

Roj: **SJM B 38/2018 - ECLI:ES:JMB:2018:38**Id Cendoj: **08019470032018100003**Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**Sede: **Barcelona**Sección: **3**Fecha: **10/04/2018**Nº de Recurso: **929/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Juicio ordinario**Ponente: **JOSE MARIA FERNANDEZ SEIJO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **AJM B 1359/2015,**
PTJUE 3/2017,
SJM B 38/2018,
GTJUE 19/2017**JUZGADO MERCANTIL Nº 3****BARCELONA**

Asunto: 929/2014D2 (Ordinario)

SENTENCIA

En Barcelona, a diez de abril de dos mil dieciocho.

Vistos por José M^a Fernández Seijo, magistrado del Juzgado Mercantil nº 3 de Barcelona, los presentes autos de juicio ordinario seguido con el número 929/2014D2 entre:**Demandante** .- Asociación Profesional Élite Taxi, domiciliada en Barcelona, Avenida Gran Vía de les Corts Catalanes número 645; representada por el procurador de los tribunales José ANTONIO López-Jurado González y asistida por el abogado Diego Salmerón Porras.**Demandada** .- **Uber Systems** Spain, S.L., domiciliada en Barcelona, Avenida Diagonal nº 640; representada por el procurador de los tribunales Luisa Lasarte Díaz y asistida por el abogado Rafael Allendesalazar.**Causa** .- Competencia desleal.**ANTECEDENTES DE HECHO****Primero** .- El día 29 de octubre de 2014 fue turnada en este juzgado demanda de juicio ordinario instada por el procurador de los tribunales Sr. López-Jurado, en nombre y representación de la Asociación Profesional Élite Taxi; en su escrito inicial, tras alegar los hechos y fundamentos que a sus intereses correspondieron, solicitaba que se dictara sentencia y condenara a **Uber Systems** Spain, S.L. y se declarara como actos de competencia desleal por violación de normas y engaño la actividad que desarrollaba la demandada, condenando a la demandada a cesar en la conducta desleal consistente en dar apoyo a otras sociedades del grupo proveyendo servicios "on demand" de solicitudes efectuados mediante aparatos móviles y por internet siempre y cuando ello esté directa o indirectamente vinculado con el uso de la plataforma digital **UBER** en España, así como la prohibición de su reiteración futura. Obligando a la demandada a estar y pasar por las anteriores aclaraciones; Todo ello con la expresa condena en costas a la demanda.**Segundo** .- La demanda fue admitida a trámite por decreto de 13 de noviembre de 2014 ordenando emplazar a la entidad demandada, como así se hizo por diligencia de 25 de noviembre de 2014.



Tercero .- Por escrito de 29 de diciembre de 2014 compareció en autos la procuradora de los tribunales Sra. Lasarte Diaz, en nombre y representación de la mercantil de **Uber Systems** Spain, S.L. contestando a la demanda y oponiéndose conforme a los hechos y fundamentos que a sus intereses convinieron.

Cuarto .-Por diligencia de 9 de enero de 2015 se tuvo por contestada la demanda y se convocó a las partes a audiencia previa señalada inicialmente para el día 11 de febrero de 2015.

Quinto .- Antes de la audiencia previa se resolvieron cuestiones procesales referidas a la posible prejudicialidad administrativa y a la gestión de los oficios solicitados por la actora respecto de las denuncias interpuestas contra conductores de **Uber** ante la policía municipal. En la fecha señalada para la audiencia previa las partes se ratificaron en sus planteamientos iniciales, concretaron sus pretensiones y propusieron prueba que fue admitida y declarada pertinente, señalando para su práctica el día 28 de mayo de 2015.

Sexto .-En la fecha señalada para la vista se practicaron las pruebas propuestas y, tras el trámite de conclusiones, los autos quedaron sobre mi mesa para dictar sentencia.

Séptimo.- Por auto de 16 de julio de 2015 se planteó cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, circunstancia que determinó la suspensión del concurso de las actuaciones hasta que resolvió dicho Tribunal.

Octavo.- Por Sentencia de 20 de diciembre de 2017 resolvió el Tribunal de Justicia de la Unión Europea las cuestiones planteadas.

Noveno.- Reanudadas las actuaciones en este Juzgado, se dio vista a las partes para que realizaran alegaciones, quedando los autos definitivamente conclusos y vistos para sentencia el 16 de febrero de 2018.

Hechos probados

A la vista de la prueba practicada y de conformidad con el artículo 209.2ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil debe considerarse probado:

1) La Asociación Profesional Élite Taxi es una asociación que agrupa a un amplio colectivo de conductores de taxis de la ciudad de Barcelona. La asociación actúa con fines no lucrativo y personalidad jurídica propia, constituida en julio de 2014 e inscrita en los registros correspondientes, cuyo objeto social es velar por el prestigio, buen nombre y profesionalidad e intereses de las personas asociadas y, en general, la defensa de los intereses del sector del taxi.

2) **Uber Systems** Spain, S.L. es una sociedad mercantil constituida en marzo de 2014 con el fin de dar soporte a otras sociedades del grupo **Uber**, proveyendo servicio a demanda de solicitudes efectuadas mediante aparatos móviles y por internet.

3) Bajo la referencia **Uber** se engloban una serie de servicios prestados por la sociedad **Uber** International Holding, BV y sociedades vinculadas, que gestionan una plataforma de internet que facilita los medios técnicos y organizativos en distintos países del mundo para poner en contacto a conductores de vehículos (turismos) con usuarios que necesitan realizar desplazamientos en coche dentro de una misma ciudad. **Uber** facilita una aplicación informática (una interfaz) que puede descargarse en ordenadores, tabletas y teléfonos móviles que permite a los usuarios ponerse en contacto con conductores dispuestos a realizar el transporte urbano o interurbano de personas, previamente determinado y concertado por medio de la aplicación, a cambio de un precio determinado por la propia aplicación.

4) Los conductores de los vehículos que se ponen en servicio a través de la plataforma **Uber** no disponen de licencia administrativa específica para realizar servicios de taxi en la ciudad de Barcelona.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre las pretensiones de las partes.

1. La representación en autos de la Asociación Profesional Élite Taxi (Élite Taxi) interpuso demanda de juicio ordinario contra **Uber Systems** Spain, S.L. (**Uber** SS) ejercitado, al amparo del artículo 32.1.1º y 2º de la Ley de Competencia Desleal (LCD) la acción declarativa y la de cese de actos de competencia desleal.

1.1. En el escrito de demanda se imputan a **Uber** SS actos de competencia desleal por infracción de normas (artículo 15 de la LCD), actos de engaño (artículo 5 de la LCD) e infracción de la buena fe (artículo 4 de la LCD).

