contrato de mediación digital en el marco de la economía colaborativa", en Actualidad jurídica Iberoamericana nº 16, febrero 2022, págs. 228-253.

MARTÍNEZ OTERO, J.M., "Nuevas formas de publicidad encubierta en las plataformas digitales de internet", en Revista de Derecho Mercantil nº 314, Octubre – Diciembre 2019, págs. 223-264.

MATEOS CASTRO, J., "Carsharing: la economía colaborativa del S. XXI", en Actuarios, nº 45, 2019.

MATO PACÍN, M.N., "El papel de la buena fe en el Derecho contractual inglés", en Revista InDret nº 2/2018.

MEDRANO GARGÍA, M.L., Y AZA HIDALGO, M., "Economía colaborativa, oportunidades disruptivas", en Revista de Estudios de Juventud nº 118, 2017, págs. 15-31.

MELIÁN, S. Y BULCHAND GIDUMAL, J., "La vivienda vacacional como parte del fenómeno de la economía colaborativa", en FONTICIELLA HERNÁNDEZ, B. (Coord.)*, Las viviendas vacacionales: entre la economía colaborativa y la actividad mercantil,* Dykinson, 2019, págs. 23-36.

MÉNDEZ PICAZO, M.T.; Y CASTAÑO MARTÍNEZ, M.S., "Claves de la economía colaborativa y políticas públicas", en Economía industrial, nº 402, 2016, págs. 11-17.

MENGONI L., "Sulla natura della responsabilità precontrattuale", en Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni II, 1956.

MICHELINI L., PRINCIPATO, L., Y IASEVOLI, G., *"Understanding Food Sharing Models to Tackle Sustainability Challenges"*, en Ecological Economics, Elsevier, vol. 145, págs. 205-217.

MIRANDA SERRANO, L.M., "Economía colaborativa y competencia desleal: ¿deslealtad por violación de normas a través de la prestación de servicios facilitados por plataformas digitales?, en Revista de Estudios Europeos, nº 70, julio-diciembre, 2017, pág. 197-249.

MOISSET DE ESPANÉS, L., "Contratos atípicos en la doctrina y jurisprudencia argentinas", Comunicación enviada al Congreso de Culturas y sistemas jurídicos comparados, organizado por el Instituto de Investigaciones jurídicas de UNAM, México D.F., 2004.

MONJAS GONZÁLEZ, S., "Relevancia del Reglamento de Ley de Servicios Digitales para las autoridades reguladoras del audiovisual", en ICE Plataformas digitales: Regulación y Competencia, marzo-abril 2022, nº 925, págs. 53-65.

MONTERO PASCUAL, J.J., "La regulación de la economía colaborativa", en MONTERO PASCUAL, J.J. (Dir.), *La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas,* Tirant lo Blanch, 2017, págs. 23-65.

MONTERROSO CASADO, E., *Responsabilidad por Accidentes de Circulación. La Concurrencia de causas*, Editorial Aranzadi S.A., Cizur Menor, 2009.

MORIES JIMÉNEZ, M.T., "Régimen tributario de la economía colaborativa", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, S.A.U, 2019, págs. 309-373.

MOYA BALLESTER, J., "Una aproximación al régimen legal aplicable en el ámbito del turismo colaborativo", en International Journal of Scientific Management and Tourism, Vol. 2, 2016, págs. 371-378.

MOYA BALLESTER, J., "El alojamiento en la economía de plataforma", en La Ley mercantil, nº 56, marzo 2019.

MUÑOZ BENITO, R., "La economía colaborativa: antecedentes, tipologías y perspectivas de futuro", en *Régimen jurídico del consumo colaborativo* en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, S.A.U, 2019, págs. 31-62.

MUÑOZ PAREDES, M.L., "La economía colaborativa en los sectores regulados (II). El sector asegurador", en ALFONSO SANCHEZ, R., Y VALERO TORRIJOS, J. (Dir.) *Retos Jurídicos de la Economía Colaborativa en el Contexto Digital*, Thomson Reuters, Aranzadi, 2017, págs. 287-307.

MUÑOZ PAREDES, M.L., *El deber de declaración de riesgo en el seguro*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018.

MUÑOZ PEREZ, A.F., "Economía colaborativa y consumidores", en MONTERO PASCUAL, J.J. (Dir.), *La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, BlaBlaCar, Uber y otras plataformas,* Tirant lo Blanch, 2017, págs. 195-233.

NAVARRO MENDIZÁBAL, I., Y VEIGA COPO, A., *Derecho de Daños,* Civitas, 2013.

