

LA WEB 2.0 COMO INSTRUMENTO ESENCIAL EN LA ECONOMÍA COLABORATIVA: AUGE DE NEGOCIOS DE DUDOSA LEGALIDAD¹

M^a Nieves Pacheco Jiménez

Prof. Contratada Doctora

Centro de Estudios de Consumo

Universidad de Castilla-La Mancha

Resumen: Sobre la base de la comunicación abierta y de los contenidos compartidos susceptibles de actualización que posibilita la Web 2.0 surgen los denominados “negocios 2.0” y la economía colaborativa. Este estudio profundiza sobre la legalidad de algunos de esos negocios y aborda los problemas regulatorios que presentan en la práctica.

Palabras clave: Web 2.0, economía colaborativa, normativa, negocios online, legalidad, Unión Europea.

Title: Webs 2.0 as key instrument in collaborative economy: businesses on the legal limit

Abstract: Web 2.0 enables open communication and shared contents which can be updated. In this context "Businesses 2.0" and collaborative economy arise. This research delves into the legality of some of those businesses and approaches the regulatory troubles that they show in practice.

Key words: Web 2.0, collaborative economy, normative, online businesses, legality, European Union.

SUMARIO: 1. Contextualización. 2. ¿Todo es economía colaborativa? 3. Caos regulatorio. 3.1. *Uber y Airbnb*. 3.2. *Plataformas de subastas online*. 3.3. *Plataformas de reventa online*. 4. Papel de la Unión Europea. 5. Conclusión.

¹ Trabajo realizado en el marco de la Ayuda del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) del Ministerio de Economía y Competitividad, otorgada al Grupo de investigación y Centro de investigación CESCO, Mantenimiento y consolidación de una estructura de investigación dedicada al Derecho de consumo, dirigido por el Prof. Ángel Carrasco Perera, de la UCLM, ref. DER2014-56016-P.

1. Contextualización

Antes de abordar el eje central de este estudio es necesario partir de una premisa esencial: la Web 2.0. Para ello hay que remontarse a la Web 1.0, que se limitaba a mostrar información sin actualizarse y configurándose el usuario como sujeto pasivo receptor de la información sin opción a la interacción. Posteriormente surgió la Web 2.0 o "Web Social", entendida como tendencia basada en el desarrollo de diversas aplicaciones en Internet (v. gr., blogs, redes sociales, portales de fotos o audio o vídeos), posibilitando la interacción con el resto de los usuarios y aportando contenido actualizado².

En este contexto de comunicación abierta y de contenidos compartidos susceptibles de actualización, surgen los denominados "negocios 2.0". Entre otros: plataforma online para publicar, descubrir y reservar viviendas de particulares por días (Airbnb)³; aplicación móvil que proporciona una red de transporte privado (Uber)⁴; webs de subastas online, que permiten adquirir productos por un bajo precio combinando compraventa y subasta a través de los denominados paquetes de "BIDs" o moneda/crédito a utilizar (Wellbid⁵, Quibids⁶); plataformas online de reventa de entradas (Ticketbis⁷, Ticketmaster⁸).

Es innegable su utilidad en una sociedad como la actual, y ni qué decir de sus potenciales usuarios, los "millennials", duchos en la citada Web 2.0. Sin embargo, presentan un grave problema, que no es otro que su regulación ya que muchos de ellos se mueven entre el vacío legal y su dudosa legalidad.

2. ¿Todo es economía colaborativa?

La economía colaborativa podría definirse como aquella manera de compartir o intercambiar tanto bienes tangibles como intangibles (tiempo, espacio, hobbies) a través de la tecnología moderna y las comunidades sociales. En definitiva, la mecánica tradicional se ha redefinido para llegar a este nuevo modelo gracias a los avances tecnológicos y sociales, sin olvidar el contexto de crisis económica donde se gesta.

Sin embargo, es difícil diferenciar la economía colaborativa de aquel comercio tradicional al que se le ha unido la ventaja de la digitalización. Lo relevante es el tipo de actividad económica desplegada, no siendo posible muchas de las nuevas fórmulas de negocio antes de la conexión a Internet y de la proliferación de las *apps*⁹.