1.2. Considera la parte demandante que, más allá del objeto social referido en la escritura de constitución de **Uber** SS que vincula sus servicios a la denominada economía colaborativa que lo que hace es facilitar el



contacto entre particulares que desean prestar o recibir un servicio de transporte, lo cierto es que la actividad que presta es la de «servicios de transporte de personas al margen de las exigencias impuestas por la ley para la prestación de dichos servicios, mediante la contratación de personal sin la cualificación profesional requerida para la actividad, y sin las correspondientes habilitaciones administrativas, ofreciéndoles retribución económica por esa actividad, sin que ello se vea reflejado en el cumplimiento de sus obligaciones fiscales y de cotización de Seguridad Social» .

1.3. Advierte Élite Taxi que los servicios que presta **Uber** SS facilitando el acceso a una plataforma digital y una aplicación informática descargable en ordenadores, tabletas y teléfonos móviles, debe reputarse desleal por cuanto vulnera las normas sobre protección de la competencia, cooperando necesariamente para que terceros infrinjan la normativa que regula la prestación del servicio urbano e interurbano de transporte, en definitiva, las normas reguladoras del servicio de taxi.

En la demanda se hace mención a la infracción de la Ley 9/2003, de 34 de julio, del Taxi en Cataluña y el Reglamento Metropolitano del Taxi, de 22 de julio de 2004. Esta normativa vincula la prestación de estos servicios de transporte a la necesidad de una licencia previa que habilite a la persona titular para cada uno de los vehículos destinados a realizar esa actividad, así como la obtención de una credencial profesional otorgada por la Entidad Metropolitana del Taxi de Barcelona, y el cumplimiento de una serie de requisitos y condiciones mínimos de los vehículos que prestan dichos servicios. La normativa sectorial establece las condiciones de prestación del servicio (horarios y turnos previamente autorizados), así como un régimen de tarifas unificado.

1.4. Como se ha indicado, en la demanda no sólo se invoca la infracción del artículo 15 de la LCD (invocación que se realiza de modo general a los dos párrafos de dicho precepto), sino que también se hace referencia a la infracción del artículo 4 de la LCD y del artículo 5:

El artículo 4 se afirma infringido por cuanto para Élite Taxi «*resulta evidente que si el consumidor o usuario tuviera conocimiento y plena consciencia de que está contratando un servicio ilegal y que no cumple con ninguna de las exigencias legales establecidas en nuestra legislación española, provocaría una alteración en el comportamiento del consumidor*» .

La infracción del artículo 5 de la LCD (actos de engaño), se sustenta en que la información que se facilita a los consumidores es *totalmente falsa* , reproduciendo en su integridad el artículo de referencia.

Las acciones ejercitadas es la declarativa de deslealtad, la acción de cesación en la conducta desleal, consistente en dar apoyo a distintas sociedades del grupo **Uber** proveyendo de servicios " *on demand*" (a demanda, o a petición del usuario) de solicitudes de servicio efectuados mediante aparatos móviles o por internet por medio de la plataforma digital **Uber** en España. También se solicitaba la prohibición de reiterar esta conducta en el futuro.

2. Uber SS contestó a la demanda y se opuso a lo pretendido de contrario conforme a los siguientes argumentos:

2.1. **Uber** SS niega que preste servicios de transporte, por lo que resulta imposible infringir la normativa que regula este servicio. Niega que disponga de flota de vehículos, no contrata portadores, ni presta servicio de transporte en nombre propio, tampoco factora servicios de transporte.

2.2. El servicio que presta **Uber** SS debe considerarse incluido dentro de los servicios vinculados a la denominada economía colaborativa; los servicios que presta son los propios de la sociedad de la información habilitando una plataforma en internet que permite el contacto entre personas, concretamente entre quien necesita realizar un transporte de pasajeros urbano o interurbano y quien puede prestar ese servicio, lo define como una plataforma de contacto entre particulares. Los usuarios ni contratan, ni comprometen un transporte con **Uber** SS, **Uber** no fija el coste del transporte, ni factura el mismo.

2.3. En la contestación a la demanda se describe la plataforma informática, en realidad una aplicación informática a la que se puede acceder tanto los demandantes de servicio como quienes se prestan a facilitarlo. Se trata de una aplicación informática que se descarga en ordenadores, tabletas y teléfonos móviles. Los usuarios no contratan con **Uber** SS, sino con los conductores en particular, sirviendo la aplicación sólo para facilitar el contacto entre ellos, por lo que **Uber** SS no tiene ninguna obligación administrativa, ni asume ninguna responsabilidad.

2.4. Con carácter subsidiario, **Uber** SS indica que aunque el servicio que prestara tuviera alguna relación con la actividad de transporte, no hay prueba de infracción alguna; incluso aunque hipotéticamente se hubiera producido algún tipo de infracción administrativa, dichas supuestas infracciones no determinarían que el comportamiento de la demandada fuera desleal.



2.5. **Uber** SS descarta que la actividad de transporte que en su caso se pudiera realizar no sería incardinable dentro de los denominados servicios de taxi y, por tanto, no debería invocarse la normativa sectorial específica sobre el taxi.

2.6. **Uber** SS invoca la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, para defender que la actividad que desarrolla no está sometida a licencias previas y, por tanto, no debería cumplir la ordenanza municipal en materia de transporte urbano de personas por taxi.

2.7. No sólo se descarta la infracción de normas, también se descarta que la actividad de **Uber** SS y la publicidad que realiza pueda llevar a engaño a los consumidores, se remite a la página web corporativa (www.uber.com) para establecer la información que facilita a los usuarios, indicando específicamente la *pestaña* referida a las condiciones del usuario. Se indica que el usuario de **Uber**, que debe ser mayor de 18 años, conoce perfectamente cómo funciona la aplicación que ofrecen y la naturaleza de las prestaciones, dentro de la llamada economía colaborativa.

2.8. En la fundamentación jurídica se afirma que **Uber** SS no ha incurrido en ninguna infracción normativa, que la demandante no acredita la existencia de ventaja competitiva alguna, que la normativa supuestamente infringida no tiene por objeto la regulación de la actividad concurrencial, que no es de aplicación la cláusula general del artículo 4 de la LCD y que, en modo alguno, se acredita el engaño.

2.9. En esa misma fundamentación jurídica se hace referencia al marco jurídico de la Unión Europea, concretamente a la Directiva 98/34, sobre reglamentaciones técnicas y reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información. Considera la parte demandada que la imputación a **Uber** SS de actos de competencia desleal supone, en realidad, una restricción a la libertad de establecimiento y una restricción a la libre prestación de servicios, por lo que solicitaba el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

SEGUNDO.- Sobre la determinación del relato de hechos probados y la concreción de las discrepancias entre Élite Taxi y Uber SS.

