

REFLEXIONES EN TORNO A LA RESPONSABILIDAD DE LAS PLATAFORMAS ELECTRÓNICAS DE ECONOMÍA COLABORATIVA

REFLECTIONS REGARDING THE LIABILITY OF THE ON LINE PLATFORMS IN THE SHARING ECONOMY

María Angustias DÍAZ GÓMEZ¹
Universidad de León.

Resumen: Este trabajo estudia la cuestión, ciertamente problemática, de la responsabilidad de las plataformas de la economía colaborativa. No es ésta una cuestión sencilla, habida cuenta que al analizar esta responsabilidad es preciso conocer la posición que ocupa la plataforma, toda vez que las normas que, al respecto, se aplican difieren según se considere a la plataforma un intermediario o bien el prestador del servicio subyacente. Se examina la responsabilidad de la plataforma colaborativa como “prestador intermediario”. Como plataformas de mediación electrónica quedan sujetas a responsabilidad contractual, si bien se les aplican determinadas exclusiones de responsabilidad. Asimismo se analiza el supuesto de producción de bienes y prestación de servicios por la plataforma y la correspondiente responsabilidad. Finalmente, se alude a propuestas de lege ferenda que pudieran implementar un adecuado régimen de responsabilidad de las plataformas colaborativas.

Palabras clave: Economía colaborativa. Plataformas en línea. Responsabilidad de las plataformas de economía colaborativa. Responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios. Exclusiones de responsabilidad.

Summary: This paper analyses the liability of the on line platforms that operate in the collaborative economy. This is a complex subject, given that the (different) contractual position(s) that can be held by the platforms have a major impact upon their liability regime. Such liability rules differ according to whether the platform is labeled as being an intermediary, or whether it is considered to be the provider of the underlying service. Thus, the regime of the sharing economy platform is examined as that of an “intermediary provider”. Electronic platforms, as on line intermediaries, are subject to contractual liability, although some exclusions are applicable. This paper also studies situations where goods and provision and services are taken as produced by the platform, with its consequences in the realm of liability. Finally, the paper refers to lege ferenda proposals to implement an improved liability regime for collaborative platforms.

Keywords: Collaborative/ sharing economy. Online platforms. Liability of the sharing /collaborative economy Platforms. Liability of Intermediary Service Providers. Exemptions from liability.

Sumario: 1. Consideraciones generales. 2. La economía colaborativa y las plataformas: introducción. 3. El servicio de mediación prestado por la plataforma colaborativa. 4. La responsabilidad contractual de las plataformas de mediación electrónica. 5. La exclusión de responsabilidad de las plataformas como prestadores de servicios intermediarios. 5.1. Introducción. 5.2. La exclusión de responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios. 5.2.1. Nociones previas. 5.2.2. Supuestos de exclusión de responsabilidad. 5.2.2.1. Actividades de transmisión y concesión de acceso. 5.2.2.2. Servicios de memoria tampón (Caching). 5.2.2.3. Servicios de alojamiento de datos. 5.2.2.4. Prestadores de servicios que faciliten enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda. 5.2.3. Inexistencia de

¹ La redacción de este capítulo se realiza en el marco del Proyecto de Investigación “*Competencia y distribución, nuevos retos en la sociedad globalizada y contextos de crisis económica*”, Proyecto estatal de la Agencia de Investigación del Ministerio de Economía y Competitividad (Der 2014 58774R) (España) del que la autora forma parte como investigadora.

obligación general de supervisión. 5.2.4. Interpretación de las exclusiones de responsabilidad por el TJUE. 5.3. La responsabilidad de la plataforma colaborativa como “prestador intermediario”. 5.3.1. Introducción. 5.3.2. La responsabilidad de la plataforma colaborativa considerada como “prestador intermediario”: Aspectos generales. 5.3.3. La exclusión de responsabilidad de la plataforma como intermediario. 5.4. Producción de bienes y prestación de servicios por la plataforma y responsabilidad. 5.5. La futura regulación de las plataformas online y de su responsabilidad. Notas bibliográficas.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

Como es sabido el desarrollo de la economía colaborativa supone un modelo de organización industrial y de distribución mediante el cual se logra reducir costes de transacción, favoreciendo el acceso de los *peers*-oferentes y su encuentro con los *peers*-demandantes, permitiendo contratar con mayor facilidad y fluidez bienes o servicios y ofreciendo servicios más personalizados. Además, hace posible compartir bienes y servicios, ayudados por tecnologías móviles y de geolocalización, la utilización de Internet y redes sociales, sistemas de geolocalización, amén de ofrecer otras posibles prestaciones, como sistemas de gestión de la reputación² o la gestión de pagos de los servicios³, aprovechando las ventajas que representan las plataformas de Internet. A los cambios producidos mediante este modelo, han contribuido decisivamente las plataformas electrónicas, que con la tecnología de que se sirven y los servicios que proporcionan son un cauce idóneo para la contratación *on line* en tiempo real entre múltiples usuarios personas físicas y/o jurídicas no profesionales, pudiendo -a través de su acceso- elegir a los prestadores de servicios más acordes a sus necesidades o apetencias⁴.

La funcionalidad de las plataformas electrónicas, manifestada en los nuevos servicios ofrecidos es innegable⁵. Sirven para acometer modelos de negocios y prestar servicios muy distintos, sirviendo de “canal para la concurrencia de comunidades de usuarios que confluyen con la finalidad de ofrecer y/o disponer y compartir de ciertos servicios y bienes”⁶. Como reconoce el CESE en su Dictamen de 2014 sobre «Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XXI»: “El progresivo agotamiento del sistema actual y su incapacidad para satisfacer las demandas individuales y colectivas de los ciudadanos hace conveniente la emergencia de alternativas que se adapten a las necesidades y retos que plantea un futuro tejido en redes digitales”. Insiste igualmente, el Dictamen en que este consumo se extiende cada vez más en todo el mundo, a través del uso de redes tecnológicas a fin de conseguir el alquiler, préstamo, intercambio, trueque, regalo o compartiendo productos a una escala antes inimaginable. Y contribuye a remontar la crisis económica y financiera en la medida que posibilita el intercambio en casos de necesidad.

En la Comunicación de la Comisión (2015) «Mejorar el mercado único: más oportunidades para los ciudadanos y las empresas» se deja constancia de la

² En las plataformas colaborativas suelen crearse bancos de reputación de los usuarios oferentes, recogiendo comentarios de usuarios y recomendaciones. Véase Dictamen del CESE (2014).

³ Rodríguez Martínez, I., “El servicio de mediación electrónica y las obligaciones de las plataformas de economía colaborativa”, en Montero Pascual, J.J., *La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, Blablacar, Uber y otras plataformas*, Tirant online, TOL6.036.441.

⁴ Rodríguez Martínez., *ob. cit.*

⁵ *Vid.* Velasco San Pedro, L.A. (2015) y Velasco San Pedro, L.A. (2014).

⁶ Rodríguez Martínez, I., *ob. cit.*, nota 114.

previsión de permitir el desarrollo equilibrado de la economía colaborativa. Y ello teniendo en cuenta que, de un estudio realizado sobre los cinco sectores principales de la economía colaborativa (préstamo entre particulares, contratación de personal en línea, alojamiento entre particulares, sistema de coche multiusuario y el uso compartido de contenido multimedia), se infiere que los ingresos mundiales, en estos sectores, por estos nuevos modelos, puede incrementarse desde los aproximadamente 13000 millones EUR actuales hasta 300000 millones EUR de aquí a 2025⁷. Además, deja constancia de que un tercio de los consumidores europeos afirma que participará cada vez más en la economía colaborativa⁸. En esta Comunicación se marcan como acciones de la Comisión elaborar una agenda europea para la economía colaborativa, que incluirá orientaciones relativas a la aplicación del Derecho de la UE a los modelos empresariales de la economía colaborativa, valorando las lagunas legislativas y realizando un seguimiento de su desarrollo. Dichas orientaciones, como es lógico, han de basarse en la Directiva de servicios, la Directiva sobre comercio electrónico, la legislación europea sobre consumidores, las disposiciones pertinentes del Tratado, amén de las mejores prácticas internacionales.

En la Comunicación de la Comisión «*Una Agenda Europea para la economía colaborativa*» (2016) subraya que esta economía viene a crear nuevas oportunidades tanto para consumidores como para emprendedores, pudiendo contribuir significativamente al empleo y al crecimiento en la UE, siempre que se desarrolle de manera responsable, favoreciendo asimismo la competitividad. Es sabido, también, que las plataformas *Peer to Peer*, son plataformas web que facilitan transacciones o contratación entre particulares. Respecto a los consumidores, puede suponerles beneficios en la oferta de nuevos servicios, la ampliación de la oferta y la obtención de precios más bajos, algo en lo que están especialmente interesados⁹. Y, además, como también pone de relieve la Comisión, sirve para conseguir un mayor reparto de los activos y un uso más eficaz de los recursos, contribuyendo a la agenda de sostenibilidad de la UE y a lo que denomina como “transición a la economía circular”. Con todo, la Comunicación pone el acento –también– en que esta economía suscita problemas relativos a la aplicación de la normativa existente, al ser en este contexto menos claros los límites entre consumidor y proveedor, trabajador por cuenta propia y por cuenta ajena o la prestación profesional y no profesional de servicios, con la consiguiente incertidumbre sobre las normas aplicables, máxime si difiere la normativa nacional o local. Y ello con el posible riesgo “de que se aprovechen las zonas grises reglamentarias para eludir normas diseñadas para proteger el interés público”.

En la Resolución del Parlamento Europeo (2017), sobre *una Agenda Europea para la economía colaborativa*¹⁰ reconoce que la economía colaborativa “puede tener un impacto significativo en los modelos empresariales regulados tradicionales en muchos sectores estratégicos, como el del transporte, el alojamiento, la restauración, los servicios, la venta minorista y las finanzas;

⁷ PwC (2015).

⁸ ING International Survey (2015).

⁹ Así se desprende de una consulta pública y una encuesta del Eurobarómetro (2016).

¹⁰ P8_TA-PROV(2017) 0271 (2017/2003(INI),

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2017-0271+0+DOC+PDF+V0//ES>.

comprende los desafíos asociados a la existencia de normas jurídicas diferentes para agentes económicos similares”

Una de las cuestiones más problemáticas es la de la responsabilidad de las plataformas de la economía colaborativa, cuestión que -como veremos- entronca con la posición que ocupa esa plataforma¹¹. Con todo, la reflexión sobre esta cuestión pasa, inevitablemente, por tener en cuenta la normativa sobre la materia (Directiva 2000/31 sobre Comercio electrónico¹², incorporada al ordenamiento español mediante la Ley 34/2002, de 11 de julio (LSSICE), la legislación europea sobre consumidores y las disposiciones pertinentes del Tratado, así como las sentencias del TJUE. A este respecto, debe tenerse en cuenta que la delimitación del ámbito material de aplicación de la Directiva parte de un elemento nuclear que son los "servicios de la sociedad de la información", que venían definidos en la Directiva 98/34¹³ y a cuya definición se remite la Directiva 2000/31, entendiéndolos como "todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios"¹⁴. Como se ha expuesto, esta Directiva ha sido objeto de transposición por la Ley 34/2002¹⁵, que recoge también esta definición en el Anexo de definiciones de la LSSICE. Y el art. 1.1.b de la Directiva 2015/1535/UE¹⁶ recoge la misma definición que la Directiva 98/48.

Se analizará en las siguientes líneas la responsabilidad de los servicios de la sociedad de la información, y particularmente de las plataformas de economía colaborativa, atendiendo fundamentalmente a la perspectiva que se asienta en la normativa sobre servicios de la sociedad de la información, sin olvidar la perspectiva puramente contractual, habida cuenta las posibles relaciones negociales que pueden generarse en este contexto. La cuestión reviste, ciertamente, gran dificultad, habida cuenta que a la hora de analizar su responsabilidad es preciso conocer la posición que ocupa esa plataforma, toda vez que las normas que, al respecto, se aplican difieren según se considere a la plataforma un intermediario o el prestador del servicio subyacente.