NÍGUEZ OLALLA, M., "Innovación disruptiva en la Ley de Servicios Digitales", en Actualidad Jurídica Aranzadi nº 987/2022.

O´CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Compendio de Derecho Civil, Tomo II. Derecho de Obligaciones,* DIJUSA, Madrid, 2009.

OCU, 2016, "¿Colaboración o negocio? Consumo Colaborativo: del valor para los usuarios a una sociedad con valores", Disponible en: https://www.ocu.org/organizacion/que-hacemos/nuestras-acciones/2016/informe-ocu-economia-colaborativa.

OCU, 2019, "Plataformas digitales de consumo colaborativo, de acceso compartido y bajo demanda", Disponible en: *https://www.ocu.org/consumo-familia/consumo-colaborativo/informe/plataformas-consumo-colaborativo*.

OLMEDO PERALTA, E., "Competencia dentro de las plataformas de economía colaborativa: posibles prácticas restrictivas de los mal llamados prosumidores", en FONTICIELLA HERNÁNDEZ, B. (Coord.), *Las viviendas vacacionales: entre la economía colaborativa y la actividad mercantil*, 2019, págs. 207-232.

OLMEDO PERALTA, E., "Las plataformas de economía colaborativa ante la propuesta de ley de mercados digitales: ¿Son suficientemente disputables los mercados colaborativos?.", op.cit., págs. 359-380.

ORDOQUI CASTILLA, G., *Buena fe en los contratos*, Buenos Aires, Editorial Reus, 2011.

ORTIZ LÓPEZ, P., "Reglamento de Servicios Digitales: Principales novedades para los servicios de internet", 2 de noviembre de 2022, Disponible en: https://www.programaticaly.com/opinion/reglamento-de-servicios-digitales-principales-novedades-para-los-servicios-de-internet-por-paula-ortiz-lpez-directora-jurdica-y-de-relaciones-institucionales-en-iab-spain.

OSTELEA SCHOOL OF TOURISM & HOSPITALITY, 2018, "Plataformas de Economía Colaborativa: una Mirada Global", Disponible en: *http://www.aept.org/archivos/documentos/ostelea_informe_economia_colaborativa.pdf.*

PANIZA FULLANA, A., "El caso Uber: la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de diciembre de 2017", en Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil, nº 3/2018, Editorial Aranzadi, S.A.U., págs.. 97-106.

PARLAMENTO EUROPEO (2015), Informe sobre «nuevos desafíos y estrategias para promover el turismo en Europa», de 29 de octubre de 2015.

PARLAMENTO EUROPEO (2017), Resolución «sobre las plataformas en línea y el mercado único digital», de 15 de junio de 2017.

PARLAMENTO EUROPEO (2017), Resolución sobre "Una Agenda Europea para la Economía Colaborativa", de 15 de junio de 2017.

PASQUAU LIAÑO, M., *Jurisprudencia civil comentada. Código Civil. Tomo I. Arts 1 a 608,* Comares Editorial, Granada, 2009.

PAZOS CASTRO, R., "La protección de los usuarios contra los problemas de fiabilidad de los sistemas de reputación en línea", en Revista Dereito, Vol. 28, nº 2, págs. 91-115.

PLATERO ALCÓN, A., *El derecho al olvido en internet: la responsabilidad civil de los motores de búsqueda y las redes sociales: estudio doctrinal y jurisprudencial*, Dykinson, 2021.

PÉREZ BENÍTEZ, J.J., "El control judicial de las condiciones generales de la contratación y de las cláusulas abusivas. Tutela procesal de los intereses de grupo", I Foro de encuentro de jueces y profesores de derecho mercantil, Barcelona, 2008.

PÉREZ MORIONES, A., "Contratación telefónica o electrónica y condiciones generales: reflexiones tras la derogación del artículo 5.4 de la Ley sobre condiciones generales de la contratación y del RD 1906/1999", en Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 12/2014, págs. 33-53.

PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, F., "La economía colaborativa en la estrategia del mercado digital único de la Unión Europea", en CASTAÑOS CASTRO; Y CASTILLO PARRILA, J.A. (Dir)., *El mercado digital en la Unión Europea,* Reus Editorial, Madrid, 2019, págs. 129-156.

PETIT CALVO, C., "España y el Code Napoleón", en Anuario de Derecho civil, vol. 61, nº 4, 2008, págs. 1773-1840.

PINAGLIA-VILLALÓN GAVIRA, J.I., "El principio general de la buena fe en la hipótesis de ruptura injustificada de los tratos preliminares y la responsabilidad precontractual", en Actualidad civil, nº 6, 2021, pág. 2.

PIZARRO NEVADO, R., "El régimen jurídico-administrativo del consumo colaborativo", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, S.A.U, 2019, págs. 215-260.