3. El artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) establece el deber de motivación de las sentencias exigiendo al juez que exprese *"los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del derecho. La motivación deberá incidir en los distintos elementos fácticos y jurídicos del pleito, considerados individualmente y en conjunto, ajustándose siempre a las reglas de la lógica y de la razón"*.

3.1. Conforme al precepto citado deben identificarse los medios de prueba tenidos en cuenta para la determinación de los hechos probados, así como la valoración de esos medios de prueba.

3.2. En el supuesto de autos, no hay grandes discrepancias respecto de la determinación de los hechos que deben considerarse probados; las cuestiones fundamentales en las que existen discrepancias se refieren:

(1) a la calificación de los servicios prestados por **Uber** SS, para determinar si se trata de servicios de transportes o servicios de otra índole.

(2) También se observan discrepancias a la hora de determinar si **Uber** SS queda o no sometido a las normas específicas que regulan los servicios de taxi en la ciudad de Barcelona.

(3) El tercer punto de controversia se refiere a la constatación o no de infracciones de la normativa reguladora de los servicios de taxi en Barcelona, así como la posibilidad de imputar dichas infracciones a la demandada.

(4) El cuarto punto de las discrepancias se referiría a la trascendencia que esa hipotética infracción de normativa administrativa en el ámbito de la competencia desleal.

(5) Por último, se constata también controversia sobre el tipo de información a la que reciben los consumidores que acceden a la plataforma **Uber** y a su aplicación informática y si esa información puede considerarse engañosa.

TERCERO.- Sobre la calificación de los servicios que presta la plataforma Uber y, concretamente, Uber SS.

4. El primer problema jurídico que debía despejarse era el de determinar la qué tipo de servicios prestaba **Uber** SS y, en general, la plataforma **Uber**. La actora defendía que se trataba de un servicio vinculado al sector del transporte, mientras que la demandada consideraba que era un servicio amparado por la directiva 98/34, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información; así como su desarrollo en España por medio de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.



5. Si se consideraba un servicio en el ámbito del transporte y, por lo tanto, quedaba fuera del ámbito de la Directiva 2006/123, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, que en el artículo 2.2 d) establecía que la Directiva no se aplicaba a los servicios en el ámbito del transporte, incluidos los servicios portuarios, que entren dentro del ámbito de aplicación del título V del Tratado; y que en los considerandos previos a la directiva excluye expresamente el servicio de taxi (considerando 21).

6. Tanto la Directiva 2006/123, como la Directiva 1998/34 - referenciadas en los ordinales anteriores - permitirían un régimen de establecimiento en España de empresas de servicio no sujeto a restricciones o licencias administrativas, lo que determinaría que el comportamiento de la demandada no pudiera considerarse desleal.

7. Se planteaba un problema añadido, puesto que la plataforma **Uber** no opera sólo en Barcelona, sino que aspira a operar en un mercado global, por lo que consideraba necesario dar una respuesta contextualizada con la que pudiera darse en el marco de la Unión Europea.

8. Partiendo de las anteriores reflexiones, tras la celebración de la vista de juicio planteé una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuestión planteada por auto de 16 de julio de 2015 (ECLI:ES: JMB:2015:1359A). Esta cuestión fue resuelta por Sentencia del TJUE de 20 de diciembre de 2017 (ECLI: EU:C:2017:981).

9. La STJUE de 20 de diciembre de 2017 concluye que *«El artículo 56 TFUE, en relación con el artículo 58 TFUE, apartado 1, el artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, y el artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, en su versión modificada por la Directiva 98/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de julio de 1998, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico), deben interpretarse en el sentido de que ha de considerarse que un servicio de intermediación, como el del litigio principal, que tiene por objeto conectar, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, a cambio de una remuneración, a conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo con personas que desean efectuar un desplazamiento urbano, está indisociablemente vinculado a un servicio de transporte y, por lo tanto, ha de calificarse de «servicio en el ámbito de los transportes», a efectos del artículo 58 TFUE, apartado 1. En consecuencia, un servicio de esta índole está excluido del ámbito de aplicación del artículo 56 TFUE, de la Directiva 2006/123 y de la Directiva 2000/31»*. Este pronunciamiento permite afirmar al TJUE que los servicios prestados por **Uber** SS y, en general, los prestados por la plataforma **Uber** son servicios de transporte y, por tanto, excluidos del régimen de las directivas sobre sociedad de la información, comercio electrónico y mercado interno (directivas diferentes que ya han sido reseñadas).

9.1. La cuestión queda sometida, por lo tanto, a la regulación interna de los distintos estados.

9.2. Sin ánimo de reproducir los argumentos empleados por el TJUE, considero que es interesante reseñar:

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

40. Por consiguiente, debe considerarse que este servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, que no responde a la calificación de «servicio de la sociedad de la información», en el sentido del artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31, sino a la de «servicio en el ámbito de los transportes», en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123.

41. Por otro lado, esta calificación encuentra apoyo en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual el concepto de «servicio en el ámbito de los transportes» engloba no sólo los servicios de transporte como tales,



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 [véanse, en este sentido, la sentencia de 15 de octubre de 2015, Grupo Itevelesa y otros, C- 168/14 , EU:C:2015:685 , apartados 45 y 46, y el dictamen 2/15 (Acuerdo de libre comercio con Singapur), de 16 de mayo de 2017, EU:C:2017:376 , apartado 61].

42. En consecuencia, la Directiva 2000/31 no es aplicable a un servicio de intermediación como el controvertido en el litigio principal.

43. Tal servicio, en la medida en que se califica de «servicio en el ámbito de los transportes», tampoco está sometido a la Directiva 2006/123, dado que este tipo de servicios, con arreglo al artículo 2, apartado 2, letra d), de esta Directiva, se encuentra entre los que están expresamente excluidos de su ámbito de aplicación.

44. Por otro lado, dado que el servicio de intermediación controvertido en el litigio principal responde a la calificación de «servicio en el ámbito de los transportes», no está incluido en el ámbito de aplicación del artículo 56 TFUE , relativo a la libre prestación de servicios en general, sino en el del artículo 58 TFUE , apartado 1, disposición específica con arreglo a la cual «la libre prestación de servicios, en materia de transportes, se regirá por las disposiciones del título relativo a los transportes» (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de diciembre de 2010, Yellow Cab Verkehrsbetrieb, C-338/09 , EU:C:2010:814 , apartado 29 y jurisprudencia citada).

45. De este modo, la aplicación del principio de libre prestación de servicios debe realizarse, según el Tratado FUE, mediante la aplicación de la política común de transportes (sentencia de 22 de diciembre de 2010, Yellow Cab Verkehrsbetrieb, C-338/09 , EU:C:2010:814 , apartado 30 y jurisprudencia citada).