2. LA ECONOMÍA COLABORATIVA Y LAS PLATAFORMAS: INTRODUCCIÓN

La Comunicación de la Comisión de junio de 2016 entiende por «economía colaborativa»¹⁷ todos aquellos “modelos de negocio en los que se facilitan actividades mediante plataformas colaborativas que crean un mercado abierto para

¹¹ Sobre responsabilidad de los intermediarios en Internet, es de interés este estudio: Verbiest, T. and Spindler, G. and Riccio, G. M. (2007).

¹² De 8 de junio de 2000, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32000L0031>.

¹³ DOUE L 217 de 5/08/1998 pp. 18-26, que modifica la Directiva 98/34/CE, de 22 de junio de 1998, DOUE L 204 de 21/07/1998.

¹⁴ Vid. Considerando 17 de la Directiva 2000/31/CE. Véase sobre el tema Peguera Poch, M. (2016).

¹⁵ BOE núm. 166, de 12 de Julio de 2002.

¹⁶ 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, DOUE L 241/1, de 17.9.2015.

¹⁷ Loc. cit., p. 3.

el uso temporal de mercancías o servicios ofrecidos a menudo por particulares". Como la misma Comisión reconoce, en esta economía colaborativa intervienen tres categorías de agentes: 1ª) Los prestadores de servicios que comparten activos, recursos, tiempo y/o competencias, ya sean particulares que ofrecen servicios ocasionalmente («pares») o prestadores de servicios que actúan profesionalmente («prestadores de servicios profesionales»); 2ª) Los usuarios de estos servicios; 3ª) Los intermediarios, que - a través de una plataforma en línea - conectan a los prestadores con los usuarios y facilitan las transacciones entre ellos («plataformas colaborativas»). Transacciones de la economía colaborativa, que -como bien dice la Comisión- en principio no implican cambio de propiedad y pueden tener o no ánimo de lucro. Lo que requiere examinar separadamente cada relación (plataforma y usuario, plataforma y prestador de servicios, prestador de servicios y usuario) para apreciar si la relación y la actividad en sí constituyen actividades económicas, dado que ahí es donde se suscita la problemática que aquí interesa.

En 2016, la Comisión Europea emitió una Comunicación, *sobre plataformas en línea y las oportunidades del mercado único digital*, en la que constata, poniendo blanco sobre negro, el crucial papel de estas plataformas, no sólo en la creación de valor digital, facilitando nuevos proyectos empresariales, fomentando la innovación y competitividad, sino también aumentando las posibilidades de elección de los consumidores y reforzando su bienestar. No obstante, la Comisión hace hincapié en que la cada vez más creciente importancia de la economía digital y sus rápidas transformaciones plantean nuevos desafíos en cuanto a su reglamentación, debiendo realizar la UE actuaciones futuras orientadas a la resolución de problemas, incluidos los derivados del marco normativo existente. Esas preocupaciones, particularmente conectadas a la necesidad de una regulación a nivel europeo de las plataformas en línea que actúan como intermediarios no han pasado inadvertidas para los estudiosos de la materia¹⁸. Así el *Research group on the Law of Digital Services* ha publicado una Propuesta de Directiva sobre las plataformas en línea. Aspira a proponer una regulación global de las plataformas en línea incluyendo, entre otros extremos, los deberes de información de la plataforma, las garantías que debe prestar a sus clientes, o las responsabilidades que le corresponderían por su gestión¹⁹. Discrepancias aparte, en lo que sí hay un sentir unánime es en la necesidad de una regulación a nivel europeo y no sólo nacional, a fin de lograr un mercado digital único plenamente operativo y eficaz.

La Comunicación de la Comisión (2017) sobre *plataformas en línea y el mercado único digital* incide en la necesidad de reforzar el papel de las plataformas, exigiendo que cualquier disposición reglamentaria que se proponga en el futuro en la UE se dirija a abordar y resolver los problemas suscitados en actividades específicas de las mismas. A juicio de la Comisión, las normas diseñadas para la prestación de servicios tradicionales, frecuentemente locales, pueden impedir el desarrollo de modelos de negocios de plataformas en línea. Por ello, la Comisión anuncia una Comunicación, específica, sobre la economía colaborativa para resolver cuestiones en este ámbito.

¹⁸ *Research group on the Law of Digital Services*, formado por un grupo de investigadores de la Universidad de Osnabrück (Alemania) y de la Universidad Jagiellonian de Krakow (Polonia).

¹⁹ Vid. García Montoro, L. (2016).

En fechas bastantes recientes la Resolución del Parlamento Europeo, de 2017, *sobre una Agenda Europea para la economía colaborativa*, reconoce el desafío que supone que para los modelos económicos ya establecidos y que - desarrollada de forma responsable- brinda importantes oportunidades para usuarios y consumidores. La Resolución del Parlamento Europeo, también de 15 de junio de 2017, *sobre las plataformas en línea y el mercado único digital*, subraya que –ventajas aparte de las mismas- plantean nuevos retos políticos y reglamentarios.

Señala la Resolución de 2017, *sobre las plataformas en línea y el mercado único digital*, que las plataformas en línea entre empresas y consumidores (B2C) y aquellas entre consumidores (C2C) operan en un abanico muy diverso de actividades, incluida la economía colaborativa; actividades que presentan ciertos rasgos comunes que permiten identificar estas entidades. Así coinciden:

“en operar en mercados multifacéticos; el hecho de permitir que varias partes pertenecientes a dos o más grupos distintos de usuarios se pongan en contacto directo por vía electrónica; el hecho de conectar a distintos tipos de usuarios; la oferta de servicios adaptados a las preferencias de los usuarios y basados en los datos facilitados por ellos; la clasificación o referenciación de contenidos, recurriendo por ejemplo a algoritmos informáticos, de bienes o de servicios propuestos o puestos en línea por terceros; la agrupación de varias partes con vistas a la venta de un bien, la prestación de un servicio o el intercambio o la puesta en común de contenidos, información, bienes o servicios”.

Como se ha venido destacando en la doctrina²⁰ estas plataformas que conectan demanda y oferta pueden adoptar distintos modelos de actuación: a) de producción, que conectan a los empresarios; b) las que conectan a empresarios y consumidores, asumiendo a veces la posición de empresario la propia plataforma al cobrar comisiones por transacciones entre el prestador del servicio y los usuarios o al ofrecer otros servicios adicionales, como el de pago, ingresos por publicidad; c) otras plataformas, entre otras, para compartir aplicaciones de coche, sitios web que conectan personas con habitaciones libres con usuarios que demanden este servicio, o que -por ejemplo- ponen en contacto personas que desean un determinado tipo de comida elaborada casera con determinados cocineros. Como señala la doctrina²¹, a veces el servicio entre dos sujetos privados se presta a través de la infraestructura de la plataforma, aplicándose a estas relaciones la normativa de comercio electrónico. Pero otras veces es el *prosumer* el que proporciona el servicio, al margen de la plataforma. Y precisamente en este supuesto, como destaca esta doctrina²², es fundamental delimitar el papel de la plataforma como intermediario a efectos de delimitar su responsabilidad. En esta línea se señala que mientras que al consumo colaborativo entre pares no se aplica la normativa de consumo, se aplicaría ésta cuando en estas plataformas las relaciones se den entre un proveedor profesional o empresario con consumidores. Y también se aplicaría dicha normativa de consumo a las relaciones entre el usuario- consumidor- y plataforma²³.

²⁰ Muñoz Pérez, A.F. (2016).

²¹ Muñoz Pérez, A.F. (2016).

²² Muñoz Pérez, A.F. (2016).

²³ Muñoz Pérez, A.F. (2016).

Uno de los temas que se plantea es si, según la legislación vigente de la UE, las plataformas colaborativas y los prestadores de servicios quedan sujetos a los requisitos de acceso al mercado. La Comisión es partidaria de liberar a los operadores de cargas reglamentarias innecesarias, al margen del modelo de negocio adoptado, evitando la fragmentación del mercado único. Señala, al respecto, la Comisión que, en su caso, estos requisitos deben estar justificados y ser proporcionados, atendiendo a las especificidades del modelo empresarial y de los servicios innovadores que se prestan, sin que se otorguen privilegios a un modelo de negocio en perjuicio de otro. En esta línea, su Comunicación de 2016 advierte que los Estados miembros deben tener en cuenta las características específicas de los modelos de negocio de la economía colaborativa. Y en esta dirección manifiesta que los particulares que ofrezcan servicios entre pares de manera ocasional sirviéndose de plataformas colaborativas no deben ser tratados automáticamente como prestadores de servicios profesionales. Y se muestra proclive a fijar umbrales, probablemente por sector, para determinar si una actividad puede calificarse como una actividad no profesional entre pares.

3. EL SERVICIO DE MEDIACIÓN PRESTADO POR LA PLATAFORMA COLABORATIVAS

Como destaca la doctrina, el servicio más característico realizado por las plataformas electrónicas colaborativas es el de intermediación acometido mediante un sistema electrónico, en base a diversas aplicaciones informáticas, a bajo coste, ofreciendo servicios de comunicación e información mediante tecnologías móviles y de geolocalización, con el objetivo de proporcionar, a través de su búsqueda y ulterior case automatizados, la/s mejor/es oferta/s del servicio o producto demandado al usuario solicitante²⁴.

El servicio de intermediación ejecutado por la plataforma electrónica da lugar a una serie de relaciones diferenciadas; a saber: por una parte, el servicio de mediación prestado por la plataforma entre los usuarios oferentes y los usuarios demandantes; y, por otra, las relaciones contractuales surgidas en torno al servicio subyacente (prestación de servicio u obtención de un bien) entre los usuarios oferentes y usuarios demandantes. Respecto a este segundo grupo de relaciones contractuales, hay que indicar que la plataforma no es parte de las mismas, aunque el contrato haya prosperado gracias a la mediación de la plataforma.

Las plataformas electrónicas prestan un servicio de intermediación encaminado a hacer posible la contratación electrónica entre usuarios oferentes y usuarios destinatarios de bienes y/o servicios que acceden a la plataforma, abiertos a la posibilidad de proporcionar y obtener bienes o servicios. Una parte de la doctrina encuentra en los servicios proporcionados por estas plataformas reminiscencias del servicio característico del contrato de mediación o corretaje, entendido como aquel en el que la actividad del mediador consiste en "poner en relación a dos o más partes interesadas en la celebración de un contrato mediante actos materiales, lo que implica necesariamente intervenir desplegando una actividad material que presente eficacia causal en la conclusión del negocio entre esas partes", ya interviniendo directamente en los tratos y discusiones entre las partes de un negocio (fase de negociación) a fin de que se lleve a cabo, o bien de forma más amplia poniendo en relación a ambas partes para que ellas mismas realicen el negocio²⁵. Con todo, esta misma doctrina entiende que, dada la complejidad del marco en que se presta el servicio y del servicio mismo, debería acotarse mejor la naturaleza jurídica del contrato de intermediación en la contratación electrónica entre las plataformas y sus usuarios. Y ello, habida cuenta que, en el momento presente no está tipificada ni regulada ni en el Derecho comparado ni en el Derecho español, lo que resulta aconsejable para delimitar las obligaciones, responsabilidad de las plataformas.

Parece razonable la opinión²⁶ favorable a considerar que el servicio de intermediación electrónica de las plataformas colaborativas, tiene carácter atípico, pero es admisible en Derecho español, *ex art. art. 1255* (autonomía de la voluntad del Código Civil), rigiéndose –salvo imperativo legal– por la voluntad de las partes, los usos y costumbres negociales, acudiendo a los contratos atípicos más

²⁴ Rodríguez Martínez, I., "El servicio de mediación electrónica...", *cit.*, nota 114.

