

INFORME DE 20 DE DICIEMBRE DE 2016 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, RELATIVA A LAS RESTRICCIONES INTRODUCIDAS POR DECRETO 314/2016 DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA A LA ACTIVIDAD DE MEDIACIÓN EN LOS SERVICIOS DE TAXI (UM/170/16).

I. ANTEDECENTES Y OBJETO DEL INFORME

El 7 de diciembre de 2016 tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) un escrito de la Asociación Federació Catalana d'Empreses de Radio Taxi (Acertax), en el marco del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM), relativo a información sobre barreras a la actividad de mediación en el transporte en vehículos de autotaxi por parte de la Generalitat de Cataluña.

En concreto, la barrera a la actividad radicaría en la regulación que de la actividad de mediación en la contratación de servicios de autotaxi realiza el Decreto 314/2016, de 8 de noviembre, por el que se determinan las condiciones específicas de contratación y comercialización de servicios de taxi y el régimen jurídico de la actividad de mediación (DOGC núm. 7244, de 10 de noviembre de 2016).

La SECUM ha dado traslado a la CNMC de la reclamación a los fines del artículo 26 de la LGUM.

II. CONSIDERACIONES

II.1) Regulación estatal y autonómica

El artículo 149.1.21ª de la Constitución Española reconoce la competencia exclusiva del Estado en materia de transporte terrestre que transcurra por el territorio de más de una Comunidad Autónoma. Por su parte, el art. 148.1.5ª de la Constitución asigna a las comunidades autónomas el transporte intracomunitario, es decir, el que se constriña al ámbito territorial de una comunidad autónoma.

A la vista de lo regulado en la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (LOTT), y de las sentencias del Tribunal Constitucional 174/1995, de 23 de diciembre y 118/1996, de 27 de junio, la competencia para regular los autotaxis corresponde a las Comunidades Autónomas si el tráfico realizado discurre íntegramente por su territorio; y al Estado, si lo hace por el territorio de más de una Comunidad. Ahora bien, en virtud de la Ley Orgánica 5/1987, de 30 de julio, de delegación de facultades del Estado en las Comunidades Autónomas en materia de transportes por carretera y por cable, el Estado delegó en todas las Comunidades Autónomas las competencias relativas a los transportes discretionales de viajeros, de tal manera que también corresponde a éstas su ordenación y regulación. Este último es el modelo seguido por la Comunidad Autónoma de Cataluña, que ha

optado por disciplinar la materia mediante norma de rango legal, con vocación de carácter completo.

La Ley 19/2003, de 4 de julio, del Taxi, prevé en su artículo 29 que “*Las administraciones competentes en la materia deben incentivar, mediante las fórmulas más adecuadas, la constitución y el funcionamiento de agrupaciones de personas físicas titulares de licencias de taxi, en la forma jurídica que sea más idónea, para cooperar a mejorar el proceso de contratación y prestación del servicio o en otros aspectos vinculados con su gestión. Deben determinarse por reglamento las condiciones específicas de la contratación y el régimen jurídico del servicio de cooperativas, emisoras de radio-taxi y de otras entidades prestadoras de servicios o comercializadoras de la oferta.*”

Asimismo, la Ley 3/2015, de 11 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas, ha modificado las Leyes 12/1987 de transporte de viajeros por carretera mediante vehículos de motor y la Ley del Taxi, para tipificar como infracción muy grave la realización de la actividad de mediación en la contratación de servicios de taxi, incluida la oferta de los servicios, “*sin disponer de la autorización preceptiva para realizarlos*”.

Concretamente, esa Ley 3/2015 preceptúa:

Artículo 86. Modificación de la Ley 12/1987 (Transporte de viajeros por carretera mediante vehículos de motor).

2. Se añade una letra, la d, al apartado 1 del artículo 51 de la Ley 12/1987, con el siguiente texto:

«d) En el caso de las infracciones consistentes en la oferta de servicios de transporte de viajeros sin disponer de la autorización preceptiva para realizarlos, las personas que comercialicen u ofrezcan estos servicios.

A tales efectos, se considera que realiza la mediación quien interviene en la contratación y comercialización de servicios de transporte de viajeros, el cual, en nombre propio o por cuenta de una tercera persona, mediante un precio o una retribución, ofrece estos servicios de transporte, mediante el contacto directo con posibles usuarios, con el fin de facilitar la contratación, independientemente de los canales de comercialización que utilice.

Se considera que se ofrecen los servicios regulados por este apartado desde el momento en que se realizan las actuaciones previas de gestión, información, oferta u organización de cargas o servicios necesarios para llevar a cabo la contratación de transportes.»

Artículo 88. Modificación de la Ley 19/2003 (Taxi).