46. Ahora bien, es preciso declarar que los servicios de transporte urbano no colectivo y los servicios indisolublemente vinculados a ellos, como el servicio de intermediación controvertido en el litigio principal, no han dado lugar a la adopción por parte del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea de normas comunes u otras medidas sobre la base del artículo 91 TFUE , apartado 1.

47. De ello se desprende que, en el estado actual del Derecho de la Unión, incumbe a los Estados miembros regular las condiciones de prestación de servicios de intermediación como los controvertidos en el litigio principal, siempre que se respeten las normas generales del Tratado FUE.»

9.3. La cuestión prejudicial me ha resultado sumamente útil ya que ha despejado una de las deudas principales del procedimiento y lo ha hecho de una manera armónica con la legislación y la jurisprudencia del TJUE, aunque creo que es imprescindible hacer una advertencia previa que no resulta menor: Tanto la sentencia del TJUE como las conclusiones previas del Abogado General hacen referencia a los servicios y actividades que desarrolla el grupo **Uber** en un ámbito global, no descienden a analizar los concretos servicios y actividades que desarrolla **Uber** SS en España.

9.4. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo también ha considerado que el servicio prestado por **Uber** es un servicio de transporte y así ha lo ha afirmado en la Sentencia de 25 de enero de 2018 (Secc. 3ª. ECLI: ES:TS :2018:120): «debemos afirmar que la actividad desarrollada por **Uber**, B.V. no es un mero servicio de intermediación sino que constituye una parte sustancial de la prestación de servicio de transporte de viajeros, estando por ello sujeta a la autorización exigida en el artículo 42.1 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres » .

9.5. Pronunciamientos similares se habían realizado en la jurisdicción social al someter a los conductores que prestaban sus servicios a través de la plataforma **Uber** como trabajadores de dicha empresa.

10. La conclusión a la que llega el TJUE es que el servicio de intermediación que tiene por objeto conectar, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, a cambio de una remuneración, a conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo con personas que desean efectuar un desplazamiento urbano, está indisolublemente vinculado a un servicio de transporte y, por lo tanto, ha de calificarse de «servicio en el ámbito de los transportes».

Al tratarse de un servicio en el ámbito del transporte no se aplica el régimen derivado de la Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información; tampoco se aplica el régimen previsto en la Directiva 2006/123, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. Por lo tanto, la demanda sobre competencia desleal interpuesta por Élite Taxi deberá resolverse conforme a las normas de derecho interno español ya que el servicio prestado por **Uber** SS no puede considerarse un mero servicio de la sociedad de la información y, al estar vinculado a los servicios de transporte, queda fuera del ámbito de liberalización de la Directiva de Servicios.



11. Al valorar la sentencia dictada por el TJUE las partes entran en matizaciones respecto de si los servicios prestados por la actora son meros servicios de transporte o sí, por el contrario, deben considerarse servicios de intermediación en el transporte. La cuestión tiene trascendencia por cuanto el mero servicio de transporte interurbano de pasajeros requiere licencia para su desarrollo, mientras que un servicio de intermediación vinculado al transporte puede no exigir, necesariamente, dicha licencia.

12. Es trascendente advertir que en lo que se refiere a los concretos autos que se tramitan en este juzgado:

12.1. **Uber** SS no es titular de los vehículos que desarrollan el servicio, sin perjuicio de que pueda incidir en las características o requisitos que deben cumplir los vehículos que realizan ese servicio.

12.2. **Uber** SS no contrata a los conductores de los vehículos que aparecen en la aplicación de **Uber** SS, sin perjuicio de que pueda exigir algunos requisitos o condiciones a los conductores, llegando a seleccionarlos, aunque a los efectos laborales **Uber** SS pueda considerarse responsable de quien prestan los servicios por medio de la aplicación de **Uber** SS, no puede considerarse un simple empleador que contrata conductores para su propia flota de vehículos.

12.3. **Uber** SS no fija el precio de los trayectos por medio de un sistema estable de tarifas, sin perjuicio de que pueda realizar indicaciones sobre máximos que se puedan cobrar y pueda gestionar los cobros por medio de la aplicación informática. De hecho, una de las cuestiones que no se ha tratado en profundidad en los presentes autos es la referida a las comisiones que pueda cobrar **Uber** SS por prestar sus servicios y su repercusión en el precio del trayecto contratado.

12.4. **Uber** SS no es quien ha creado la plataforma de internet que gestiona los servicios prestados, tampoco **Uber** SS es la empresa que ha creado y gestiona la aplicación informática que se descarga en tabletas, ordenadores y teléfonos móviles. Estas sociedades sí que han sido demandadas en el pleito que se sigue ante los Juzgados de Madrid.

13. Todas estas cuestiones deberán ponerse en relación con las normas que se dicen infringidas en la demanda y su incidencia en las normas sobre competencia. En este punto es interesante advertir que la Sentencia del TJUE, a diferencia de lo que hizo el Abogado General en su informe previo (conclusiones de 11 de mayo de 2017. ECLI: EU:C:2017:364), no entra a definir qué elementos que identifican un servicio propio de la sociedad de la información y qué elementos permiten diferenciar estos servicios de otros servicios u operaciones comerciales.

14. Tanto en la contestación a la demanda como en trámite de valoración de la sentencia del TJUE, **Uber** SS ha considerado que incluso aunque la actividad que desarrolla deba incluirse dentro del ámbito del transporte, sin embargo, no estaría sometida a la normativa específica del taxi en Cataluña y al Reglamento Metropolitano, por cuanto estaría prestando un servicio de transporte distinto, régimen que concreta en el último de los escritos de alegaciones como una actividad de intermediación, sometida al capítulo I del Título IV de la Ley de Ordenación del Transporte Terrestre, sector que afirma la demandada que ha sido liberalizado.

En la medida en la que los servicios prestados por la demandada se desarrollan dentro del ámbito del transporte interurbano de personas propio del taxi, no puede acertarse que los servicios que se prestan sean de una intermediación genérica en el transporte de personas, sino en el ámbito específico del transporte interurbano.

CUARTO.- Sobre la violación de normas como acto de competencia desleal.

15. Siguiendo el criterio del Tribunal Supremo (STS de 13 de junio de 2017 . ECLI:ES:TS:2017:2369), como la regulación mencionada por Élite Taxi en su demanda regula la actividad concurrencial del sector del taxi en Barcelona, la infracción de normas denunciada debe analizarse desde la perspectiva del artículo 15.2 de la LCD .