²⁵ Rodríguez Martínez, I., *ob. loc. últ. cit.*

²⁶ Rodríguez Martínez, I., *ob. loc. últ. cit.*

afines y a las reglas generales de la contratación. Y conforme a esta misma concepción, se trataría de subespecie de contrato mediación o corretaje, con algunas singularidades derivadas del contexto en el que se fraguan las operaciones. Además, este contrato es un contrato principal e independiente del contrato subyacente. Se trataría, según esta concepción, de que las plataformas de intermediación electrónica pondrían en contacto a dos partes interesadas en la celebración de un contrato (contrato subyacente), obligándose la plataforma a proporcionar un marco virtual de contratación a la que los usuarios acceden, de modo que estos podrían introducir sus ofertas que luego podrían ser casadas. La plataforma, como bien señala la doctrina, ni interviene en la transacción, ni consiguientemente es parte de la relación contractual entablada²⁷.

Además, la doctrina pone el énfasis en que a este servicio electrónico de intermediación, como servicio de la sociedad de la información que es, se le va a aplicar el régimen general de la contratación electrónica²⁸. Como tal servicio de la sociedad de la información, además de quedar sujeto a determinados controles, de gestión de datos en red, le corresponde a la plataforma colaborativa de contratación electrónica una serie de obligaciones que, de incumplirse, van a generar responsabilidad administrativa, civil y penal²⁹. Se protege especialmente a los usuarios de estas plataformas, como destinatarios de los servicios de la sociedad de la información. De manera especial cuando la contratación sea con consumidores (art. 22 LSSICE)³⁰.

4. LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE LAS PLATAFORMAS DE MEDIACIÓN ELECTRÓNICA

Como subraya la doctrina³¹, las plataformas responden: a) por incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la obligación principal; b) por incumplimiento de la obligación de comunicar al usuario la recepción de la aceptación; y c) por incumplimiento de las obligaciones accesorias a la principal.

²⁷ Rodríguez Martínez, I., *ob. loc. últ. cit.*.

²⁸ Rodríguez Martínez, I., *ob. loc. últ. cit.*. Vid. el art. 1 de la Directiva 2015/1535/UE y la Ley 34/2002, LSSICE, que traspuso la Directiva 2000/31/CE.

²⁹ Rodríguez Martínez, I., *ob. loc. últ. cit.*

³⁰ Rodríguez Martínez, I., *ob. loc. últ. cit.*

³¹ Rodríguez Martínez, I., (*ob. loc. últ. cit.*), a quien seguimos en este punto.

a) por incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la obligación principal.

Una vez perfeccionado el contrato y aceptado el encargo por la plataforma, surge para ésta el deber de desarrollar la actividad tendente a la conclusión del negocio electrónico principal entre los usuarios, permitiendo el acceso al sistema o aplicación a los usuarios, y que se pongan en contacto las partes.

Al respecto, cabe diferenciar entre quienes mantienen el carácter unilateral del contrato de mediación y quienes sostienen que es bilateral. Para quienes defienden el carácter unilateral del contrato de mediación, -postura mayoritaria- no parece exigible a la plataforma en el contrato de intermediación electrónica ni el cumplimiento o ejecución de la obligación principal ni la obtención de un resultado. Tampoco parece exigible a la plataforma responsabilidad por su inactividad o por no emplear la diligencia necesaria al poner en contacto a las contrapartes o en la búsqueda de contrapartidas y correspondiente case de operaciones.

En cambio, para quienes defienden el carácter bilateral del contrato de mediación, en el contrato de intermediación electrónica sería exigible la obligación de la plataforma de cumplir con el encargo, -aunque no se comprometa al resultado-, poniendo en relación y buscando contrapartida para el case de operaciones en el sistema, debiendo también mantener secreto y a guardar el nombre de su cliente y debiendo tenerlo informado de la marcha de las gestiones realizadas.

Sea como fuere, parece razonable entender que la falta de actividad o la ausencia de resultado -propuesta de contrato- posee consecuencias jurídicas para la plataforma, la fundamental que no tendrá derecho a la remuneración. Al decir de la doctrina³², esta consecuencia jurídica, es la que realmente va a actuar de acicate a la plataforma, para cumplir diligentemente la obligación principal.

Como señala Rodríguez Martínez³³, resulta muy difícil de aceptar, pese a considerar unilateral el contrato, que una vez perfeccionado el contrato, y aceptado el encargo, la plataforma no quede obligada a desplegar, cuando menos, el deber de actuar diligentemente poniendo los medios necesarios para que los usuarios tengan, como mínimo, acceso a los servicios ofrecidos por el sistema y, que no quede obligada a responder por los daños y perjuicios causados al usuario derivados de una denegación injustificada o incumplimiento en la obligación de acceso a los servicios de acceso a la aplicación o de cualquier otro servicio de mediación ofrecido por la plataforma.

³² Rodríguez Martínez, I., “*El servicio de mediación electrónica...*”, *cit.*, nota 114.

³³ Rodríguez Martínez, I., “El servicio de mediación electrónica y las obligaciones de las plataformas de economía colaborativa”, en Montero Pascual, J.J., *La regulación de la economía colaborativa...*, *cit.*

b) Por incumplimiento de la obligación de comunicar al usuario la recepción de la aceptación.

Las plataformas colaborativas que actúan como mediadoras en la contratación electrónica son prestadores de servicios de la sociedad de la información³⁴ y, como tales, quedan sujetas tanto a la responsabilidad civil derivada del incumplimiento contractual de sus obligaciones (principal y accesorias), como a la penal y administrativa establecida con carácter general en el Ordenamiento jurídico, sin perjuicio de lo previsto en la LSSI (art. 13.1).

En lo que aquí interesa, como manifiesta Rodríguez Martínez³⁵, sobre la base de los arts. 28 y 38 de la LSSI, no parece desprenderse que el incumplimiento reiterado de la falta de comunicación al usuario de su aceptación del contrato de intermediación tenga eficacia jurídico-privada, ni afecte a la validez del contrato, de modo que una vez acreditado por el usuario la celebración del contrato, conforme a las reglas generales del Ordenamiento jurídico (art. 24.1 LSSI), la plataforma habrá de cumplir con sus obligaciones en cuanto mediadora.

c) Por incumplimiento de las obligaciones accesorias a la principal.

Como puntualiza Rodríguez Martínez³⁶, se trata de los casos en que, iniciada la actividad principal de mediación electrónica, y concluido o no el negocio electrónico entre los usuarios, se produzcan daños y perjuicios a una o ambas contrapartes o no.

Compartiendo esta opinión, cabe defender que a las plataformas que acepten el encargo del servicio de mediación electrónica le resultarán exigibles parámetros de diligencia y buena fe semejantes a los que se requieren de un mediador o corredor. Y ello porque el contrato que nos ocupa, aunque atípico, tiene similitudes con la mediación o corretaje. Esta exigencia de responsabilidad conforme a esta argumentación podría incardinarse en los arts. 1.101 a 1.103, en relación con el 1.258 del Código Civil. Conforme a esta normativa, las plataformas, quedan obligadas no sólo a lo expresamente pactado sino también al cumplimiento de las obligaciones accesorias que son propias del encargo de mediación asumido, quedando sujetas a la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a sus usuarios por incumplimiento de sus obligaciones accesorias cuando incurrieran en dolo, negligencia o morosidad (art. 1.101).

³⁴ Así lo ha declarado también el TJUE, en la Sentencia del TJUE en el Asunto C-324/09, L'Oreal/eBay, ECLI:EU:C:2011:474, punto 109.

³⁵ Rodríguez Martínez, I., "El servicio de mediación electrónica...", *cit.*, nota 114.

³⁶ Rodríguez Martínez, I., "El servicio de mediación electrónica...", *cit.*, nota 114.

5. LA EXCLUSIÓN DE RESPONSABILIDAD DE LAS PLATAFORMAS COMO PRESTADORES DE SERVICIOS INTERMEDIARIOS.

5.1. Introducción

Como se recordará, la Comisión presentó en junio de 2016 una Comunicación titulada «*Una Agenda Europea para la economía colaborativa*» encaminada a ofrecer orientaciones no vinculantes sobre la aplicación de la legislación vigente de la Unión a los modelos de negocio de la economía colaborativa, de utilidad tanto para los operadores del mercado como para las autoridades públicas, en relación con diversas cuestiones, entre las cuales figuraban los regímenes de responsabilidad, y la protección de los usuarios³⁷.

La Comisión Europea parte, con buen criterio, de que -en principio- son aplicables la gran mayoría de normas sobre responsabilidad contractual y extracontractual de las legislaciones nacionales. Con todo, recuerda que, según la legislación de la UE, las plataformas en línea, como proveedoras de servicios intermediarios de la sociedad de la información, bajo determinadas condiciones, quedan exentas de la responsabilidad de la información que almacenan.

5.2. La exclusión de responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios.

5.2.1. Nociones previas.

Los servicios de carácter intermediario, que hacen posible la consecución de otros, se integran dentro de los considerados por la normativa de la UE "servicios de la sociedad de la información". Y, precisamente, no hay que olvidar que la Directiva excluye de responsabilidad a algunos de estos servicios "intermediarios", concretamente los servicios de transmisión de datos y de acceso a la red; los de copia temporal o "*caching*"; y los de alojamiento de datos³⁸.

El legislador comunitario deja constancia en el Considerando 40 de la Directiva 2000/31 sobre Comercio electrónico, del problema que puede suponer para el mercado interior la disparidad de normativas sobre responsabilidad de los prestadores de servicios. A saber: "La divergencia de las normativas y jurisprudencias nacionales actuales o futuras en el ámbito de la responsabilidad de los prestadores de servicios que actúan como intermediarios entorpece el correcto funcionamiento del mercado interior al obstaculizar, en especial, el desarrollo de servicios transfronterizos y producir distorsiones de la competencia". Y, además, con las exclusiones de responsabilidad de los prestadores intermediarios, da

³⁷ Así lo recuerda el Considerando 31 de la Resolución del Parlamento Europeo, de 15 de junio de 2017, sobre *las plataformas en línea y el mercado único digital* (2016/2276(INI), P8_TA-PROV(2017)0272

³⁸ Véase Peguera Poch, M. (2016). "Los prestadores de servicios de internet y la normativa sobre responsabilidad", en López-Tarruella Martínez, A./García Mirete, C.M. (Coords.), *Derecho TIC. Derecho de las tecnologías de la información y de la comunicación*, Capítulo 3, Tirant lo Blanch, Valencia.

muestras de ser consciente de la necesidad de proteger a éstos, no haciéndoles responsables de los contenidos ilícitos procedentes de los usuarios³⁹. Necesidad de otorgarles seguridad jurídica dentro de ciertos límites, que -como destaca la doctrina- ya fue sentida a mediados de los años 90 en diversas jurisdicciones y particularmente en los Estados Unidos de América. A este propósito, como destaca Peguera Poch, dos normas son especialmente relevantes: por un lado, la sección 230 de la *Communications Decency Act* (CDA) de 1996, que modificó la *Communications Act* de 1934 añadiendo una nueva sección, codificada como 47 U.S.C. § 230; y, por otro, para el ámbito del copyright, la *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) de 1998 norma ésta última en la que, según esta opinión doctrinal, se inspiró el legislador comunitario al prever las exclusiones de responsabilidad⁴⁰.

La Directiva 2000/31 destina su Capítulo II, Sección 4, arts. 12 a 15, a la responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios⁴¹. La exclusión de responsabilidad se contempla en los arts. 12 a 14 para determinados servicios. El art. 15 consagra la regla de inexistencia de obligación general de supervisión. Con todo, conviene hacer referencia a que estas exclusiones de responsabilidad se producen cuando concurren los presupuestos determinados por el legislador comunitario. En cambio, habría que cuestionarse si estos intermediarios de servicios, cuando no entren en juego las exclusiones de responsabilidad de la Directiva, al no cumplirse dichos presupuestos, serían responsables.