QUESADA PAEZ, A., "Los sistemas de reputación en la economía colaborativa", en GARCÍA GONZÁLEZ, G.,REDINHA, M.R., Y GUIMARES, M.R. (*Coords), Relaciones contractuales en la economía colaborativa y en la sociedad digital*, Dykinson,, S.L., 2019, págs. 335-352.

RAMOS, D., "Nuevos hábitos, ¿cómo está impactando en el Seguro la economía colaborativa?", en Actualidad Aseguradora, 18 febrero 2019, págs. 8-17.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la legua española,* 23.ª ed., versión 23.4 en línea. Disponible en https://del.rae.es

REGLERO CAMPOS, L.F., *Tratado de Responsabilidad Civil,* Aranzadi, Madrid, 2004.

REGLERO CAMPOS, L.F.; BADILLLO ARIAS, J.A.; Y FERNÁNDEZ MARTÍN, M.J.,. *Accidentes de circulación : responsabilidad civil y seguro*. Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters, Aranzadi, 2013.

REGLERO CAMPOS, L.F., "Los sistemas de responsabilidad civil", *Tratado de responsabilidad civil*, Vol. 1, 2014, págs. 247-300.

REVERTE NAVARRO, A., *Comentario al artículo 1255 del Código Civil,* en ALBALADEJO, M. Y DÍAZ ALABART, S., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, T. XVII, vol., 1ºA, EDERSA, 1993.*

REYES LOPEZ, M.J., "La evolución del concepto de consumidor", en Actualidad Jurídica Iberoamericana, nº 16 bis, junio 2022, págs. 3230-3257.

ROCA TRÍAS, E.; Y NAVARRO MICHEL, M., *Derecho de Daños*, Tirant Lo Blanch, 2016.

ROBLES, A., "El poder de mercado de las plataformas colaborativas", en RODRÍGUEZ MARTÍN, S. (Coord.), *Aspectos jurídicos de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, Wolkers Kluwer España, S.A., 2018.

RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, G., *"Nuevo" derecho de propiedad inmobiliario en Iberoamérica*, Tirant lo Blanch, 2022.

RODRÍGUEZ, R., SVENSSON, G., Y PÉREZ, M., "Modelos de negocio en la economía colaborativa: síntesis y sugerencias", en *Esic Market Economics and Business Journal*, Vol. 48, nº 2, Mayo-Agosto 2017, págs. 255-274

RODRÍGUEZ MARÍN, S., *Aspectos legales de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales,* Bosch, 2018.

RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, I., "El servicio de mediación electrónica y las plataformas de economía colaborativa", en Revista de Derecho Mercantil nº 305/2017, parte Estudios, Civitas S.A., 2017, págs. 181-216.

RODRIGUEZ-PIÑERO ROYO, M. "El trabajo 3.0 y la regulación laboral: por un enfoque creativo en su tratamiento legal", en Creatividad y sociedad: revista de la Asociación para la Creatividad, nº 26, 2016, págs. 34-68.

ROGEL VIDE, C., *"Derecho de obligaciones y contratos*", REUS, 2013.

ROJAS, S.; Y BLANCO, F.J., "Obligaciones de información previas y posteriores a la contratación en la Ley de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico", en Actualidad Jurídica Uría & Menéndez, nº 8/2004, págs. 65-67.

RUIZ DE VELASCO, *La buena fe como principio rector del Ordenamiento jurídico español en relación con las prohibiciones del fraude de la ley y del abuso del derecho,* en Revista general de legislación y jurisprudencia, nº 240, 6 (junio), 1976, págs. 547-561.

SAENZ DE BURUAGA AZCARGOTA, M., "Implicaciones de la «g*ig economy*» en las relaciones laborales: el caso de la plataforma Uber", en Estudios de Deusto, nº 1, 2019, págs. 385-414.

SALAZAR REVUELTA, M., "Formación en el Derecho Romano y en la tradición romanística del principio de la buena fe y su proyección en el derecho comunitario europeo", Revista Internacional de Derecho Romano, Abril de 2015, págs. 111-187.

SALVADOR CODERCH, P. Y GABRIEL GARCÍA-MIRÓ, T., "Concepción contextual de la buena fe contractual. Artículo 1.258 del Código Civil", Revista InDret, nº 1.2020, págs. 28-55.

SÁNCHEZ ARISTI, R., "Abuso de derecho en contrato de apuesta. Comentario a la Sentencia núm. 137/2021 de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 11 de marzo de 2021 (RJ 2021, 1246", en Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil, nº 117, 2021, págs. 299-318.