16. Aunque la parte demandante hace referencia al artículo 15 de la LCD en su integridad, lo cierto es que destaca única y exclusivamente el párrafo 2, que indica que *«tendrá también al consideración de desleal la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial.»*

En el escrito de demanda se advierte que no es posible concretar qué significa dar soporte a las sociedades del grupo **Uber**, que no se identifican las sociedades a las que se da soporte y que no es posible determinar cuál es el origen de las solicitudes que recibe **Uber** SS y que no se concretan los servicios prestados.

En la medida en la que **Uber** SS está participada en un 100% por **Uber** International Holding, BV, y que los administradores solidarios de la sociedad española forman parte del órgano de administración de **Uber** Technologies Inc (otra de las sociedades del grupo **Uber**), la actora concluye que la misión de la demandada

es poner todos los medios técnicos, organizativos y de cualquier otro tipo para permitir y facilitar el uso de la plataforma digital en el territorio español (folio 4 de la demanda).

La demandante concluye que **Uber** SS necesitaría cumplir con todas las exigencias administrativas necesarias para prestar el servicio de taxi recogidas en el Reglamento Metropolitano del Taxi, en el que se exige la previa obtención de una licencia administrativa para prestar el servicio (artículo 6 : *la prestación del servicio urbano de taxi queda sometida a la obtención previa de la licencia que habilita a la persona titular para cada uno de los vehículos destinados a realizar esta actividad*).

Junto a la obtención de la licencia, el artículo 16 del Reglamento establece otras condiciones referidas a la necesidad de acreditar la titularidad del vehículo, el cumplimiento de las obligaciones fiscales, laborales y sociales, la cobertura de riesgos mediante un seguro. El artículo 24 regula los requisitos para obtener la credencial profesional, el artículo 27 se refiere a los requisitos que deben cumplir los vehículos afectos al servicio y el artículo 47 se refiere a un régimen específico de tarifas y suplementos, régimen de carácter obligatorio para todos los vehículos que prestan el servicio.

Ya he indicado que, en la medida en la que los servicios prestados por **Uber** SS inciden en el ámbito del transporte urbano de personas, debe quedar sometido a las normas que regulan el sector.

17. El Tribunal Supremo ha tenido la oportunidad de fijar el alcance del artículo 15 de la LCD y, específicamente, del párrafo 2 de dicho precepto. La STS de 17 de mayo de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:1922):

«En este apartado segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal falta la mención a que el sujeto infractor se prevalega en el mercado de una ventaja competitiva significativa adquirida mediante la infracción de las leyes, que sí se contiene en el apartado primero del precepto para el caso de que las normas infringidas no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial.

4.- Podría pensarse que uno y otro apartado tienen finalidades distintas: el primero tendría por objeto perseguir la obtención de ventajas competitivas significativas adquiridas mediante la infracción de leyes que no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial, mientras que el segundo tendría por objeto reprimir la simple infracción de normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial.

5.- Esta interpretación no es correcta. La finalidad común de los apartados primero y segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal consiste en reprimir aquellas infracciones normativas que supongan una alteración ilegal del punto de partida en que inicialmente se hallan todos los competidores. Serán reprochables, desde el punto de vista de la competencia desleal, las infracciones normativas que afecten la situación de igualdad inicial de los competidores y que faciliten al infractor una ventaja competitiva de la que carecería si se hubiese atendido, como lo hicieron otros competidores, al estricto cumplimiento de las diferentes normas reguladoras de su actividad. Por tanto, la deslealtad reside en ambos casos en la obtención de una ventaja competitiva significativa mediante la infracción de normas.

No se protege propiamente la libre competencia, porque es posible que las normas concurrenciales que se infrinjan regulen un mercado intervenido. Se protege la igualdad de los concurrentes, que deben actuar en igualdad de condiciones y no desde posiciones concurrenciales aventajadas, obtenidas por la infracción de las normas reguladoras del mercado (en el caso de la conducta prevista en el art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal), respecto de aquellos concurrentes que sí respetan las exigencias de tales normas.

6.- Por consiguiente, la ausencia de una referencia específica en el apartado segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal a la ventaja competitiva significativa, que sí se contiene en el apartado primero, no debe entenderse como indicativa de que cada uno de los apartados tiene un fundamento distinto. El fundamento de ambos apartados es común, la represión de la obtención de ventajas competitivas significativas mediante la infracción de normas. La diferente redacción de uno y otro, en cuanto a la exigencia de la prevalencia de la ventaja competitiva significativa, responde a que la mera infracción de una norma que no tiene por objeto la regulación de la actividad concurrencial no supone necesariamente una obtención de ventajas competitivas significativas, y de ahí que se introduzca en el texto del precepto esa exigencia.

Por el contrario, cuando la norma infringida tiene por objeto la regulación de la competencia, dicho incumplimiento suele provocar en la inmensa mayoría de los casos una alteración automática de la par condicio concurrentium entre las empresas competidoras en un mismo mercado y es esto lo que determinará, por lo general, que el infractor incurra en una conducta desleal.

7.- El apartado segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal no tiene por objeto reprimir el incumplimiento de obligaciones normativas reguladoras de la competencia por parte de los competidores concurrentes en el mercado, sino reprimir los efectos perjudiciales que para el mercado conllevan las

infracciones de tales normas por parte de los competidores que participan en el mismo. En la sentencia 1348/2006, de 29 de diciembre, declaramos lo siguiente:

«Hay que partir de la constatación de que, según la Ley de Competencia Desleal, la calificación como desleal de la infracción de una norma no es una suerte de sanción general añadida a la prevista por la norma vulnerada, sino que supone un ilícito distinto al de la ilegalidad de la actuación, al tiempo que una sanción distinta a la prevista en la norma vulnerada, y así lo entiende un amplio y autorizado sector de la doctrina y puede deducirse de alguna decisión de esta Sala (Sentencia de 13 de marzo de 2000)».

QUINTO.- Sobre los problemas de imputabilidad a la demandada.

18. De lo actuado en este procedimiento considero acreditado, pues así lo reconoce la propia demandada, que carece de las licencias necesarias para realizar los servicios de taxi en la ciudad de Barcelona. La prueba practicada, básicamente documental y la declaración de los testigos, permite considerar acreditado que, a fecha de interposición de la demanda, los conductores que realizaban los servicios valiéndose de la aplicación **Uber** carecían de las licencias exigidas por la normativa del taxi en la ciudad de Barcelona.

Tampoco resulta controvertido que **Uber** establecía los criterios de selección de los conductores que realizaban el servicio, imponía criterios de adecuación de los vehículos a determinados estándares de calidad, facilitaba una herramienta informática de cobro de los servicios pagando por tarjeta de crédito, pago que se activaba por medio de la aplicación y no por gestión directa del pago en el vehículo, también queda acreditado que **Uber** establecía criterios orientativos de tarificación del servicio ajenos a las tarifas reglamentarias.