No es unánime la interpretación doctrinal. Quienes han estudiado el tema⁴², recuerdan que hay opiniones favorables a entender que la Directiva recoge los supuestos en que el prestador de servicios queda obligado a responder de los contenidos. Se trataría de los casos en que la actividad del prestador de servicios no cumple los requisitos necesarios para la exclusión de responsabilidad, requisitos que, según esa opinión representarían auténticas obligaciones para el proveedor. No obstante, a este respecto, nos parece razonable la opinión según la cual, al no fijar la Directiva que a falta de cumplimiento de estos requisitos de exclusión de responsabilidad van a ser responsables, va a depender de lo que establezca la normativa del Estado miembro en cuestión⁴³. Y ello con apoyo en la Exposición de Motivos que acompañó la Propuesta de Directiva⁴⁴, así como en el Primer Informe de aplicación de la Directiva⁴⁵. Conforme a este Informe: "La

³⁹ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁴⁰ Véase Peguera Poch, M. (2016). En este trabajo se ponen de relieve, no obstante, las diferencias entre ambas normativas. Véase <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/512>.

⁴¹ Acerca de la responsabilidad de los prestadores de servicios, puede verse Commission staff working document "Online services, including e-commerce, in the Single Market". Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Region A coherent framework to boost confidence in the Digital Single Market of e-commerce and other online services, {COM(2011) 942 final} {SEC(2011) 1640 final} Brussels, 11.1.2012 SEC(2011) 1641 final.

⁴² Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁴³ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁴⁴ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a determinados aspectos jurídicos del comercio electrónico en el mercado interior, Exposición de Motivos, COM(1998) 586 final.

⁴⁵ Primer informe sobre la aplicación 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

Directiva no afecta a la responsabilidad de la persona de la que proceden los contenidos ni a la responsabilidad de los intermediarios en los casos no cubiertos por las limitaciones definidas en la Directiva... Estas cuestiones están sujetas al Derecho nacional de los Estados miembros”. Y señala también que “[L]os artículos 12 a 14 prevén, de forma armonizada, las situaciones en las que los intermediarios a los que se refieren dichos artículos no pueden ser considerados responsables y en relación a las cuales los Estados miembros no podrán imponer condiciones adicionales que deban ser cumplidas por los prestadores de servicios para poder beneficiarse de la limitación de responsabilidad”. Otra cosa será, como atinadamente observa Peguera Poch⁴⁶, que, a la hora de examinar desde la perspectiva de la normativa nacional del Estado miembro si el intermediario es o no responsable, se acuda a las pautas de exclusión de responsabilidad previstas en la Directiva, con lo cual puede suceder que “el estándar de conducta fijado en las normas de exclusión de responsabilidad se acabe generalizando como paradigma de diligencia mínimo, integrando así la norma general”.

Compartimos, por tanto, la opinión⁴⁷ de que la Directiva lo que pretende es establecer un ámbito de exclusión de responsabilidad, de suerte que los intermediarios que observen determinados requisitos no puedan ser declarados responsables. Y de acuerdo con esta interpretación el objetivo de la Directiva no es armonizar las normas sustantivas con arreglo a las cuales los distintos Estados miembros configuran la atribución de responsabilidad en su Ordenamiento jurídico. En este sentido, puede suceder que las exclusiones de responsabilidad de la Directiva no sean aplicables, al no cumplirse los requisitos de la misma, pero eso no condiciona la responsabilidad que pueda imponer un Estado miembro. Corresponde al Ordenamiento del Estado en cuestión dilucidar si el intermediario es o no responsable, lo que no prejuzga la Directiva, sin que las exclusiones de ésta puedan interpretarse *a contrario*, como si la misma ordenara a los Estados miembros que impusieran responsabilidad de los contenidos a los intermediarios que no cumplieren los presupuestos requeridos para la exclusión de responsabilidad⁴⁸.

En Derecho español, la responsabilidad de los prestadores de servicios de la sociedad de la información se regula en la Ley 34/2002 (LSSICE), concretamente en los arts. 13 a 17, que traspone la Directiva 2000/31/CE⁴⁹. El art. 13.1 parte del principio de que estos prestadores de servicios de la sociedad de la información “están sujetos a la responsabilidad civil, penal y administrativa establecida con carácter general en el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de lo dispuesto en esta Ley”. Y el art. 13.2 añade que “[p]ara determinar la responsabilidad de los prestadores de servicios por el ejercicio de actividades de intermediación, se estará a lo establecido en los artículos siguientes”. Pues bien,

sobre el comercio electrónico), COM (2003) 702 final,
<http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2003/ES/1-2003-702-ES-F1-1.Pdf>

⁴⁶ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁴⁷ Así Peguera Poch, M. (2016).

⁴⁸ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁴⁹ *Vid.* al respecto González Tapia, M.L. “Responsabilidad de prestadores de servicios de la sociedad de información: comentario de la sentencia “Telecinco” contra “Youtube”,
<http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4616-responsabilidad-de-prestadores-de-servicios-de-la-sociedad-de-informacion:-comentario-de-la-sentencia-amp;8220;telecincoamp;8221;-contra-amp;8220;youtubeamp;8221;/>

precisamente en los artículos siguientes se determina esta responsabilidad atendiendo al tipo de servicio prestado. Así el art. 14 alude a los operadores de redes y proveedores de acceso. El art. 15 se refiere a los prestadores de servicios que realizan una copia temporal de los datos solicitados por los usuarios. El art. 16 a los prestadores de servicios de alojamiento o almacenamiento de datos. Y el art. 17 a los prestadores de servicios que facilitan enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda.

Hay que reseñar que, merced a los arts. 12.3, 13.2 y 14.3 de la Directiva 2000/31, las exclusiones de responsabilidad consagradas en la Directiva no imposibilitan el ejercicio de acciones de cesación contra los intermediarios si así lo establece el Derecho interno de un Estado miembro. Así se infiere de aquellos preceptos cuando admiten la posibilidad de que "un tribunal o una autoridad administrativa, de conformidad con los sistemas jurídicos de los Estados miembros, exija al prestador de servicios que ponga fin a una infracción o que la impida". Pero como advierte la doctrina⁵⁰, esas medidas no pueden suponer la imposición al prestador de la obligación de supervisión general de los contenidos intermediados, ni una búsqueda activa de hechos o circunstancias que puedan revelar su ilicitud, porque esto iría en contra de la prohibición establecida en el art. 15 de la Directiva.

A la responsabilidad de las plataformas en línea, y a las exenciones de responsabilidad hace referencia la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones *Las plataformas en línea y el mercado único digital Retos y oportunidades para Europa* de 31 de marzo de 2017⁵¹. En palabras de la Comisión el régimen de responsabilidad al que quedan sujetos actualmente los proveedores de servicios intermediarios⁵², conforme a lo dispuesto en la Directiva sobre el Comercio Electrónico, "fue concebido en una época en que las plataformas en línea no tenían todavía ni la dimensión ni las características que presentan hoy. Dicho régimen, sin embargo, ha permitido crear un entorno reglamentario tecnológicamente neutro que ha facilitado de forma notable la expansión de esas plataformas. Ello se debe en parte a la armonización de la exención de responsabilidad de la que gozan algunos tipos de plataformas en línea por los contenidos y actividades ilegales de los que no tienen ni control ni conocimiento". Se reconoce, no obstante, que "las plataformas desempeñan hoy un papel cada vez más importante para muchos sectores de la población. Ese papel lleva consigo necesariamente una mayor responsabilidad". Y añade que "[s]i bien es cierto que se expresó cierta preocupación por las cuestiones de responsabilidad, la consulta puso de manifiesto el amplio apoyo del que gozan los principios actuales de la Directiva sobre el comercio electrónico"⁵³. A la vista de esta consulta pública y de las consideraciones realizadas, concluye: "Habida cuenta de este contexto, la Comisión mantendrá para las plataformas en línea un régimen de responsabilidad equilibrado y previsible. Esto es indispensable para el futuro desarrollo de la

⁵⁰ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁵¹ {SWD(2016) 172 final, COM(2016) 288 final/2.

⁵² Sobre responsabilidad, vid. Cavanillas Múgica, S. (Coord.) (2005) y (2007).

⁵³ Hay que recordar que, según la Comisión, de la respuesta a la consulta resulta que para la inmensa mayoría de los usuarios individuales, de los intermediarios y de quienes suben contenidos el régimen de responsabilidad actual es adecuado a las necesidades. En cambio, otros participantes (titulares de derechos y sus asociaciones y notificantes) mostraron su desacuerdo con ese régimen tachándolo de insuficientemente claro o entendiendo que se realiza una deficiente aplicación.

economía digital de la UE y para desbloquear las inversiones en los ecosistemas de plataformas. No obstante, para que este enfoque sea sostenible, es preciso resolver adecuadamente una serie de problemas específicos derivados de actividades y contenidos ilegales y nocivos”.

Conviene recordar que la responsabilidad de los prestadores de servicios de la sociedad de la información viene regulada en la Ley 34/2002 (en los arts. 13 a 17)⁵⁴, que traspone la Directiva 2000/31.

5.2.2. Supuestos de exclusión de responsabilidad.

5.2.2.1. Actividades de transmisión y concesión de acceso.

Es el art. 12 de la Directiva 2000/31 se refiere a los servicios de transmisión y acceso, bajo el rótulo de “Mera transmisión”⁵⁵.

De este precepto, incorporado de forma similar al Derecho español en el art. 14 de la LSSICE, se desprende, en primer lugar, que pese al rótulo utilizado (“Mera transmisión”) el ámbito de aplicación del mismo abarca tanto la transmisión de datos como el servicio de acceso a una red de comunicaciones, extendiéndose a uno y otro servicio los efectos previstos en este artículo. Deja claro la norma, respecto a la transmisión, que se trata de “datos facilitados por el destinatario del servicio”, lo que significa que el prestador de servicios actúa como simple intermediario, transmitiendo contenidos de terceros⁵⁶.

En segundo lugar, que conforme a este precepto de la Directiva los Estados miembros deben garantizar que los prestadores de servicios de transmisión o de concesión de acceso a una red no deben considerarse responsables de los datos transmitidos, siempre que concurren estos presupuestos en dichos prestadores de servicios. A saber: a) que no haya originado él mismo la transmisión; b) que no seleccione al destinatario de la transmisión; y c) que no seleccione ni modifique los datos transmitidos.

En tercer lugar, según este precepto, se incluyen dentro de las actividades de transmisión y concesión de acceso del apartado 1 el almacenamiento automático, provisional y transitorio de datos, realizado por razones técnicas, siempre que dicho almacenamiento se encamine únicamente a ejecutar la transmisión en la red de comunicaciones y tenga una duración que “no supere el tiempo razonablemente necesario para dicha transmisión”.

En cuarto lugar, deja sentado este precepto que esta exclusión de responsabilidad deja incólume la posibilidad de que un tribunal o una autoridad administrativa, según lo establecido en los Ordenamientos jurídicos de los Estados

⁵⁴ Aplicando esta Ley y comentando la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 7 de Madrid, de 20 de septiembre, primer caso en España en el que se demanda, exigiendo responsabilidad, a una gran compañía de Internet por la vulneración de derechos de propiedad intelectual (relativos a vídeos de programas y series emitidos por Telecinco), *vid.* González Tapia, M. L. “Responsabilidad de prestadores de servicios ...”, *cit.* En esta sentencia se desestiman íntegramente las pretensiones de las demandantes.

⁵⁵ A la exclusión de responsabilidad por estos servicios se referían los Considerandos 43 y 44 de la Directiva 2000/31.