SÁNCHEZ ROMÁN, F., *Estudios de Derecho Civil, Tomo Tercero, Derecho de Obligaciones*, 1989.

SAN MARTÍN CALVO, M.; Y RICO GONZALEZ, J.C., "Las sanciones administrativas en relación con las prácticas de competencia desleal", en Revista Aranzadi Unión Europea Aranzadi, nº 5, 2021, parte Doctrina.

SANSÓN RODRIGUEZ, M.V., "La buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contractuales en el Derecho Romano clásico: especial referencia al problema de la bilateralidad en los contratos consensuales", en Anales de la Facultad de Derecho, nº 18, 2001, págs. 35-55.

SANTAMARÍA RAMOS, F.J., "Identidad y reputación digital. Visión española de un fenómeno global", en Ambiente Jurídico, nº 17, 2015, págs. 11-43.

SANTISTEBAN GALARZA. M., "Garantías frente a la moderación de contenidos en la Propuesta de Reglamento Único de Servicios Digitales", en Revista CESCO nº 41/2022, págs. 159-179.

SARAZA JIMENA, R., "La ley sobre condiciones generales de la contratación", Jueces para la democracia, 1998.

SASTRE-CENTENO, J.M.; E INGLADA-GALIANA, M.E., "La economía colaborativa: un nuevo modelo económico", en CIRIEC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa, nº 94, Diciembre 2018, págs. 219-250.

SERRANO ALONSO, E.; Y SERRANO GOMEZ, E., *Manual de derecho de obligaciones y contratos, Tomo II, Vol. I,* Edisofer, 2008.

SERRANO CAÑAS, J.M., "Los sujetos (I): los operadores de la economía colaborativa a examen: régimen legal aplicable a las relaciones jurídicas subyacentes", en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (Dir.), *Régimen jurídico del consumo colaborativo,* Editorial Aranzadi, S.A.U, 2019, págs. 103-130.

SERRANO CITORES, A., "La importancia de la confianza en el tráfico jurídico". Disponible en: https://www.antonioserranoacitores.com/confianza-trafico-juridico

SHARING ESPAÑA, "Los modelos colaborativos y bajo demanda en plataformas digitales", 2017.

SOBRINO RUIZ, M.; Y HINOJO GONZALEZ, P., "El desarrollo de la economía colaborativa y los modelos digitales de prestación de servicios", en Boletín Económico de ICE, nº 3086, del 1 al 30 de abril de 2017, págs. 31-42.

SOBRINO RUIZ, M., Y HINOJO GONZALEZ, P., "Retos para la competencia de las plataformas digitales de economía colaborativa", en MUÑOZ GARCIA, A., RODRIGUEZ MARTINEZ, F.,Y RODRIGUEZ MARÍN, S., (Coords.), *Aspectos legales de la economía colaborativa y bajo demanda en plataformas digitales*, Wolters Kluwer, 2018, págs. 117-138.

SOLÉ FELIU, J., "Estándar de diligencia médica y valor de los protocolos y guías de práctica clínica en la responsabilidad civil de los profesionales sanitarios", en Revista de Derecho Civil, Vol. IX, nº 3, 2022, Estudios, págs. 1-52.

SORO RUSSELL, O., *Los contratos como fuentes de normas: Contratos marco, contratos normativos y contratos de colaboración,* Reus, 2014.

STÉPHANIE NGUYEN, S., "*On the difficulty to define the Sharing Economy and Collaborative Consumption – Literature review and proposing a different approach with the introduction of Colaborative Services*", en *Journée de la Relation à la Marque dans un Monde Connecté, Centre de Recherche en Gestion des Organisations*, Nov. 2018, págs. 19-25.

TASENDE CALVO, J.J., "El contrato de mediación inmobiliario en la compraventa de vivienda (1)", en Actualidad Civil Jurisprudencia, nº 21, 2008.

TOLODÍ SIGNES, A., *El trabajo en la era de la economía colaborativa,* Tirant lo Blanch, 2017.

TORRENT-SELLENS, J., "Economías de plataforma y negocios colaborativos. La economía colaborativa como palanca de progreso y sostenibilidad en tiempo de pandemia" en Oikonomics, noviembre 2020, nº 14, págs. 1-5.

URCELAY LECUE, M.V., "Airbnb no es, según el TJUE un agente inmobiliario. Sentencia de 19 de diciembre de 2019 (Gran Sala) (TJCE 2019, 302)", en Revista Aranzadi Doctrinal núm. 4/2020, Editorial Aranzadi S.A.U., 2020.