No se discute que los servicios prestados por **Uber** eran retribuidos, aunque no hay prueba que permita concretar si esa comisión se repercutía directamente en el precio del servicio o se debía pagar por el conductor.

19. Llegados a este punto, surgen algunas cuestiones de matiz que considero que son imprescindibles para establecer si el comportamiento de **Uber** SS debe reputarse desleal por infracción de normas concurrenciales ya que en distintos pasajes del pleito tanto en primera instancia, como en la cuestión prejudicial planteada ante el TJUE, se hace referencia indistinta al servicio prestado por **Uber** SS (única demandada en los presentes autos) y el grupo **Uber**, compuesto por distintas empresas con domicilio en distintos países del mundo, que realiza un servicio global gestionado por medio de una plataforma de internet y una aplicación operativa:

19.1. En el escrito de demanda se hace referencia a distintas disposiciones del Reglamento Metropolitano del Taxi que se dicen infringidas. Sin embargo, de la relación de preceptos supuestamente violados, no todos ellos deben considerarse reguladores de la competencia. No todos los requisitos fijados en el Reglamento tienen la condición de normas reguladoras de la competencia ya que se refieren a requisitos o formalidades de carácter administrativo, las características de los vehículos, la regulación sobre la instalación de emisoras en los vehículos, las revisiones al margen de las revisiones regladas de vehículos de motor, la regulación de la recogida en determinados puntos de la ciudad (puertos, hoteles, aeropuertos). Incluso el régimen de tarifas reglado ha generado dudas más que razonables de las autoridades nacionales de competencia, de modo que si la aplicación de internet tuviera incidencia única y exclusivamente en la determinación de los precios de trayectos sería complicado advertir deslealtad, aunque los precios se separaran el régimen de tarifas del sector pautado reglamentariamente.

19.2. Por lo tanto, no todas las infracciones de las normas sectoriales invocadas tienen la consideración de normas reguladoras de la competencia.

19.3. Se plantea también un problema de imputabilidad de las ventajas competitivas dado que la ventaja competitiva directa no afecta a la entidad demandada, sino que afecta, en su caso, a los conductores y propietarios de los vehículos que utilizan la aplicación de referencia eludiendo la exigencia de licencia específica para realizar servicios de taxi. De modo que, si los conductores de vehículos dispusieran de licencia habilitante para prestar servicios de taxi, no sería necesario que la aplicación que coordina dichos servicios dispusiera de una licencia específica de prestación de esos servicios.

19.4. Ese mismo problema de imputabilidad se deriva de la identificación de los comportamientos infractores de los deberes de competencia ya que si lo que se cuestiona es el uso de la aplicación informática, dicha aplicación informática no ha sido ni creada por **Uber** SS, ni gestionada por **Uber** SS. La aplicación informática descargable es titularidad de una empresa distinta de la demandada (integradas todas ellas en el grupo **Uber**) y es explotada por dicha sociedad, ajena a las presentes autos. De hecho el auto de la Sección 28ª de la Audiencia Provincial de Madrid, confirmando las medidas cautelares, se refiere a la matriz del grupo **Uber** y a la filial que gestiona la aplicación informática.

19.5. Relacionado con lo anterior, lo cierto es que en el escrito de demanda no se concretan las actuaciones o servicios concretos que realiza **Uber** SS. En concreto no hay prueba que permita considerar acreditado que



sea **Uber** SS quien contacte con los conductores, dicho contacto en su primera fase se realiza accediendo a una página web gestionada por una sociedad del grupo no demandada. En la demanda se hace referencia a la realización por parte de **Uber** SS de servicios indeterminados de cooperación, facilitando servicios dentro de empresas del grupo.

19.6. Por lo tanto, no está probado que las exigencia de licencia deba recaer sobre **Uber** SS, dado que esos servicios indeterminados, no queda probado se afecten a normas específicas de competencia, o que supongan una ventaja competitiva específica a **Uber** SS; cuestión distinta es la ventaja competitiva que pueda suponer para otras entidades del grupo.

19.7. En el escrito en el que Élite Taxi valora la repercusión de la sentencia del TJUE se procede también a valorar la prueba practicada y, en concreto, la declaración de Pío , empleado de la demandada y persona designada como enlace o contacto entre **Uber** y los conductores. De la declaración de ese testigo puede considerarse acreditado que **Uber** SS transmite a los conductores, normalmente por medio de mensajería instantánea a través de teléfonos móviles, las instrucciones y directrices de trabajo. Esta persona es la que se ocupada de dar las sesiones informativas a los conductores. Estas tareas de gestión cotidiana de los servicios no son, por si mismas, infractoras de norma alguna de la competencia.

19.8. Por ello, los actos de cooperación que de modo genérico se imputan a **Uber** SS, no pueden considerarse desleales ya que la cooperación o soporte a empresas del grupo no puede asimilarse, sin más, a la cooperación o soporte en actividades o servicios que específicamente puedan reputarse desleales.

19.9. Las ventajas competitivas ilícitas derivadas de la elusión de la exigencia de licencias para prestar el servicio, las ventajas competitivas derivadas de la elusión de otros requisitos reglamentarios sobre determinadas características de los vehículos o los servicios, incluso las pretendidas ventajas competitivas derivadas de la elusión del régimen tarifario del sector del taxi, no pueden imputarse directa e inequívocamente a la demandada, por lo que la cooperación imputada a empresas del grupo, incluso la cooperación con colaboradores del servicio (conductores) no debe ser reputada necesariamente como desleal.

19.10. El beneficio que sin duda puedan producir los hechos descritos en la demanda al conjunto de sociedades integradas bajo la referencia **Uber**, no puede llevarme a considerar que, de modo concreto y específico, **Uber** SS haya realizado actos desleales por infracción de normas o haya cooperado de modo claro e inequívoco en estas de normas.

19.11. En conclusión, estos problemas de imputabilidad y los problemas para identificar quien es el beneficiario de las ventajas competitivas me lleva a desestimar la demanda en lo referente a la infracción de normas.

SEXTO.- Sobre los actos de engaño.

20. Élite Taxi invoca el artículo 5 de la LCD para imputar a la demandada actos de engaño. En el escrito de demanda (folio 18) se afirma que: *«Resulta evidente que si el consumidor o usuario tuviera conocimiento y plena consciencia que está contratando un servicio ilegal y que no cumple con ninguna de las exigencias legales establecidas en nuestra legislación española, provocaría una alteración en el comportamiento del consumidor.*

La plataforma se presenta al mercado y con ello, a los consumidores y usuarios con una apariencia e imagen totalmente FALSA de los servicios que realmente desempeña. Por lo que incide de una manera directa en el comportamiento económico del consumidor.