⁵⁶ Véase Peguera Poch, M. (2007) y (2016).

miembros, "exija al prestador de servicios que ponga fin a una infracción o que la impida".

5.2.2.2. Servicios de memoria tampón (Caching).

De forma explícita el apartado 1 del art. 13 de la Directiva 2000/31 obliga a los Estados miembros a garantizar, siempre que se cumplan determinadas condiciones, en estos términos: "que, cuando se preste un servicio de la sociedad de la información consistente en transmitir por una red de comunicaciones datos facilitados por el destinatario del servicio, el prestador del servicio no pueda ser considerado responsable del almacenamiento automático, provisional y temporal de esta información, realizado con la única finalidad de hacer más eficaz la transmisión ulterior de la información a otros destinatarios del servicio, a petición de éstos"⁵⁷.

Como indica Peguera Poch mediante esta norma, de carácter técnico, se excluye de responsabilidad al almacenamiento de información en memoria cache realizado por un intermediario. Es el supuesto del "proxy caching" o "utilización de un servidor proxy cache por parte del proveedor de acceso o transmisión, que encauza el tráfico y le permite quedarse con una copia de los contenidos a los que accede el usuario"⁵⁸.

Las condiciones o requisitos que han de concurrir para que el prestador de servicios quede excluido de responsabilidad son las siguientes:

- a) que "no modifique la información";
- b) que "cumpla las condiciones de acceso a la información";
- c) que "cumpla las normas relativas a la actualización de la información, especificadas de manera ampliamente reconocida y utilizada por el sector";
- d) que "no interfiera en la utilización lícita de tecnología ampliamente reconocida y utilizada por el sector, con el fin de obtener datos sobre la utilización de la información"; y
- e) que "actúe con prontitud para retirar la información que haya almacenado, o hacer que el acceso a ella será imposible, en cuanto tenga conocimiento efectivo del hecho de que la información ha sido retirada del lugar de la red en que se encontraba inicialmente, de que se ha imposibilitado el acceso a dicha información o de que un tribunal o una autoridad administrativa ha ordenado retirarla o impedir que se acceda a ella".

Este precepto fue incorporado al Derecho español por el art. 15 de la LSSICE, en términos muy semejantes. Su apartado 2 aclara que lo establecido en el apartado 1 "no afectará a la posibilidad de que un tribunal o una autoridad administrativa, de conformidad con los sistemas jurídicos de los Estados miembros, exija al prestador de servicios poner fin a una infracción o impedir la".

5.2.2.3. Servicios de alojamiento de datos

⁵⁷ Vid. Considerandos 43 y 44 de la Directiva 2000/31.

⁵⁸ Véase Peguera Poch, M., "Los prestadores de servicios de internet...", *cit.* donde explica este proceso, de manera gráfica.

De acuerdo con el apartado 1 del art. 14 de la Directiva 2000/31 se trata del “servicio de la sociedad de la información consistente en almacenar datos facilitados por el destinatario del servicio”. El destinatario será lógicamente quien sube los datos para su alojamiento por el prestador del servicio, destinatario que suele interpretarse en sentido amplio⁵⁹. En virtud de este precepto, los Estados miembros habrán de garantizar que “cuando se preste un servicio de la sociedad de la información consistente en almacenar datos facilitados por el destinatario del servicio, el prestador de servicios no pueda ser considerado responsable de los datos almacenados a petición del destinatario”, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: 1º) que el prestador de servicios no tenga conocimiento efectivo de que la actividad [o] la información es ilícita y, en lo que se refiere a una acción por daños y perjuicios, no tenga conocimiento de hechos o circunstancias por los que la actividad o la información revele su carácter ilícito”. Y, 2º) que, “en cuanto tenga conocimiento de estos puntos, el prestador de servicios actúe con prontitud para retirar los datos o hacer que el acceso a ellos sea imposible”.

Llama la atención que, respecto al primer requisito, se aluda a un doble desconocimiento por parte del prestador de servicios, escasamente caracterizado: a) no tener “conocimiento efectivo” de que la actividad o información es ilícita; y, respecto a la acción de daños y perjuicios, no tener “conocimiento de hechos o circunstancias” por los cuales la actividad o la información se revele como ilícita. Hay quien piensa, con argumentación basada en la Propuesta de Directiva que lo que se está contemplando aquí es la diferencia entre responsabilidad civil (indemnización de daños y perjuicios) y la penal. Así PEGUERA POCH señala que para quedar excluida la responsabilidad civil lo que se requiere es “no haber tenido conocimiento de “hechos o circunstancias” reveladores del carácter ilícito”, lo que significa que “es un estándar de desconocimiento más riguroso”. Por el contrario, para quedar excluido de responsabilidad penal “basta con no haber tenido un conocimiento “efectivo”⁶⁰.

Respecto al segundo requisito, se ha de tener presente el Considerando 46 de la Directiva 2000/31, a tenor del cual: “Para beneficiarse de una limitación de responsabilidad, el prestador de un servicio de la sociedad de la información consistente en el almacenamiento de datos habrá de actuar con prontitud para retirar los datos de que se trate o impedir el acceso a ellos en cuanto tenga conocimiento efectivo de actividades ilícitas. La retirada de datos o la actuación encaminada a impedir el acceso a los mismos habrá de llevarse a cabo respetando el principio de libertad de expresión y los procedimientos establecidos a tal fin a nivel nacional. La presente Directiva no afecta a la posibilidad de que los Estados miembros establezcan requisitos específicos que deberán cumplirse con prontitud antes de que retiren los datos de que se trate o se impida el acceso a los mismos”. El apartado 2 del art. 14 declara con toda rotundidad que la exclusión de responsabilidad no se produce o no resulta aplicable “cuando el destinatario del servicio actúe bajo la autoridad o control del prestador de servicios”. Con ello deja claro que la exclusión de responsabilidad opera cuando el prestador de servicios interviene como intermediario, de modo que el contenido proviene de un

⁵⁹ Véase Peguera Poch, M. (2016), destacando la importancia de esta exclusión de responsabilidad y subrayando la interpretación -por la jurisprudencia tanto nacional como comunitaria-, en sentido amplio, “que incluye, entre otros supuestos, el almacenamiento de información en un sitio web”.

⁶⁰ Véase Peguera Poch, M. (2016).

tercero en una posición autónoma⁶¹. Finalmente, el apartado 3 de este artículo matiza que lo anterior "no afectará la posibilidad de que un tribunal o una autoridad administrativa, de conformidad con los sistemas jurídicos de los Estados miembros, exijan al prestador de servicios de poner fin a una infracción o impedirla, ni a la posibilidad de que los Estados miembros establezcan procedimientos por los que se rija la retirada de datos o impida el acceso a ellos".

La transposición de este precepto en el Ordenamiento español fue realizada en el art. 16 de la LSSICE, con algunas variaciones, precisiones o especificaciones respecto al tema del conocimiento efectivo⁶².

En el contexto español, conviene recordar la sentencia de la Audiencia Provincial Madrid, en el caso IESPANA RESEaux, SL, empresa que prestaba servicios de alojamiento. Esta sentencia de forma clarificadora declara:

"Tanto la Unión Europea en la Directiva 2000/31/CE, como España en la Ley 34/02, han optado por no hacer responsables a los proveedores de servicios de alojamiento o almacenamiento de datos que albergan un sitio web del control de los contenidos que transitan por sus sistemas informáticos, con determinadas excepciones; se recoge la norma general de que los prestadores de servicios, aquí la demandada, sólo serán responsables por contenidos que ellos mismos elaboren o que se hayan elaborado por su cuenta, excluyendo así cualquier responsabilidad por contenidos ajenos que en el ejercicio de sus actividades de intermediación, transmitan, copien, almacenen o localicen, siempre que respeten las limitaciones impuestas por la norma, a tenor de lo establecido en el artículo 13 de la Ley 34/02.

A los prestadores de servicios de alojamiento o almacenamiento de datos, al igual que a los que faciliten enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda, sólo se les podrá hacer responsables en dos supuestos: cuando tengan conocimiento efectivo de que la información almacenada o que es objeto de enlace o búsqueda, es ilícita o de que puede lesionar bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización y cuando teniendo este conocimiento, no actúen con diligencia para retirar los datos o hacer imposible el acceso a ellos; entendiéndose que el servidor conoce la ilicitud de esa información a la que presta un servicio determinado «cuando el órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera

⁶¹ Véase Peguera Poch, M. (2016), quien señala -con razón- que ello no implica necesariamente que el alojador sea responsable en todo caso del material, "pero sí se considera suficiente para que no pueda invocar a su favor la norma de exclusión".

⁶² Dice así: "1. Los prestadores de un servicio de intermediación consistente en albergar datos proporcionados por el destinatario de este servicio no serán responsables por la información almacenada a petición del destinatario, siempre que:

a) No tengan conocimiento efectivo de que la actividad o la información almacenada es ilícita o de que lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización, o

b) Si lo tienen, actúen con diligencia para retirar los datos o hacer imposible el acceso a ellos.

Se entenderá que el prestador de servicios tiene el conocimiento efectivo a que se refiere el párrafo a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución, sin perjuicio de los procedimientos de detección y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse.

2. La exención de responsabilidad establecida en el apartado 1 no operará en el supuesto de que el destinatario del servicio actúe bajo la dirección, autoridad o control de su prestador".

declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución, sin perjuicio de los procedimientos de detección y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse», como dice el artículo 16; el legislador español, con el fin de no menoscabar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y otros valores ha optado por la no obligación de fiscalizar los contenidos por parte de los prestadores de servicios, si bien les impone un deber de diligencia, concretado, aparte de lo establecido en el artículo 16, en el artículo 11, que establece una serie de obligaciones en relación con los contenidos, y de colaboración con las autoridades públicas para localizar e imputar responsabilidad a los autores de actividades o contenidos ilícitos que se difundan por la Red o para impedir que éstos se sigan divulgando. (...)

Ello no es equiparable al prestador de servicios y por ello mismo la Ley 34/02 opta por exonerarles de responsabilidad, con las salvedades aquí inaplicables, ya que es imposible controlar el enorme volumen de información que se introduce en los ISP y el prestador de servicios no puede equipararse a un editor porque es un mero distribuidor de la información; la equiparación que procede es editor-creador de la página web (aquí el cliente de la demandada); no la de editor-propietario del ordenador donde se aloja la información o editor-servidor. La proveedora de servicios demandada carecía de capacidad de decisión respecto de los contenidos de la página web creada y es extrema la dificultad para comprobar si los datos proporcionados por los clientes al contratar por contrato electrónico son ciertos o no lo son, de modo que no concurrían los requisitos exigidos por el artículo 1902 del Código Civil cuya aplicación pretende el apelante, ni resultaba aplicable la analogía”.

La Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 12 de julio de 2011, en el asunto *L'Oréal/ eBay*⁶³ ha tenido ocasión de pronunciarse, en primer lugar, sobre el alojamiento por parte del operador del mercado electrónico de información facilitada por sus clientes vendedores y la aplicación del art. 14.1. de la Directiva 2000/31. A juicio del Tribunal: “no resulta controvertido que eBay almacena, es decir, guarda en la memoria de su servidor, datos facilitados por sus clientes. eBay lleva a cabo este almacenamiento cada vez que un cliente abre una cuenta de vendedor y le proporciona los datos de sus ofertas de venta. Por otra parte, eBay percibe normalmente una remuneración consistente en un porcentaje de las operaciones realizadas a partir de dichas ofertas de venta”. Y añade que la consideración de que el servicio prestado por el operador de un mercado electrónico comprenda el almacenamiento de información que le facilitan sus clientes vendedores “no basta por sí misma para concluir que, en cualquier caso, a tal servicio le es aplicable lo dispuesto en el artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2000/31. En efecto, esta disposición debe interpretarse no sólo teniendo en cuenta su tenor sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forme parte”. Razona el Tribunal de Justicia: “para que el prestador de un servicio en Internet quede comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 14 de la Directiva 2000/31, es esencial que sea un «prestador intermediario» en el sentido que el legislador ha querido dar a esta expresión en la sección 4 del capítulo II de esta Directiva”, trayendo a colación la STJUE *Google France y Google*. Y recordando otra vez la sentencia *Google France y Google*

⁶³ Asunto C-324/09LÓREAL EBAY CELEX_62009CJ0324_ES_TXT.pdf. Cfr. especialment, apartados 110 a 122.

declara que “[n]o es este el caso cuando el prestador del servicio, en lugar de limitarse a una prestación neutra de dicho servicio mediante un tratamiento meramente técnico y automático de los datos facilitados por sus clientes, desempeña un papel activo que le permite adquirir conocimiento o control de tales datos. El Tribunal, una vez analizado el expediente y lo expuesto en los apartados 28 a 31 de la Sentencia estima que “eBay realiza un tratamiento de los datos introducidos por sus clientes vendedores. Las ventas a las que pueden dar lugar estas ofertas se ajustan a las condiciones establecidas por eBay. En su caso, eBay también presta asistencia para optimizar o promover determinadas ofertas de venta”. En línea con lo que mantiene la sentencia Google France y Google sostiene que “el mero hecho de que el operador de un mercado electrónico almacene en su servidor ofertas de venta, determine las condiciones de su servicio, sea remunerado por el mismo y dé información general a sus clientes no puede implicar que se le excluya de las exenciones de responsabilidad previstas por la Directiva 2000/31”. En cambio, si el operador “presta una asistencia consistente, entre otras cosas, en optimizar la presentación de las ofertas de venta en cuestión o en promover tales ofertas, cabe considerar que no ha ocupado una posición neutra entre el cliente vendedor correspondiente y los potenciales compradores, sino que ha desempeñado un papel activo que le permite adquirir conocimiento o control de los datos relativos a esas ofertas. De este modo y por lo que se refiere a esos datos, tal operador no puede acogerse a la excepción en materia de responsabilidad prevista por el artículo 14 de la Directiva 2000/31”.

Y conforme determina el TJUE corresponde al órgano jurisdiccional remitente analizar si eBay ha desempeñado tal papel respecto a las ofertas de venta sobre las que trata el litigio principal.

En segundo lugar, en lo que aquí interesa, el Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la existencia de un «conocimiento» por parte del operador del mercado electrónico. A juicio del Tribunal si el órgano jurisdiccional remitente llega a la conclusión de que eBay se ha limitado a un tratamiento meramente técnico y automático de los datos, de manera que le sea aplicable lo dispuesto en el artículo 14.1, de la Directiva 2000/31, entonces dicho operador sólo podrá, quedar exento de responsabilidad “respecto de los datos de carácter ilícito que ha almacenado cuando no haya tenido «conocimiento efectivo de que la actividad o la información es ilícita» y, en lo que se refiere a una acción por daños y perjuicios, no haya tenido «conocimiento de hechos o circunstancias por los que la actividad o la información revele su carácter ilícito», o cuando, tras haber adquirido conocimiento de estos extremos, haya actuado con prontitud para retirar los datos en cuestión o hacer que el acceso a ellos sea imposible”.

En este caso, habida cuenta que el litigio principal puede concluir con una condena al pago de una indemnización por daños y perjuicios, compete al órgano jurisdiccional remitente dilucidar “si eBay ha tenido, en relación con las ofertas de venta en cuestión y en la medida en que éstas han redundado en perjuicio de las marcas de L’Oréal, «conocimiento de hechos o circunstancias por los que la actividad o la información revele su carácter ilícito». A este último respecto, para que se le niegue al prestador de un servicio de la sociedad de la información la posibilidad de acogerse a la exención de responsabilidad prevista por el artículo 14 de la Directiva 2000/31, basta con que haya tenido conocimiento de hechos o circunstancias a partir de los cuales un operador económico diligente hubiera debido deducir ese carácter ilícito y actuar de conformidad con lo establecido en

el apartado 1, letra b), de dicho artículo 14”. Y entiende el Tribunal que para que las disposiciones recogidas en el art. 14.1, a) no queden sin efecto “deben interpretarse en el sentido de que contemplan cualquier situación en la que el prestatario en cuestión adquiriera conocimiento, de una forma o de otra, de tales hechos o circunstancias”. Y añade que “encajan en este supuesto, en particular, tanto la hipótesis de que el operador de un mercado electrónico descubra la existencia de una actividad o información ilícitas como consecuencia de una investigación realizada por su propia iniciativa como la hipótesis de que le sea notificada la existencia de este tipo de actividad o información. En el segundo caso, si bien es cierto que el hecho de que se realice una notificación no determina automáticamente que el operador pierda la posibilidad de invocar la exención de responsabilidad prevista en el artículo 14 de la Directiva 2000/31, puesto que la notificación de la existencia de actividades o informaciones supuestamente ilícitas puede resultar excesivamente imprecisa o no encontrarse suficientemente fundamentada, no es menos cierto que tal notificación constituye, como regla general, un elemento que el juez nacional debe tomar en consideración para apreciar, habida cuenta de la información que se ha comunicado de este modo al operador, si éste tenía realmente conocimiento de hechos o circunstancias a partir de los cuales un operador económico diligente hubiera debido constatar ese carácter ilícito”.

Consiguientemente, en el punto 6) del Fallo, el Tribunal declara que el art. 14.1 de la Directiva 2000/31:

“debe interpretarse en el sentido de que se aplica al operador de un mercado electrónico cuando éste no desempeñe un papel activo que le permita adquirir conocimiento o control de los datos almacenados.

Este operador desempeña tal papel cuando presta una asistencia consistente, en particular, en optimizar la presentación de las ofertas de venta en cuestión o en promover tales ofertas.

En el supuesto de que el operador del mercado electrónico no haya desempeñado un papel activo ... no podrá, no obstante, en un asunto que puede concluir con una condena al pago de una indemnización por daños y perjuicios, acogerse a la exención de responsabilidad prevista en esa disposición cuando haya tenido conocimiento de hechos o circunstancias a partir de los cuales un operador económico diligente hubiera debido constatar el carácter ilícito de las ofertas de venta en cuestión y, en caso de adquirir tal conocimiento, no haya actuado con prontitud de conformidad con lo establecido en el apartado 1, letra b), de dicho artículo 14”.

5.2.2.4. Prestadores de servicios que faciliten enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda.

La Directiva de Comercio Electrónico no estableció entre las exclusiones de responsabilidad los servicios de búsqueda y localización de información en la red. Contiene, eso sí, en el artículo 21, una alusión a la responsabilidad de estos prestadores, al establecer que la Comisión cada dos años presentará un informe sobre la aplicación de la Directiva, acompañando -en su caso- propuestas para adaptarla a la evolución jurídica, técnica y económica, manifestando, analizando

especialmente la necesidad de presentar propuestas relativas a la responsabilidad de los proveedores de *hipervínculos y servicios de instrumentos de localización*.

No se alcanza a comprender porque, como prestadores de servicios de la sociedad de la información que son de carácter intermediario, no se previó la exclusión de responsabilidad por la Directiva si cumplen ciertos requisitos. Con todo, algunos, Estados miembros -como España- contemplaron la exclusión de responsabilidad respecto a estos prestadores de servicios que faciliten enlaces a otros contenidos o incluyan en los suyos directorios o instrumentos de búsqueda de contenidos en su legislación nacional⁶⁴. Así, el art. 17.1 de la LSSICE, que prevé los mismos requisitos para la exclusión de responsabilidad que para los prestadores de servicios de alojamiento. A saber: a) que "[n]o tengan conocimiento efectivo de que la actividad o la información a la que remiten o recomiendan es ilícita o de que lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización, o b) Si lo tienen, actúen con diligencia para suprimir o inutilizar el enlace correspondiente". Y, conforme a este precepto, se entenderá que el prestador de servicios tiene conocimiento efectivo "a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución, sin perjuicio de los procedimientos de detección y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse". Añade el art. 17.2 que dicha exención de responsabilidad no tendrá lugar cuando el proveedor de contenidos al que se enlace o cuya localización se facilite actúe bajo la dirección, autoridad o control del prestador que facilite la localización de esos contenidos.

5.2.3. *Inexistencia de obligación general de supervisión.*

Junto a las exclusiones de responsabilidad anteriormente descritas, reviste extraordinaria importancia el principio fundamental recogido en el apartado 1 del art. 15 de la Directiva 2000/31, relativo a la prohibición de que los Estados miembros impongan a los prestadores de servicios una obligación general de supervisión⁶⁵. Esta inexistencia de la obligación general de supervisión se extiende a los prestadores de servicios previstos en los artículos 12, 13 y 14 (de transmisión, acceso, *caching* y alojamiento).

Esta prohibición establecida para los Estados miembros, se desglosa, por un lado, en la inexistencia de una obligación general, respecto a los prestadores de servicios, "de supervisar los datos que transmitan o almacenen"; y por otro en la inexistencia de "una obligación general de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas". Ello significa que los Estados miembros no podrán dictar normas que obliguen a realizar a los prestadores de servicios un seguimiento o filtrado de los contenidos⁶⁶. E implica, asimismo,

⁶⁴ Véase Peguera Poch, M. (2016) con cita de algunos pronunciamientos judiciales interesantes sobre este tema, como la STS de 4 marzo 2013 o la STJUE de 13 de mayo 2014, C-131/12, "*Google Spain*".

⁶⁵ Aludía a esta cuestión el Considerando 47 de la Directiva 2000/31.

⁶⁶ Véase Peguera Poch, M. (2016), quien advierte, con razón, que esta prohibición alcanza a "la adopción de resoluciones judiciales que supongan una obligación de monitorizar los contenidos".

como bien anota la doctrina⁶⁷, que aquellos que requieran a un prestador de servicios, al considerar que en su plataforma existen contenidos ilícitos que infringen sus derechos, deben precisar claramente cuáles son esos contenidos ilícitos, localizándolos oportunamente, para que -en su caso- proceda dicho prestador a retirarlos. Y, siguiendo esta misma opinión, ciertamente razonable y ajustada al art. 15.1, en modo alguno está obligado el prestador del servicio de alojamiento a supervisar sus contenidos a efectos de hallar los que, presuntamente atentan contra los derechos del autor de la notificación. A esta cuestión se refirió, precisamente, el Primer Informe de aplicación de la Directiva 2000/31, reconociendo la imposibilidad práctica de hacerlo, la carga desproporcionada que supondría para los intermediarios y el incremento de costes trasladables a los usuarios.

A su vez, el apartado 2 del art. 15 de la Directiva 2000/31 prevé la posibilidad de que los Estados miembros establezcan obligaciones de colaboración de los prestadores de servicios con las autoridades competentes, de modo que “comuniquen con prontitud a las autoridades públicas competentes los presuntos datos ilícitos o las actividades ilícitas llevadas a cabo por destinatarios de su servicio o la obligación de comunicar a las autoridades competentes, a solicitud de éstas, información que les permita identificar a los destinatarios de su servicio con los que hayan celebrado acuerdos de almacenamiento”. Obligaciones que pueden redundar en una mayor celeridad a la hora de detectar contenidos ilícitos y actuar contra los autores.