2. Se modifica el artículo 37 de la Ley 19/2003, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 37. *Sujetos infractores.*

1. Son sujetos infractores:

c) En el caso de las infracciones consistentes en la oferta de servicios de taxi sin disponer de la licencia o autorización preceptiva para realizarlos, o, de la comunicación previa o título habilitante para llevar a cabo la mediación en su contratación, las personas que comercialicen u ofrezcan estos servicios de taxi.

A tales efectos, se considera que lleva a cabo la mediación quien interviene en la contratación y comercialización de servicios de taxi, el cual, en nombre propio o por cuenta de una tercera persona, mediante un precio o una retribución, ofrece estos servicios de transporte, mediante el contacto directo con posibles usuarios, con el fin de facilitar la contratación, independientemente de los canales de comercialización que utilice.

Se considera que se ofrecen los servicios regulados en este apartado desde el momento en que se realizan las actuaciones previas de gestión, información, oferta u organización de cargas o servicios, necesarias para llevar a cabo la contratación de transportes.

Finalmente, se añade una nueva letra i) al artículo 39 de la Ley 19/2003, del Taxi (infracciones muy graves):

i) La realización de la actividad de mediación en la contratación de servicios de taxi, incluida la oferta de los servicios, sin haber realizado la comunicación pertinente o sin disponer del correspondiente título habilitante.

El denunciado Decreto 314/2016, de 8 de noviembre, por el que se determinan las condiciones específicas de contratación y comercialización de servicios de taxi y el régimen jurídico de la actividad de mediación, tiene como objetivo declarado desarrollar reglamentariamente la previsión del artículo 39 de la Ley del Taxi en materia de infracciones muy graves en la realización de la actividad de mediación en la contratación de servicios de taxi.

La justificación competencial del Decreto se sustenta en “el carácter auxiliar y complementario del servicio de contratación y comercialización del servicio de taxi con respecto a la actividad principal de transporte” (parte expositiva del Decreto 316/2016).

Por su parte, en materia de intermediación en el transporte, la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres prevé (art. 22.2):

La intervención de agencias de viajes y otros intermediarios en la contratación de cualesquiera modalidades de transporte de viajeros se regirá por la legislación específica de turismo. Sin perjuicio de ello, las cooperativas de transportistas y sociedades de comercialización podrán intermediar, en todo caso, en la contratación de transportes discrecionales de viajeros que vayan a ser prestados por aquellos de sus socios que sean titulares de autorización de transporte de viajeros.

II.2) Sobre la regulación concretamente cuestionada

El servicio de intermediación que contempla el Decreto 314/2016 denunciado abarca las conocidas como aplicaciones online de reservas de taxi. Se trata de plataformas que intermedian entre taxistas y usuarios. Así, si bien existen diversas modalidades, una forma habitual de funcionamiento es la que se describe a continuación: “[...] La plataforma dispone de una lista de taxistas disponibles y la localización de los mismos. Además recoge las solicitudes de clientes y asigna cada petición a los taxistas que mejor pueden realizar el servicio. Cuando uno de los taxistas acepta el servicio, se enlazan taxista y cliente. En este caso, el cliente sólo paga por el importe del servicio (taxímetro), siendo el taxista el que satisface la comisión correspondiente a la empresa de la aplicación. En general, este tipo de aplicaciones realizan un servicio similar al de los radio-taxis que realizan muchas asociaciones.”¹

La reclamación presentada se refiere específicamente a ciertas previsiones del Decreto 314/2016, por el que se determinan las condiciones específicas de contratación y comercialización de servicios de taxi y el régimen jurídico de la actividad de mediación. Concretamente, a las previsiones relativas a:

- requisitos para el ejercicio de la actividad de mediación (artículo 4 del Decreto),
- comunicación previa al inicio de la actividad (artículo 5),
- obligaciones en el ejercicio de la actividad de mediación (artículo 6), contratación del servicio (artículo 7),
- facturación del servicio de taxi (artículo 8) y
- régimen de responsabilidad (artículo 9)

Así, el Decreto establece las siguientes previsiones en materia de acceso y ejercicio de la actividad de mediación en la comercialización de servicios de taxi urbano e interurbano en Cataluña:

- El ejercicio de la actividad de mediación en la contratación y comercialización de servicios de taxi queda sometido al régimen de **comunicación previa** por parte de la empresa de mediación
- Es preciso tener la condición de **persona jurídica**. Este requisito se considera como esencial a los efectos de la comunicación previa al inicio de actividad.
- Es necesario justificar la **vinculación** de la empresa de mediación con los titulares de **un número mínimo de licencias**, a determinar por la Administración competente en términos de proporcionalidad, en función del número de licencias de taxi del municipio o área de que se trate.
- La obligada **comunicación previa** al inicio de actividad debe incluir el listado identificativo del número de licencias vinculadas a la empresa de intermediación.
- Para ejercer la actividad de mediación es preciso llevar un **Registro de servicios** en el que consten los datos referidos al período de **un año**,