URÍA FERNÁNDEZ, F., "Las medidas españolas de respuesta frente a la crisis financiera", en Revista de Derecho Bancario y Bursátil, nº 115/2009, págs. 29-38.

VALDÉS DÍAZ, C., *De la permuta y otras figuras afines,* UBIJUS, México, Madrid, 2014.

VALOR MARTÍNEZ, C.; Y TARAY NIETO, J., "Sostenibilidad y economía colaborativa", en LAMIN AHMED, M.M. (coord..), Tirant Lo Blanch, 2020, págs. 169-192.

VÁZQUEZ DE CASTRO, E.; Y ESTACONA PEREZ, A., "De la cortesía al ánimo de lucro. Las sombras de la contratación colaborativa en los transportes de carpooling", Congreso Internacional de Derecho Civil Octavo Centenario de la Universidad de Salamanca: libro de ponencias, Tirant lo Blanch, 2018, págs. 369-374.

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

VICENTE DOMINGO, E., *El contrato de esponsorización,* Civitas, Madrid, 1998.

VICENTE DOMINGO, E., "El daño", en *Tratado de responsabilidad civil*, Vol. 1, 2014, págs. 301-443.

VICENTE DOMINGO, E., *Contratos. Tomo V,* Aranzadi, Madrid, 2014.

VICENTE DOMINGO, E.; Y RODRÍGUEZ CACHÓN, T., *Minería de textos y datos como (nuevo) límite al derecho de autor*, Reuss Editorial, 2021.

VICENTE, A.; PARRA, M. C.; Y FLORES, M. P, "¿Es la Economía Colaborativa una versión 2.0 de la Economía Social?" en Sphera Publica, 1 (17), 2017, págs. 64-80.

VIDAL PORTABLES, J.L., *El contrato de patrocinio publicitario en el Derecho español,* Marcial Pons, Madrid, 1998.

VINEY, G., *Le déclin de la responsabilité individuelle*, Paris, 1965.

VILLASEVIL, L., "Ecosistemas conectados en seguros. Análisis de seguros en el marco de la economía colaborativa y las nuevas tecnologías", en Cuadernos de Dirección Aseguradora, nº 238.

WIEACKER, F., *El principio General de la buena fe*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1982.

ZORNOZA SOMOLINOS, A., *Vehículos automatizados y seguro obligatorio de automóviles: estudio de derecho comparado*, Dykinson, 2021.

Listado de Sentencias

- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, STJUE de 20/12/2017. ASUNTO C-434/15.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, STJUE de 25/01/2018. ASUNTO C-498/16.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, STJUE, de 14/02/2019. ASUNTO C-630/17.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, STJUE de 20/12/2019. ASUNTO C-390/18.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 139/1995, de 26/09/1995.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 174/2006, de 05/06/2006.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 181/2006, de 19/06/2006.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA PRIMERA, STC 119/2012, de 4/06/2012.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA PRIMERA, STC 93/2021, de 10/05/2021.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 10/07/1943.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 26/01/1980.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 19/05/1982.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 20/10/1982.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21/09/1987.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 06/041988.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 24/06/1992.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 16/12/1996.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 30/01/1997.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21/05/1997.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 28/11/1997.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 2/10/2000.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 16/05/2001.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 19/04/2002.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 12/07/2002.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 10/02/2005.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 12/05/2005.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 1/062006.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 3/11/2008.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21/04/2007.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 10/11/2010.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 10/09/2012.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 15/10/2015.

- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 10/02/2011.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 18/11/2011.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 02/12/2011.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 12/12/2011.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 29/02/2012.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21/04/2012.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 19/11/2012.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21/11/2012.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 03/04/2014.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 21/05/2014.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 02/07/2018.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 04/03/2019.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 11/04/2019.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 27/05/2019.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 01/03/2021.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 14/07/2021.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 11/11/2021.
- TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA, STS de 23/12/2021.
- AUDIENCIA PROVINCIAL DE ASTURIAS, SECCIÓN 7, SENTENCIA de 30/03/2004.
- AUDIENCIA PROVINCIAL DE ASTURIAS, SECCIÓN 1, SENTENCIA de 20/04/2007.
- AUDIENCIA PROVINCIAL BARCELONA, SECCIÓN 15, SENTENCIA de 31/01/2018.
- AUDIENCIA PROVINCIAL DE GUIPUZCOA, SECCIÓN 2, SENTENCIA de 31/03/2006.
- AUDIENCIA PROVINCIAL DE JAÉN, SECCIÓN 3, SENTENCIA de 15/05/2009.
- AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA, SECCION 5, SENTENCIA de 26/09/2015.
- JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 2 DE MADRID, SENTENCIA Nº 30/2017, de 02/02/2017.