5.2.4. Interpretación de las exclusiones de responsabilidad por el TJUE.

La doctrina que se ha ocupado de analizar la jurisprudencia más destacada del TJUE relativa a las exclusiones de responsabilidad de los intermediarios conforme a la Directiva 2000/31 subraya algunos criterios fundamentales de interpretación adoptados por éste⁶⁸. En primer lugar, el de la neutralidad, en virtud del cual las exclusiones de responsabilidad entran en juego si la actividad del intermediario tiene carácter neutro, o sea es meramente técnica, automática y pasiva, de manera que no tenga ni conocimiento ni control de la información transmitida o almacenada. A partir de aquí el TJUE examinará si se observan los requisitos específicos establecidos para quedar excluido de responsabilidad. (STJUE de 23 marzo 2010, "*Google France*", ap. 113-114). Sin embargo, hace notar la doctrina⁶⁹ que este criterio adoptado por el TJUE es problemático. Por un lado, porque el TJUE se basa en el Considerando 42 de la Directiva, cuando lo cierto es que éste únicamente alude a los servicios de mera transmisión de datos y acceso a la red, y no a los de alojamiento. Pero es que es más, como indica con buen criterio esta misma doctrina, esa aseveración de que el prestador de servicios de la sociedad de la información no tenga conocimiento ni control de la información transmitida, no parece que signifique que si el prestador tuviera conocimiento de la ilicitud de alguno de los contenidos que transmite o copia en *cache* ya no pueda acogerse al beneficio de la exclusión de responsabilidad, dado que el artículo 12 de la Directiva 2000/31 no exige la falta de conocimiento. Si

⁶⁷ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁶⁸ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁶⁹ Véase Peguera Poch, M. (2016).

cumple con lo establecido por el art. 12, queda excluido de responsabilidad, a no ser que el prestador de servicios haya colaborado deliberadamente con uno de los destinatarios de su servicio a fin de cometer actos ilegales, en línea con lo recogido en el considerando 44. Y, por otro lado, tampoco se cohonestaba esa interpretación del TJUE, de que el art. 14 de la Directiva, exige respecto al alojamiento, que la actividad del prestador del servicio debe ser de tal naturaleza que no pueda darle conocimiento o control de los datos alojados. Antes bien, se opone dicha interpretación a ese precepto toda vez que es posible que el prestador pueda obtener conocimiento de la ilicitud de los contenidos y pese a ello beneficiarse de la exclusión de responsabilidad en caso de que proceda a su retirada. En este mismo sentido, hay que recordar, como lo hace la doctrina⁷⁰, que el mismo TJUE, al tener que interpretar el significado de "conocimiento y control" lo ha interpretado más bien como participación o intervención específica del prestador en la creación del contenido (v. gr. STJUE de 23 marzo 2010, "Google France", ap. 116 ss.; STJUE 12 julio 2011, "L'Oréal", ap. 115 ss.)

En segundo lugar, como manifiesta la doctrina⁷¹ el TJUE interpreta de manera muy amplia el ámbito de aplicación del alojamiento de datos, *ex art.* 14 de la Directiva 2000/31 a efectos de la exclusión de responsabilidad. Así, en el caso "Google France", interpretó que el buscador Google presta un servicio de alojamiento de datos respecto a los anuncios que se muestran junto a los resultados de búsqueda, en cuanto al servicio *AdWords*⁷². Entiende el Tribunal que, si el contenido del anuncio es ilícito, Google podrá beneficiarse de la exclusión de responsabilidad si observa los requisitos establecidos.

En tercer lugar, respecto a la falta de conocimiento en el alojamiento de datos hay que recordar, que el art. 14 de la Directiva permite excluir la responsabilidad siempre que el prestador no tenga *conocimiento efectivo* de que la actividad o la información es ilícita y, en lo que se refiere a una acción por daños y perjuicios, no tenga *conocimiento de hechos o circunstancias* por los que la actividad o la información revele su carácter ilícito. Pues bien, viene destacando la doctrina⁷³ que el TJUE ha interpretado esta falta de conocimiento como no tener "conocimiento de hechos o circunstancias a partir de los cuales un operador económico diligente hubiera debido deducir ese carácter ilícito" (STJUE de 12 julio 2011, "L'Oréal", ap. 120). Considera, además, el Tribunal que el conocimiento de esos hechos o circunstancias puede adquirirse de maneras distintas, incluida la notificación de que existe ese contenido. En este sentido el TJUE expresa que "si bien es cierto que el hecho de que se realice una notificación no determina automáticamente que el operador pierda la posibilidad de invocar la exención de responsabilidad prevista en el artículo 14 de la Directiva 2000/31, puesto que la notificación de la existencia de actividades o informaciones supuestamente ilícitas puede resultar excesivamente imprecisa o no encontrarse suficientemente fundamentada, no es menos cierto que tal notificación constituye, como regla general, un elemento que el juez nacional debe tomar en consideración para apreciar, habida cuenta de la información que se ha comunicado de este

⁷⁰ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁷¹ Véase Peguera Poch, M. (2016).

⁷² Aquí el anunciante paga al prestador de servicios para que en el momento el usuario introduzca una palabra como criterio de búsqueda, se incluya su anuncio junto a los resultados. Véase Peguera Poch, M., *cit.*

⁷³ Véase Peguera Poch, M. (2016).

modo al operador, si éste tenía realmente conocimiento de hechos o circunstancias a partir de los cuales un operador económico diligente hubiera debido constatar ese carácter ilícito" (STJUE de 12 julio 2011, "*L'Oréal*", ap. 122).

En cuarto lugar, el TJUE parte de la regla fundamental consagrada en el art. 15 de la Directiva 2000/31 de que los intermediarios no pueden quedar sujetos a obligaciones generales de supervisión. Y ha tenido ocasión de pronunciarse sobre ello en varias sentencias⁷⁴.

Finalmente, hace hincapié el TJUE en que la Directiva 2000/31 no instaura una regla general de responsabilidad, sino que únicamente se ocupa de fijar supuestos de exclusión de responsabilidad. En este sentido, cabe mencionar en el caso "*Google France*" la afirmación del TJUE de que los arts. 12 a 15 de la Directiva pretenden "restringir los casos en los que, conforme al Derecho nacional aplicable en la materia, puede generarse la responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios. Por tanto, los requisitos para que se declare la existencia de esta responsabilidad se encuentran en el Derecho nacional, en el bien entendido de que, conforme a la sección 4 de la misma Directiva, algunos supuestos no dan lugar a la responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios" (STJUE de 23 marzo 2010, "*Google France*", ap. 107).

5.3. La responsabilidad de la plataforma colaborativa como "prestador intermediario".

5.3.1. Introducción.

Las plataformas electrónicas según la definición de la Comisión Europea son "empresas que operan en mercados bilaterales o multilaterales, que utilizan Internet para hacer posibles interacciones entre dos o más grupos de usuarios distintos pero interdependientes, de modo que se genere valor al menos para uno de los grupos"⁷⁵.

En lo que respecta a las plataformas colaborativas, como viene reconociendo la doctrina⁷⁶, no son más que un tipo de plataforma electrónica, que al igual que las demás plataformas son empresas que operan en mercados multilaterales⁷⁷ y a través de las cuales, haciendo uso de Internet, interactúan grupos de usuarios diferentes pero interrelacionados, siendo el objeto de la interacción el uso temporal de bienes y servicios. Y, como señala Montero

⁷⁴ Véase Peguera Poch, M., *ob. últ. cit.* Recuerda, entre otros, el caso "*Scarlet Extended*", en el que una entidad de gestión colectiva de derechos de autor exigía que un proveedor de acceso a Internet estableciera un sistema de filtrado a fin de impedir la transmisión de archivos P2P que infringieran derechos de propiedad intelectual. Pero el Tribunal declaró que ello "le obligaría a proceder a una supervisión ... general prohibida por el artículo 15" (STJUE de 24 noviembre 2011, "*Scarlet Extended*", ap. 40). Y, parecido razonamiento mantiene, respecto a un prestador de alojamiento de datos, en el caso (STJUE de 16 febrero 2012, "*Netlog*", ap. 38).

⁷⁵ En <https://ec.europa.eu/eusurvey/runner/Platforms/>.

⁷⁶ Montero Pascual, J.J., *La regulación de la economía colaborativa...*, cit.

⁷⁷ Es característico de estos mercados la presencia de dos o más grupos de usuarios que obtienen beneficio de la interacción entre ellos. Evans, D., *Platform Economics: Essays on Multi-sided Businesses*, CPI, 2011; Rochet, J.C. y Tirole, J., «Platform Competition in Two-Sided Markets», *Journal of the European Economic Association*, vol 1, núm. 4, 2003, pp. 990-1029.

Pascual⁷⁸, característica fundamental de todas estas plataformas colaborativas es la reducción de costes de transacción merced a esta organización de los mercados multilaterales, permitiendo el más eficiente intercambio entre los ofertantes y demandantes de bienes y servicios.

Estas plataformas, como "servicios de la sociedad de la información", realizan servicios de carácter intermediario, al facilitar la prestación o el disfrute de otros servicios de la sociedad de la información y, como tales entran dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31.

Estas empresas de economía colaborativa pueden desarrollar distintos modelos de negocio, que -desde la perspectiva jurídica- pueden calificarse bajo categorías diversas. Así, las que sólo publican anuncios, de gestión de mercados electrónicos y otras dedicadas a prestar servicios de mediación electrónica. Asimismo, pueden existir plataformas que revenden en su propio nombre los bienes y servicios subyacentes, o que los produzcan. Pero, como advierte muy certeramente la doctrina, habrá que distinguir su actividad de mediación de aquella de producción y comercialización de los bienes y servicios en su propio nombre⁷⁹.

5.3.2. La responsabilidad de la plataforma colaborativa considerada como "prestador intermediario": Aspectos generales.

A la hora de delimitar la responsabilidad de la plataforma por los servicios prestados, debe tenerse en cuenta lógicamente qué papel desempeña la plataforma en la prestación del servicio. Si directamente presta el servicio a los usuarios no estaremos ante una plataforma de colaboración, sino que mediante su infraestructura proporciona servicios a los usuarios. Como es natural, en estos casos la plataforma que presta estos servicios es la que deberá responder de los servicios prestados a los usuarios, aplicándose a esa relación el Derecho de consumo⁸⁰.

Generalmente estas plataformas suelen ser plataformas de mediación que casan oferta y demanda de bienes y servicios en tiempo real a menor coste. No se trata de que la plataforma preste los servicios al usuario final, ni que sea propietaria de los bienes con los que se lleva a cabo la prestación subyacente, que se demanda, ni que revenda los servicios adquiridos de terceros por la plataforma. Es más, como destaca la doctrina, los demandantes de los servicios principales son plenamente conscientes de su carácter independiente de la plataforma⁸¹. A través de la plataforma colaborativa lo que se logra es, mediante la organización del sistema electrónico, conectar a multitud de usuarios y potenciales partes contratantes, profesionales o no, abriéndoles infinidad de oportunidades de negocio⁸². La naturaleza jurídica del servicio que lleva a cabo la plataforma, con sus especialidades, puede incardinarse en el contrato de mediación o corretaje y en el que el mediador no es titular de la prestación del servicio subyacente o de la compraventa del bien.

⁷⁸ (2017, p. 96).

⁷⁹ Montero Pascual, J.J., *La regulación de la economía colaborativa...*, cit.

⁸⁰ Muñoz Pérez, A.F. (2016).

⁸¹ Montero Pascual, J.J., *La regulación de la economía colaborativa...*, cit.

⁸² Rodríguez Martínez, I. (2017).

Muchas veces se produce la confusión entre los servicios de mediación ofrecidos a los usuarios mediante las plataformas y la prestación del servicio subyacente, entre los usuarios. Y esta confusión, que supone desconocer la mecánica que generalmente se desarrolla a través de estas plataformas de economía colaborativa, ha dado lugar a algunas medidas judiciales y administrativas que suscitan dudas⁸³. Y es que no hay que ignorar que, en relación con la plataforma colaborativa, se pueden generar una serie de relaciones contractuales entre la plataforma y los usuarios, que pivotan en torno a la plataforma, pero que han de diferenciarse de las que nacen del contrato y prestación del servicio subyacente entre los usuarios oferentes y usuarios demandantes. Y es que no han de confundirse, por un lado, el servicio de mediación a sus usuarios prestado por las plataformas colaborativas; y, por otro, la relación contractual subyacente entre usuarios oferentes y usuarios demandantes, en la que plataforma no es parte, aunque se alcanzase el contrato de prestación de un servicio o en la entrega de bienes y/o productos con motivo de su intermediación⁸⁴.