² Vid. <http://definicion.de/web-2-0/#ixzz44qjgp6edd>

³ Vid. <https://www.airbnb.es/>

⁴ Vid. <https://www.uber.com/es-ES/>

⁵ Vid. <http://www.wellbid.com/index.html>

⁶ Vid. <https://www.quibids.com/en/landing/?mb=ogg>

⁷ Vid. <http://www.ticketbis.com/>

⁸ Vid. <https://www.ticketmaster.es/es/>

⁹ Vid. <http://www.expansion.com/economia-digital/innovacion/2015/12/06/566191f422601d12528b45a4.html>

El caso concreto de Airbnb presenta dudas sobre su inclusión en el concepto de consumo colaborativo en sentido estricto. Si bien se basa en la confianza entre usuarios, que publican, reservan y comentan alojamientos, hay que destacar que parte de los apartamentos en alquiler son ofrecidos por agencias inmobiliarias, lo que convierte a la plataforma en un mero intermediario. Asimismo, el objetivo no es compartir una vivienda, sino alquilarla durante un período concreto¹⁰.

3. Caos regulatorio

3.1. Uber y Airbnb

Si bien es cierto que algunos negocios, como Airbnb o Uber, han generado (y siguen generando) denuncias por profesionales de los respectivos sectores, han terminado evolucionando para adaptarse a la normativa vigente y evitar así problemas jurídicos o fiscales¹¹. Pero otros, como es el caso de las plataformas de subastas y reventas online, no acaban de encontrar su espacio en la normativa vigente.

El transporte alternativo planteado por Uber se realiza a través de una aplicación que hace unos cálculos previos al contratar el servicio (tiempo estimado de espera y precio aproximado) y también una vez en el vehículo, ofreciendo la oportunidad de saber la hora prevista de llegada al destino. El precio final, del que Uber se queda un 25% -en concepto de intermediación-, se carga directamente en la tarjeta del usuario, al que mandan un email con la factura¹².

La polémica suscitada entre los taxistas hizo que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) instase a Fomento y al Consejo de Ministros a cambiar el Reglamento de Ordenación del Transporte Terrestre, lo que sucedió a últimos del año 2015, manteniendo el blindaje a los taxistas con la proporción de una licencia VTC para alquiler de vehículos con conductor (caso de conductores de Uber con la nueva normativa ya que antes no contaban con licencia) por cada 30 de taxis. Con ello se posibilita la coexistencia de ambos servicios¹³.

Cabe destacar que las modalidades de este negocio son varias, adaptándose a los niveles de regulación de cada país. Así: Uber X en Madrid y en otros 15 países en Europa; Uber Pop (taxi convencional conducido por particulares sin licencia) sólo en los Estados bálticos en la UE, en EEUU y en México; Uber Pool (taxi que permite compartir trayecto con otros usuarios) en Londres y París¹⁴.

En lo concerniente a los alquileres turísticos, hasta mayo de 2013 la Ley de Arrendamientos Urbanos permitía alquilar viviendas por períodos cortos, siempre que se tributara por los ingresos. Pero a partir de esa fecha el Gobierno brindó la

¹⁰ Vid. <http://www.expansion.com/economia-digital/innovacion/2015/12/06/566191f422601d12528b45a4.html>

¹¹ MORENO, V.: "Negocios online que se mueven al filo de la legalidad", en *Expansión*, Wolters Kluwer, 1 abril 2015.

¹² Vid. http://www.eldiario.es/economia/Uber-espanol-servicio-choferes-Cabify_0_473153495.html

¹³ *Ibidem*

¹⁴ Vid. http://economia.elpais.com/economia/2016/05/07/actualidad/1462619094_651179.html

regulación de las viviendas turísticas a las Comunidades Autónomas, dando lugar a heterogénea normativa (por ejemplo, algunas CCAA, como la Valenciana o la de Aragón, han optado por permitir el alquiler pero exigiendo un registro de la vivienda¹⁵. En este contexto encuentra su espacio Airbnb.

Pero esta escueta regulación es a todas luces insuficiente... De ahí que el Gobierno de Cataluña haya planteado recientemente un paquete de reformas para regular la actividad de plataformas, entre otras, de alojamiento turístico, lo que supondrá la adaptación de las normativa sectorial a los servicios generados por la economía colaborativa¹⁶. Esta idea se ha ido gestando poco a poco: Recordemos que fue la Generalitat catalana la que impuso una multa de 30000 euros a Airbnb por comercializar apartamentos turísticos ilegales basándose en que las viviendas no estaban debidamente inscritas en el Registro de Turismo de Cataluña y, además, el alquiler de habitaciones en domicilios particulares está prohibido por la legislación catalana (artículo 66.2 del Decreto 159/202)¹⁷.