La información y las características del servicio a llevar a cabo que se transmite al usuario es falsa y engañosa provocando de esta manera en el usuario un comportamiento que de otra manera no se conseguiría.»

Tras estas alegaciones reproduce literalmente el extenso artículo 5 de la LCD , en su redacción actual :«1. Se considera desleal por engañosa cualquier conducta que contenga información falsa o información que, aun siendo veraz, por su contenido o presentación induzca o pueda inducir a error a los destinatarios, siendo susceptible de alterar su comportamiento económico, siempre que incida sobre alguno de los siguientes aspectos:

a) La existencia o la naturaleza del bien o servicio.

b) Las características principales del bien o servicio, tales como su disponibilidad, sus beneficios, sus riesgos, su ejecución, su composición, sus accesorios, el procedimiento y la fecha de su fabricación o suministro, su entrega, su carácter apropiado, su utilización, su cantidad, sus especificaciones, su origen geográfico o comercial o los resultados que pueden esperarse de su utilización, o los resultados y características esenciales de las pruebas o controles efectuados al bien o servicio.

c) La asistencia posventa al cliente y el tratamiento de las reclamaciones.



- d) El alcance de los compromisos del empresario o profesional, los motivos de la conducta comercial y la naturaleza de la operación comercial o el contrato, así como cualquier afirmación o símbolo que indique que el empresario o profesional o el bien o servicio son objeto de un patrocinio o una aprobación directa o indirecta.
- e) El precio o su modo de fijación, o la existencia de una ventaja específica con respecto al precio.
- f) La necesidad de un servicio o de una pieza, sustitución o reparación.
- g) La naturaleza, las características y los derechos del empresario o profesional o su agente, tales como su identidad y su solvencia, sus cualificaciones, su situación, su aprobación, su afiliación o sus conexiones y sus derechos de propiedad industrial, comercial o intelectual, o los premios y distinciones que haya recibido.
- h) Los derechos legales o convencionales del consumidor o los riesgos que éste pueda correr.

2. Cuando el empresario o profesional indique en una práctica comercial que está vinculado a un código de conducta, el incumplimiento de los compromisos asumidos en dicho código, se considera desleal, siempre que el compromiso sea firme y pueda ser verificado, y, en su contexto fáctico, esta conducta sea susceptible de distorsionar de manera significativa el comportamiento económico de sus destinatarios» .

En el trámite de alegaciones final, tras haber dictado el TJUE su sentencia, la parte demandante concreta sus imputaciones sobre los actos de engaño desglosando una serie de apartados y condiciones publicados en la web: www.uber.com/es-US/legal/terms/es/. En este escrito final introduce una serie de consideraciones nuevas por las que vincula distintos apartados de ese clausulado a los distintos apartados del artículo 5 de la LCD .

21. El alcance del artículo 5 de la LCD referido a los actos de engaño ha quedado fijado con claridad en distintas resoluciones del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª); así, en la sentencia de la Sección 15ª de la AP de Barcelona de 30 de junio de 2016 (ECLI:ES:APB:2016:6098) se sintetizaba el estado de la cuestión:

«Como decíamos en nuestra Sentencia de 2 de Julio de 2009 (ROJ: SAP B 9234/2009), la publicidad merece el reproche de engañosa (...) si las afirmaciones, objetivamente falsas o no, son aptas para inducir a error a sus destinatarios. El engaño no debe medirse o enjuiciarse con el significado objetivo de las expresiones empleadas en las manifestaciones o afirmaciones esenciales de la publicidad, sino con el alcance o impresión que las mismas provocan (o son aptas para provocar) en los destinatarios.

12. La Directiva 2005/29 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, establece en su art. 6.1 que " se considerará engañosa toda práctica comercial que contenga información falsa y por tal motivo carezca de veracidad o información que, en la forma que sea, incluida su presentación general, induzca o pueda inducir a error en el consumidor medio, aun cuando la información sea correcta en cuanto a los hechos, sobre uno o más de los siguientes elementos, y que en cualquiera de estos dos casos le haga o pueda hacerle tomar una decisión sobre una transacción que de otro modo no hubiera tomado: a) (...); b) las características principales del producto, tales como su disponibilidad, sus beneficios, sus riesgos, su ejecución, su composición, sus accesorios, la asistencia posventa al cliente y el tratamiento de las reclamaciones, el procedimiento y la fecha de su fabricación o suministro, su entrega, su carácter apropiado, su utilización, su cantidad, sus especificaciones, su origen geográfico o comercial o los resultados que puedan esperarse de su utilización, o los resultados y características esenciales de las pruebas o controles efectuados al productos; (...) " .

El art. 7 de la misma Directiva dispone que: " 1. Se considerará engañosa toda práctica comercial que, en su contexto fáctico, teniendo en cuenta todas sus características y circunstancias y las limitaciones del medio de comunicación, omita información sustancial que necesite el consumidor medio, según el contexto, para tomar una decisión sobre una transacción con el debido conocimiento de causa y que, en consecuencia, haga o pueda hacer que el consumidor medio tome una decisión sobre una transacción que de otro modo no hubiera tomado."»

Y también en la sentencia de 22 de abril de 2013 (ECLI:ES:APB:2013:7242) se indicaba que:

«Como recuerda la STS de 11 de Febrero del 2011 (ROJ: STS 716/2011), el artículo 7 de la Ley 3/1.991 responde a la importancia que, para la transparencia del mercado, tiene una información veraz sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características... de los productos o ventajas ofrecidas, así como al peligro de que, con una información engañosa sobre esos datos, quede falseada la libre competencia.

Por lo tanto, el acto desleal, que la norma describe como tipo abierto y de peligro, presupone la utilización o difusión de indicaciones inexactas, falsas o meramente incorrectas, así como la omisión de las verdaderas, cualquiera que sea la práctica, con tal que pueda inducir a error a las personas a las que se dirige o alcanza, esto es, a los destinatarios directos o indirectos de la indicación, la omisión o la práctica, sobre aquellos extremos.



Como recuerda la STS de 19 de mayo de 2008, este precepto "trata de proteger el correcto funcionamiento del mercado, en el que la ley de la oferta y la demanda cumple una función trascendente, ante la posibilidad de que los consumidores, en el momento de tomar la decisión de adquirir o no los bienes - productos o servicios-, estén errados sobre las características de los mismos que puedan influir en aquella."»