¹ F.J. GUTIÉRREZ ALONSO “Las Apps de intermediación online de reservas en el servicio de transporte de viajeros”, elderecho.com, junio 2014.

identificativos particulares de cada servicio: **día, hora, destino, datos del o de la taxista que lo realiza, número de licencia, móvil de la emisora y cualquier otra petición del cliente**. La empresa de mediación tiene que obtener la autorización de la persona titular de la licencia de taxi correspondiente para ceder los datos personales a la Administración.

- Es preciso tener contratada una **póliza de seguro** de responsabilidad civil, por un **importe mínimo** que determina en cada caso el órgano competente **en función del número de licencias de taxi vinculadas**.
- Las **asociaciones profesionales tendrán que constituir** en el plazo de un año desde la entrada en vigor del Decreto **una sociedad** mercantil, sociedad laboral **o cooperativa** para gestionar el ejercicio de la actividad de mediación en la contratación y comercialización de servicios de taxi.
- Previsiones en materia de **tarifas**: se establece que las cuantías a percibir tienen que ser las correspondientes a las tarifas establecidas en cada caso por la prestación del servicio de taxi de que se trate.

Tal como señala la Asociación denunciante, muchas empresas de intermediación prestan servicios en la contratación y comercialización de taxi urbano e interurbano en Cataluña estando ubicadas en otros lugares fuera de Cataluña e incluso fuera de España.

II.3) Análisis de la reclamación desde el punto de vista de la LGUM

Según lo expuesto, la reclamación se dirige, en esencia, contra la regulación que se realiza en el Decreto 314/2016, de 8 de noviembre, sobre los requisitos de acceso y ejercicio de la actividad de mediación para la contratación y comercialización de servicios de taxi, así como respecto del régimen sancionador derivado.

Con independencia de consideraciones relativas a la corrección del título competencial invocado por el repetido Decreto 314/2016 a los efectos de regular esta materia, que los reclamantes también discuten, el objeto de este Informe se circunscribe a analizar la cuestión desde la perspectiva de la compatibilidad de tal régimen con las previsiones de la LGUM.

Efectivamente, la LGUM, además de enunciar el principio de libre iniciativa económica (artículo 16), exige en su artículo 5 que las eventuales limitaciones a dicho libre ejercicio obedezcan al principio de necesidad (por estar justificadas en una razón imperiosa de interés general) y proporcionalidad (al ser idóneas para la salvaguarda de la razón invocada y no existir otras menos restrictivas)²:

1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su

² Artículo 16, citado: “El acceso a las actividades económicas y su ejercicio será libre en todo el territorio nacional y sólo podrá limitarse conforme a lo establecido en esta Ley y a lo dispuesto en la normativa de la Unión Europea o en tratados y convenios internacionales”.

ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

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

Las razones imperiosas de interés general son las contempladas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, por remisión del artículo 5.1, recién citado³.

Por otro lado, el artículo 9 de la LGUM impone la exigencia a las autoridades competentes de respetar en sus decisiones los principios de dicha Ley:

1. Todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de las mismas, simplificación de cargas y transparencia.

2. En particular, garantizarán que las siguientes disposiciones y actos cumplen los principios citados en el apartado anterior:

a) Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella.

b) Las autorizaciones, licencias y concesiones administrativas, así como los requisitos para su otorgamiento, los exigibles para el ejercicio de las actividades económicas, para la producción o distribución de bienes o para la prestación de servicios y aquellas materias que versen sobre el ejercicio de la potestad sancionadora o autorizadora en materia económica.

[...]

d) Los actos dictados en aplicación de las disposiciones, requisitos y condiciones mencionados en las letras anteriores, así como los procedimientos asociados a los mismos.

[...]

³ Artículo 3.11, citado: “*«Razón imperiosa de interés general»: razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitadas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.*”

- f) Cualesquiera otros actos, resoluciones y procedimientos administrativos que afecten a los operadores económicos

El Decreto 314/2016 señala en su parte expositiva la razón de ser de la regulación que establece: *“El elevado volumen de contratación por estos medios [comunicaciones telemáticas] y la necesidad de acompañar este servicio al público en su proceso de modernización aconseja el despliegue de normas que protejan de modo efectivo los derechos de las personas usuarias y establezcan unas pautas de comportamiento en la contratación que incentiven la transparencia y la formalidad de las transacciones comerciales y eviten la proliferación de intermediarios y comisionistas que no operen de acuerdo con la legalidad fijada, que encarecen el servicio e introducen prácticas rechazables”*.