Fuera de España Airbnb tiene mejor aceptación en ciudades tales como Londres, donde los propietarios de una vivienda pueden alquilarla como máximo 90 días al año; en París, donde Airbnb se ha comprometido a recoger la tasa turística; en Ámsterdam, donde también se recoge dicho impuesto y los propietarios no pueden alquilar más de 60 días su hogar. Pero también tiene sus detractores: en Berlín se ha vetado su implantación; en Lisboa, Milán o Florencia su pervivencia legal depende de expulsar de ella a profesionales del turismo¹⁸.

3.2. Plataformas de subastas online

Plataformas como Wellbid, Quibid o Madbid ofrecen productos con un precio basado en "BIDs", una suerte de moneda de intercambio o crédito que debe adquirirse antes de proceder a la combinación de compraventa y subasta. Los productos ofertados no tienen un precio mínimo preestablecido, empezando siempre a partir de 0 euros.

El funcionamiento es el siguiente: una vez registrado en la plataforma, se activa la cuenta y se adquieren paquetes de "BIDs", que se emplearán para pujar por los productos deseados. Una vez en la puja, disponible durante un período de tiempo determinado, hay opción de realizarla de manera manual, presionando el botón al efecto, o de manera automática sin estar delante del ordenador (la autopuja). Efectuada la puja, y si nadie sobrepuja, se conseguirá el producto, teniendo un plazo para pagar por él. Algunas de estas plataformas ofrecen un servicio adicional, como el bloqueo de pujas, consistente en que las subastas son bloqueadas y sólo los postores que han participado activamente podrán seguir pujando.

Tratándose de adquisiciones de productos a un precio bastante bajo, ¿qué tipo de ganancias tienen las empresas que están detrás de estas plataformas? Unas

¹⁵ Vid. http://economia.elpais.com/economia/2015/06/07/actualidad/1433701145_981953.html

¹⁶ Vid. http://ccaa.elpais.com/ccaa/2016/04/05/catalunya/1459868069_803989.html

¹⁷ Vid. http://economia.elpais.com/economia/2014/07/06/actualidad/1404673035_679660.html

¹⁸ Vid. http://economia.elpais.com/economia/2016/05/07/actualidad/1462619094_651179.html

no devuelven los "BIDs" al usuario en caso de no ganar la subasta; otras aumentan en 1 céntimo el precio indicado por cada puja.

La legalidad de estas webs es dudosa ya que se mueven entre la normativa de subastas y la del juego pero sin encajar perfectamente en ninguna de ellas. Así, no se trata de una subasta en sentido estricto porque no cuenta con una fecha o tiempo límite, sino que este último varía según entra una nueva puja (añadiendo más segundos al reloj); ni tampoco de un juego, pues, aunque goza de un componente aleatorio, no es lo suficientemente transparente como para llegar a tener una licencia de juego oficial¹⁹.

En cuanto a la calificación de estos negocios, tendríamos que determinar si se trata de ilegalidad o de alegalidad. A priori, parece que deberíamos hablar más bien de alegalidad al no estar estos negocios expresamente regulados por la legislación española. Pero en este punto pueden traerse a colación varios preceptos del Código Civil, a saber: art. 3.1, sobre la interpretación de las normas *"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"*; art. 4.1, sobre *"la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón"*.

Pues bien, a mi juicio no se podría acudir a la analogía (ex art. 4.1 CC) como solución al problema referido sin las oportunas cautelas. Y ello porque la falta de transparencia o la carencia de información en los negocios puestos de manifiesto no pueden obviarse de cara a la tutela del consumidor o usuario. Pero es más, no estaríamos ante un supuesto de falta de regulación porque en realidad sí existe normativa al respecto, aunque sea desfasada y no acorde a los actuales tiempos. De ahí que haya que interpretar de conformidad al art. 3.1 CC, esto es, *"en relación al contexto (...) y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas"*.

3.3. Plataformas de reventa online

Plataformas como Ticketbis o Ticketmaster ofrecen servicios de reventa de entradas amparándose en que el RD 2816/1982, por el que se aprueba el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, prohíbe la reventa callejera o ambulante (y no la reventa online).

Las empresas detrás de estas plataformas se configuran como intermediarios entre particulares que desean revender sus entradas a cambio de un porcentaje (generalmente un 10% más IVA). Los particulares colocan la entrada en la plataforma, garantizando ésta que dicha entrada es verdadera y su correcto envío.

Las sombras que presentan este tipo de negocios son básicamente dos: la inexistencia de garantías legales que protejan al consumidor (v. gr, fraude con entrada falsa, caso de cancelación del evento) y la libertad de establecimiento en

¹⁹ MORENO, V., *op. cit.*

el precio (pudiendo inflarse respecto a su precio original)²⁰.