22. Tanto en la demanda como en el referido escrito de alegaciones finales, que va más allá de una mera valoración de la sentencia del TJUE, surge el mismo problema de imputabilidad al que me refería al tratar la supuesta infracción de normas. Los actos de engaño que se describen se refieren al contenido de una página web (www.uber.com) que no ha sido creada por Uber SS y que Uber SS no explota, de hecho en los contenidos de la página web (reproducidos a partir del documento nº 4 de la demanda) no aparece ninguna mención directa o indirecta a Uber SS, ni siquiera se indican domicilios o teléfonos de contacto en territorio español.

Por tanto, el engaño, caso de existir, no podría imputarse a la aquí demandada, sino a la sociedad que gestiona los contenidos de la página web. Esto determina que deba desestimarse también la demanda en este punto.

SÉPTIMO.- La invocación genérica del artículo 4 de la LCD y el principio de buena fe.

23. En el escrito de demanda se hace mención al artículo 4, vinculado a los mismos hechos y circunstancias por las que se imputaban a la demandada actos de engaño. En el trámite de valoración final tras la sentencia del TJUE se afirma que el comportamiento adoptado por el demandado es totalmente contrario a la diligencia profesional que le es exigible a todo empresario o profesional, provocando con ello una distorsión significativa en el comportamiento económico del consumidor medios.

24. Es reiterada la jurisprudencia que advierte que la invocación genérica del artículo 4 de la LCD (en su redacción actual) no puede servir para considerar desleales comportamientos que no cumplen con los requisitos de los tipos concretos de la LCD.

Sirva como referencia la Sentencia de la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 24 de marzo de 2017 (ECLI:ES:APB:2017:767), que sintetiza el estado de la jurisprudencia sobre el alcance de la cláusula general de buena fe:

«El artículo 4 LCD, antes art. 5 LCD, permite calificar como desleales conductas no descritas en los demás preceptos de dicha Ley cuando, concurriendo los presupuestos previstos en los artículos 1 a 4, sean contrarias al modelo o estándar en que la buena fe consiste. El artículo 5 de la Ley de Competencia desleal no puede ser utilizado para calificar como desleales conductas que superen el control de legalidad a la luz de los preceptos de la propia Ley específicamente redactados para reprimirlas (STS 1 de mayo de 2014, Roj : STS 1955/2014).

Como recuerda la citada STS de 15 de julio de 2013 (Roj: STS 4498/2013), la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la aplicación del art. 5 LCD, que, en la redacción aplicable al caso (en la actualidad se corresponde con el apartado 1 del art. 4 LCD), prescribe: "se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe". Este precepto "no formula un principio general objeto de desarrollo y concreción en los artículos siguientes de la misma Ley" (Sentencias 1169/2006, de 24 de noviembre, y 19/2011, de 11 de febrero), sino que "tipifica un acto de competencia desleal en sentido propio, dotado de sustantividad frente a los actos de competencia desleal que la ley ha estimado tipificar en concreto" (Sentencias 1169/2006, de 24 de noviembre, 311/2007, de 23 de marzo, y 1032/2007, de 8 de octubre). Consiguientemente, "esta cláusula no puede aplicarse de forma acumulada a las normas que tipifican en particular, sino que la aplicación ha de hacerse en forma autónoma, especialmente para reprimir conductas o aspectos de conductas que no han podido ser subsumidos en los supuestos contemplados en la tipificación particular" (Sentencias 1169/2006, de 24 de noviembre, y 48/2012, de 21 de febrero). Pero sin que ello pueda "servir para sancionar como desleales conductas que debieran ser confrontadas con alguno de los tipos específicos contenidos en otros preceptos de la propia Ley, pero no con aquel modelo de conducta -la del art. 5 LCD, si es que ello significa propiciar una afirmación de antijuricidad degradada, mediante la calificación de deslealtad aplicada a acciones u omisiones que no reúnen todos los requisitos que integran el supuesto tipificado para impedir las" (sentencias 635/2009, de 8 de octubre, y 720/2010, de 22 de noviembre).

La conducta tipificada en este art. 5 LCD es un ilícito objetivo, en la medida en que la deslealtad no se funda en la concurrencia del dolo o la culpa del autor, ni en la finalidad perseguida, sino que ha de configurarse en torno a parámetros objetivos. Y al mismo tiempo, no deja de ser un ilícito de riesgo o de peligro, porque no se hace depender de concretos efectos ocasionados por la conducta enjuiciada, sino sólo de su compatibilidad con las exigencias de la buena fe objetiva.

Por consiguiente, como también ha declarado el Tribunal Supremo, por ejemplo en su sentencia de 15 de diciembre de 2008 (Roj: STS 6676/2008), la cláusula general del art. 5 tiene la función de poder sancionar aquellos comportamientos que el legislador no pudo prever en su momento como desleales, no la de considerar ilícitos los previstos en los arts. 6 a 17 cuando falten algunos de los requisitos exigidos en estos.



Consecuencia de todo ello es que el recurso al art. 4 LCD obliga a identificar las razones en que se funda la deslealtad de la conducta (STS 24 de noviembre de 2006), sin que baste citar el precepto en los fundamentos de derecho de la demanda (STS 19 de mayo de 2008). Sólo cabe aplicar el artículo 4 LCD cuando se concrete expresamente el acto que lo infringe y, además, dicho acto no se tipifica en otras normas (SSTS 7 de junio de 2000 y 28 de septiembre de 2005).»

25. En el supuesto de autos no se concretan los elementos que permitirían considerar que el comportamiento de la demandada puede considerarse desleal de un modo autónomo, es decir, desvinculado de las imputaciones de deslealtad que previamente ha desarrollado la actora al amparo del artículo 15 de la LCD y, fundamentalmente, al amparo del artículo 5 del mismo texto legal . Por tanto, debe desestimarse la demanda también en este punto.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

OCTAVO.- Sobre las costas.

26. Pese a desestimarse la demanda, dadas las dudas de hecho y de derecho que plantea la presente demanda, dudas que me llevaron a plantear incluso una cuestión prejudicial ante el TJUE, considero que no se deben imponer las costas a la parte que ha visto desestimadas sus pretensiones.

FALLO

Desestimando la demanda interpuesta por la representación en autos de la Asociación Profesional Élite Taxi, desestimo todas y cada una de las pretensiones dirigidas contra **Uber Systems** Spain, S.A. en las presentes actuaciones. No hay condena en costas.

Contra esta sentencia podrá interponerse recurso de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Provincial de Barcelona; recurso que habrá de presentarse en este Juzgado y formalizarse en el plazo de veinte días desde su notificación.

Líbrese testimonio de la presente resolución para su unión a los autos principales y llévese el original al libro de Sentencias de este Juzgado.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Publicación : Leída y publicada ha sido la anterior resolución por el Juez que la suscribe estando celebrando audiencia en el día de la fecha. Doy fe.