No obstante, más allá de esa declaración sobre la protección de los usuarios, así como afirmaciones no argumentadas relativas al encarecimiento del servicio, el Decreto no justifica en qué medida las restricciones que establece para el acceso y ejercicio a la actividad de intermediación en la contratación del servicio de taxi son necesarias y proporcionales al objetivo de proteger a los consumidores. Tampoco se aclara por qué la tecnología que sea utilizada a los efectos de proveer tal servicio de intermediación y la generalización de plataformas y aplicaciones online exigen la intervención regulatoria tal como se contiene en el precitado Decreto.

En vista de lo anterior, esta Comisión considera que no se justifica la necesidad y proporcionalidad de las previsiones del repetido Decreto en materia, al menos, de obligación de titularidad del servicio por persona jurídica, obligación de disponer de un número mínimo de taxis vinculados para poder realizar la actividad de intermediación, número mínimo establecido conforme a criterios de naturaleza económica a determinar por Administración competente, cuantías proporcionadas en las coberturas de seguro obligatorio al número de vehículos vinculados, obligaciones tarifarias contradictorios con el concepto de tarifa máxima y obligación de llevanza anual de un Registro de servicios con precisiones innecesarias y desproporcionadas.

Asimismo, el Decreto establece que el ejercicio de la actividad de mediación en la contratación y comercialización de servicios de taxi queda sometido al régimen de **comunicación previa** por parte de la empresa de mediación, sin justificar la concurrencia de condiciones que justifiquen ese régimen de intervención administrativa. La precitada Ley 3/2015, de 11 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas no establece explícitamente un determinado régimen de intervención administrativa para el desarrollo de la actividad de mediación en la contratación de auto-taxis, con indicación de la razón imperiosa de interés general que justifica tal régimen y la tipología de requisitos exigidos para cumplimentar tal comunicación previa. Tal norma de rango legal se limita a hacer mención a “comunicación previa o título habilitante para llevar a cabo la mediación”. Hay que señalar que el Decreto establece (art. 5.4) que la llamada comunicación previa al inicio de actividad debe acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en artículo 4 del mismo, incluyendo

como requisito esencial⁴ el relativo a la condición de persona jurídica en forma de sociedad mercantil, sociedad laboral o cooperativa legalmente constituida, así como el de tener concertada un póliza de seguro de responsabilidad civil por importe mínimo en función del número de licencias de taxi vinculadas.

El Decreto denunciado contempla medidas que suponen una intervención limitativa injustificada en las potestades de auto-organización de los operadores del mercado de intermediación en la contratación y comercialización de servicios de taxi e introduce obstáculos sin justificación a la debida facultad de los operadores del mercado de intermediación de competir diseñando una oferta diferenciada de sus servicios respecto de la ofertada por otros competidores.

Adicionalmente, la regulación incluida en el Decreto impone a los operadores de ese mercado adicionales cargas administrativas, particularmente en forma de llevanza de Registros, elaboración de documentos, conservación de documentos y puesta a disposición de las Administraciones públicas competentes de los mismos, la necesidad de recabar autorizaciones para el uso de datos de terceros, así como deberes de información a clientes, etc. que resultarían contrarios al principio de simplificación de cargas que establece el artículo 7 de la LGUM. Las cargas además pueden ser parcialmente diversas en función de lo que establezcan las distintas Administraciones competentes, excediendo lo razonable y proporcionado para la eficacia de la función supervisora de la Administración.

III. CONCLUSIÓN

1º. A juicio de esta CNMC, las medidas previstas en Decreto 314/2016, de 8 de noviembre, reseñadas *supra*, relativas al régimen jurídico de la actividad de mediación en la contratación y comercialización de servicios de taxi, no resultan conformes con el principio de necesidad y proporcionalidad de la LGUM. No se explicita ni se razona suficientemente qué razón imperiosa de interés general se pretende proteger con dicha regulación, sin perjuicio de lo cual las medidas parecen, a falta de justificación al respecto, desproporcionadas.

2º. Asimismo, algunos de los requisitos de acceso y ejercicio de la actividad de mediación contemplados por el Decreto vulneran el principio de simplificación de cargas recogido en el artículo 7 de la LGUM.

⁴ El artículo 38 de la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña, establece que: “1. La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato o documento que acompaña o consta en una declaración responsable o en una comunicación previa comportan, previa audiencia de la persona interesada, dejar sin efecto el correspondiente trámite e impiden el ejercicio del derecho o de la actividad afectada desde el momento en que se conocen.”