Por su parte, las empresas en cuestión defienden su actividad escudándose en la realización de estas transacciones entre particulares en un contexto transparente y seguro (por contraposición a una reventa callejera o ambulante).

La cuestión aquí es dilucidar si esta reventa es válida atendiendo a un posible vacío legal o si es ilegal simplemente porque la reventa es ilegal en todas sus facetas (a excepción de reventas permitidas en locales o personas autorizados por la organización del evento). Como sustento de esta última tesis habría que volver a remitirse al antedicho art. 3.1 CC, que nos aporta el criterio interpretativo de las normas *"en relación al contexto (...) y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas"*.

En este complejo escenario Cataluña consideró oportuna una Ley de Ordenación de las Actividades de Espectáculos Públicos y Recreativos, estableciendo el art. 15.2 de su Anteproyecto de 2015 que *"está prohibida la venta y reventa de entradas por personas, lugares o plataformas tecnológicas constituidas legalmente, que no haya estado autorizada por los titulares, explotadores y organizadores de las actividades"*. El fundamento de esta prohibición radicaría en el sinsentido que es limitar la reventa en la calle y no hacerlo en Internet. Según la web de la Generalitat de Catalunya, concretamente en el apartado destinado a notas de prensa, a fecha de marzo de este año el Gobierno catalán ha aprobado el Proyecto de Ley a tramitar en el Parlamento²¹.

Lo curioso es que los resultados arrojados por el Estudio "Opinión de consumidores sobre la compra y la reventa de entradas en Internet", realizado por la Asociación de Internautas en 2014 sobre población residente en Catalunya²², muestran un comportamiento del consumidor bastante proclive a la reventa por Internet, lo que no cuadraría con la regulación proyectada. Algunos de los datos más relevantes son los siguientes:

- El 59,8% de la población residente en Catalunya ha comprado entradas para conciertos o espectáculos en vivo, cine o deportes en los últimos doce meses. Estas compras son bastante más frecuentes entre los jóvenes, 72,2% entre los comprendidos entre 18 y 25 años, descendiendo con la edad, hasta

²⁰ Vid. <http://www.abc.es/economia/20140407/abci-reventa-entradas-internet-201404062058.html>

En los últimos meses está siendo noticia el negocio de la reventa a raíz de la querrela planteada por Doctor Music, promotora de los tres conciertos de Bruce Springsteen en España, contra las empresas de reventa de entradas online, tras las denuncias de usuarios por la aparición masiva de tickets para los conciertos de Madrid y Barcelona del 'Boss' en estas plataformas.

Vid. http://cincodias.com/cincodias/2016/03/18/empresas/1458324530_232806.html

²¹ Vid. http://premsa.gencat.cat/pres_fsvp/AppJava/notapremsavw/291480/ca/govern-aprova-projecte-llei-dordenacio-activitats-despectacles-publics-recreatives-garantir-seguretat-convivencia-facilitar-lactivitat-economica.do

²² Muestra de 1210 entrevistas a población entre 18 y 65 años residente en Catalunya.

Vid. http://www.internautas.org/archivos/informe_reventa_entradas.pdf

el 46,6% entre los 55 y 65 años.

- El 75,6% ha comprado alguna vez entradas por Internet, ya sea desde el móvil o el PC. Cabe destacar que el 81,2% de los menores de 45 años lo ha hecho alguna vez, mientras que entre los comprendidos entre 45 y 55 se reduce al 73,1%, y al 59,5% entre los de 55 a 65 años.
- El 19,1% de los residentes en Catalunya ha comprado entradas en alguna ocasión que finalmente no pudo utilizar por distintos motivos. Lo más habitual es dárselas a algún amigo o familiar (53,7%) o no usarlas (30,3%). Sólo un 17,2% declara que las revendió. Asimismo, el 58,8% de quienes creen que si comprasen entradas y finalmente no las utilizarasen las revenderían opina que deben tener libertad para fijar el precio de venta.
- La idea dominante sobre las entradas es que son un bien que, una vez adquirido, es propiedad privada del comprador, pudiendo hacer lo que desee, sin que se admita margen para condicionar su uso por los organizadores ni por las autoridades. De hecho, el 63,6% piensa que "una vez que he comprado la entrada es mi propiedad y puedo hacer con ella lo que quiera, utilizarla, darla o revenderla". Así las cosas, la mayoría (52,1%), conformando una población mayoritaria de jóvenes entre 18-24 años, cree que si decidiera revender sus entradas debería poder revenderlas; mientras que sólo una minoría (28,2%), comprendiendo una población mayoritaria de 55-65 años, considera que el organizador del evento "debería poder fijar la forma en que puedo revender mis entradas".

Por todo ello, el Proyecto de Ley no ha sido bien recibido tanto por consumidores como por empresas de consumo colaborativo, considerándolo como un retroceso en la evolución de la sociedad de la información.

4. Papel de la Unión Europea

De lo expuesto hasta ahora se puede deducir que la solución a las carencias y problemas de la economía colaborativa pasa por una armonización regulatoria por parte de la Unión Europea.

En enero de 2014 el Comité Económico Social y Europeo emitió un Dictamen denominado "Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XXI", que analizaba riesgos y ventajas de los modelos P2P (*peer-to-peer* o red de pares), que permiten el intercambio directo de información entre los ordenadores interconectados.

Posteriormente la Comisión Europea ha seguido defendiendo la necesidad de promover adecuadamente los modelos de economía colaborativa, para lo que es imprescindible adoptar las medidas legales oportunas. Concretamente, en 2015 el Comité de las Regiones (CDR) presentó una serie de conclusiones preliminares con propuestas interesantes²³; a saber:

²³ Vid. <https://ecolaborativa.com/>

"La economía colaborativa podría dar lugar a una nueva identidad económica, la de la persona que no desea actuar sola y que, en vez de guiarse por el ansia de maximizar sus propios intereses materiales, acompaña su comportamiento económico de un compromiso con la comunidad, actúa en la escena pública –política, económica y social– y entabla una relación con sus conciudadanos para velar por el interés común y general."

"Parecen estar surgiendo cuatro modalidades diferentes de economía colaborativa:

- 1. la «economía de acceso» (access economy), para aquellas iniciativas cuyo modelo de negocio implica la comercialización del acceso a bienes y servicios, no su tenencia. Se trata de un alquiler temporal en vez de una venta definitiva;*
- 2. la «economía de los trabajos ocasionales» (gig economy), para iniciativas basadas en trabajos esporádicos cuya transacción se hace a través del mercado digital;*
- 3. la «economía inter pares» (collaborative economy), es decir, iniciativas que fomentan un enfoque inter pares, implican a los usuarios en el diseño del proceso de producción o convierten a los clientes en una comunidad;*
- 4. la «economía de puesta en común» (pooling economy) para aquellas iniciativas de propiedad o gestión colectiva;"*

"Los resultados de la evaluación de impacto de la economía colaborativa no son siempre positivos en términos de protección medioambiental, cohesión social, igualdad y justicia social, uso adecuado del suelo o gobernanza urbana".

De ahí que el CDR solicitase a las instituciones de la UE una agenda de política pública sobre este tipo de economía con el fin de afianzar un modelo colaborativo; modelo que hoy en día puede entenderse como un verdadero fenómeno económico, político y social.

Y no olvidemos que estamos inmersos en la Estrategia de Mercado Único Digital, contexto propicio para este tipo de negocios a través de plataformas digitales.

Llegados a este punto, la Comisión Europea quiere abordar con todos los países miembros la manera de evitar que las normativas nacionales frenen la economía colaborativa, pues esta se configura como una oportunidad económica, de empleo y de desarrollo para la Unión Europea. Como medida de presión, Airbnb y Uber han suscrito una carta abierta con otras 45 plataformas digitales para reclamar al Consejo Europeo que las legislaciones estatales no limiten innecesariamente este modelo²⁴.

5. Conclusión

La interacción entre usuarios a través de la Web 2.0 ha generado nuevos negocios online adecuados a los hábitos y necesidades de una población joven acostumbrada a los dispositivos móviles y a Internet. Para ellos las agencias de viajes, los taxis y las entradas a espectáculos compradas físicamente en taquilla son más bien cosa del

²⁴ Vid. http://sabemos.es/2016/02/12/airbnb-y-uber-meten-presion-para-que-europa-abra-la-mano-con-la-economia-colaborativa_11426/

pasado.

Partiendo de la premisa de que la economía colaborativa abarca múltiples y variadas facetas, es materialmente imposible conseguir una regulación única. No obstante, es indispensable que al menos se alcance una armonización en aspectos básicos que evite restricciones innecesarias de competencia en el mercado interno. Es más, la búsqueda de una óptima solución a este tipo de negocios quizás no pase por prohibirlos basándose en la interpretación contemporánea de las normas ya existentes, sino por fomentar una regulación que garantice oportunamente las transacciones evitando picaresca y casos de fraude. El problema es que abordar una materia tan compleja implicaría un esfuerzo legislativo importante para no ver mermadas ni la libertad ni la protección del consumidor.