Las plataformas pueden ser sólo “albergadores de datos”⁸⁵, que según la LSSICE son una clase de “servicios de la sociedad de la información”, concretamente “servicios de alojamiento” (*vid.* STJUE L’Oréal v. eBay, a cuyo tenor “[...] un servicio en Internet que consiste en facilitar el contacto entre vendedores y compradores de productos tiene, en principio, la consideración de un servicio en el sentido de la Directiva 2000/31 [...]”)⁸⁶.

Parece lógico pensar que estos prestadores de servicios de la sociedad de la información han de responder como lo hacen quienes actúan de intermediarios en Internet. De esta suerte, en virtud de la LSSICE y disposiciones diversas aplicables a la materia (LOPD, TRLGDCU, etc.) estas plataformas han de observar el régimen jurídico aplicable a los prestadores de servicios online respecto a sus usuarios. De especial interés es, no obstante, la Directiva 2000/31, que establece un régimen de “excepción” o limitaciones de responsabilidad, donde podrían encajar estos prestadores de servicios de alojamiento o intermediarios entre usuarios. La cuestión más compleja es delimitar cuando ocupan esta posición, a lo que ayuda la citada Directiva, la LSSICE y la interpretación realizada por el TJUE.

La preocupación por determinados aspectos relacionados con la economía colaborativa se revela en distintos documentos de la Unión Europea. Así, por ejemplo, en el Dictamen del CESE sobre *Consumo colaborativo o participativo* (2014), donde se alude a que la complejidad y trascendencia de este tipo de consumo “exige que las instituciones pertinentes, a partir de los estudios precisos, acometan regular y ordenar las prácticas que se desarrollan en su seno, de manera que puedan establecerse los derechos y responsabilidades de todos los agentes que en él operan”, teniendo presente el tema de la responsabilidad. Conviene reseñar que la Resolución del Parlamento Europeo (2017), *sobre las plataformas en línea y el mercado único digital*, estima que es necesario clarificar la responsabilidad de

⁸³ Conviene traer a colación, por su interés, las consideraciones realizadas por la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 11 de Barcelona con fecha de 29 de noviembre de 2016.

⁸⁴ Así Rodríguez Martínez, I., “El servicio de mediación electrónica y las plataformas...”, *cit.*

⁸⁵ Véase la STJUE (Gran Sala) de 12 de julio de 2011, asunto C-324/09, “L’Oréal”, párrafo 110.

⁸⁶ STJUE (Gran Sala) de 12 de julio de 2011, *cit.*, párrafo 109.

los intermediarios⁸⁷. Y ello porque el régimen actual de la Unión sobre responsabilidad limitada de los intermediarios es una de las principales preocupaciones manifestadas. Así, en la consulta realizada, sobre el entorno reglamentario para estas plataformas, se desprende que, si bien existe apoyo al marco actual, al mismo tiempo se aprecia la necesidad de suprimir las lagunas en su cumplimiento. La Resolución pone el énfasis en que es fundamental para la economía digital de la UE aclarar el régimen de responsabilidad. Así proclama la necesidad de orientaciones de la Comisión sobre la aplicación del marco de responsabilidad de los intermediarios para que estas plataformas puedan cumplir sus obligaciones y las normas sobre responsabilidad, reforzar la seguridad jurídica y aumentar la confianza de los usuarios. Por ello insta a la Comisión a adoptar nuevas medidas, para lograr que las plataformas que no asuman un papel neutro no puedan acogerse a la exención de responsabilidad. La Resolución se muestra satisfecha de que la Comisión se haya comprometido a publicar orientaciones -que insta a presentar- sobre la responsabilidad de los intermediarios, ante la falta de claridad sobre la normativa vigente y su aplicación en algunos Estados miembros, puesto que con ello se contribuirá a reforzar la confianza de los usuarios en los servicios en línea. Junto a ello, anima a la Comisión a que presente -cuanto antes- su guía práctica sobre la vigilancia del mercado en relación con los productos vendidos en línea.

De manera específica, la Resolución del Parlamento Europeo (2017), sobre *una Agenda Europea para la economía colaborativa* también muestra su preocupación por el tema del régimen de responsabilidad de las plataformas colaborativas. Así, resulta de gran interés su apartado 25, en el que insta a la Comisión a que "precise aún más y tan rápidamente como sea posible el régimen de responsabilidad de las plataformas colaborativas, con objeto de promover un comportamiento responsable, la transparencia y la seguridad jurídica e incrementar así la confianza de los consumidores; reconoce, en particular, la falta de seguridad, en especial por lo que respecta a la cuestión de si una plataforma está prestando un servicio subyacente o simplemente ofreciendo un servicio de la sociedad de la información, conforme a la Directiva sobre el comercio electrónico". El Parlamento, por tanto, es consciente de la problemática relativa al régimen de responsabilidad de las plataformas, considerando que es un tema cuya solución debe abordarse con urgencia. Reconoce que la solución final va a depender de la posición que asuma la plataforma colaborativa, bien como prestador de servicios de la sociedad de la información o como prestador del servicio subyacente. Pero las zonas grises o de indefinición a veces surgen y existen dificultades para caracterizar a la plataforma colaborativa. Precisamente por esto insta a la Comisión a que proporcione esas orientaciones adicionales. Y le invita además a considerar la necesidad de adoptar más medidas para lograr que el marco reglamentario sea más eficaz. Y asimismo ve con buenos ojos que las plataformas colaborativas adopten medidas voluntarias sobre el tema. En esta misma dirección en el apartado 26 de la Resolución solicita a la Comisión un examen más detallado de la legislación de la Unión, así como evaluar la necesidad de normas nuevas, entre otros temas, en el relativo a responsabilidad de los intermediarios. El Parlamento Europeo deja así abierta la posibilidad, si así lo estimase la Comisión, de o bien dictar normas nuevas o modificar las existentes

⁸⁷ Recuérdese también Parlamento Europeo (2017). *Informe sobre las plataformas en línea y el mercado único digital* (2016/2276 (INI), de 31 de mayo de 2017.

para reducir la incertidumbre y lograr una mayor seguridad jurídica. Y esta preocupación es particularmente acusada respecto a los intermediarios activos. Aunque no se arroja luz en la Resolución sobre estos intermediarios activos, parece referirse a aquellos que no asumen una posición neutra en la prestación del servicio subyacente.

5.3.3. *La exclusión de responsabilidad de la plataforma como intermediario.*

Crucial importancia reviste el art. 14 de la Directiva 2000/31, transpuesto por el art. 16.1 LSSICE: “Los prestadores de un servicio de intermediación consistente en albergar datos proporcionados por el destinatario de este servicio no serán responsables por la información almacenada a petición del destinatario, siempre que [...]”. Como manifiesta la Comunicación de la Comisión de 2016: “En el contexto de la economía colaborativa, el alojamiento de datos puede entenderse de manera general como la actividad relacionada con el almacenamiento de datos de los clientes y la puesta a disposición del espacio en el que los usuarios se encuentran con los proveedores de los servicios subyacentes”⁸⁸.

Al acometer el análisis e interpretación de esta norma, cabe traer a colación, a efectos clarificadores, lo expresado en la STJUE L’Oréal v. eBay, más concretamente cuando señala que el art. 14 “debe interpretarse no sólo teniendo en cuenta su tenor sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forme parte”. Y justamente en el apartado 53 de las Conclusiones del Abogado General Sr. Jääskinen en este asunto, aclara que “...Las limitaciones de responsabilidad previstas ... persiguen permitir la prestación de servicios de la sociedad de la información sin el riesgo de responsabilidad legal que el prestador de los servicios no puede impedir de antemano sin perder la viabilidad económica y técnica del modelo de negocio”⁸⁹. Así las cosas, el apoyo de esta especialidad en el régimen de responsabilidad parece ser el ofrecer viabilidad a estos negocios que fructifican a través de Internet. Con todo, habrá que ver en qué casos quedan excluidos de responsabilidad quienes presten servicios de alojamiento.

Como pone de relieve la Comisión Europea, la aplicabilidad de esta exención de responsabilidad se vincula a la concurrencia de determinados elementos de hecho y de derecho relativos a la actividad realizada por la plataforma colaborativa, quedando exenta cuando las actividades de que se trate admitan la calificación de servicios de alojamiento de datos conforme a la Directiva 2000/31. Tal calificación requiere que la plataforma actúe de forma meramente técnica, automática y pasiva. La exención de responsabilidad se aplica a condición de que la plataforma colaborativa no desempeñe un papel activo que le permita adquirir conocimiento o control de la información ilícita y en cuanto tenga conocimiento actúe con prontitud para retirar los datos o hacer que el acceso a ellos sea imposible. Resulta interesante, a este propósito la STJUE Google

⁸⁸ *Loc. cit.*, p. 8. Y entiende que generalmente las exenciones de los arts. 12 y 13 de la Directiva 2000/31 no se aplican “porque las plataformas colaborativas no prestan servicios de «mera transmisión» y «memoria tampón» en el sentido de dichos artículos”.

⁸⁹ <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex= 62009CC0324&lang1= es&type= TXT&ancre=>

France y Google⁹⁰, de cuyo apartado 112 se desprende que el presupuesto para entender que una actividad encaja en el art. 14 es que su comportamiento sea el de un "prestador de servicios intermediario". A efectos de dilucidar cuándo una plataforma en línea puede acogerse a tal consideración, el TJUE invoca como criterio clave el Considerando 42 de la Directiva 2000/31. Según el mismo se entiende que los servicios de la sociedad de la información lo que hacen es proporcionar el proceso técnico de explotar y facilitar el acceso a una red de comunicación a través de la cual la información facilitada por terceros es transmitida o almacenada temporalmente, a fin de lograr que la transmisión sea más eficiente. Actividad, por tanto, puramente técnica, automática y pasiva. Sin embargo, no se calificará como tal "prestador intermediario" si el prestador del servicio, no se limita a una prestación neutra de dicho servicio, sino que asume un papel activo tomando conocimiento de tales datos o adquiriendo control de tales datos⁹¹.

Así las cosas, no se trata de que todas las plataformas queden automáticamente exentas de responsabilidad. Sólo quedan excluidas de responsabilidad si la actividad es puramente "neutral". Serán, en último término, los órganos nacionales los que decidirán caso por caso si quedan o no exentos. A título indicativo, no se califica de neutral la actuación si la plataforma optimiza la presentación de las ofertas de venta, o si las promueve publicitándolas o si realiza un tratamiento de los datos "alojados". En este caso "cabe considerar que no ha ocupado una posición neutra entre el cliente vendedor correspondiente y los potenciales compradores, sino que ha desempeñado un papel activo que le permite adquirir conocimiento o control de los datos relativos a esas ofertas. De este modo y por lo que se refiere a esos datos, tal operador no puede acogerse a la excepción en materia de responsabilidad prevista por el artículo 14 de la Directiva 2000/31" (STJUE *L'Oréal v. eBay*). Se comprende, pues, que resulta crucial determinar y demostrar cuál es la actuación de estas plataformas, toda vez que de ello va a resultar la sujeción a responsabilidad o la exención, dependiendo del protagonismo de las mismas.

Como se ha expuesto, el TJUE interpreta la exclusión de responsabilidad por alojamiento de datos, realizada por los prestadores de servicios de Internet de manera muy amplia. Y en la misma dirección se sitúa, en relación con la actividad de esta naturaleza llevada a cabo por las plataformas de comercio electrónico. Así, por ejemplo, respecto a *eBay*, que almacena ofertas de venta en su servidor ha considerado que *eBay* aloja en sus servidores las ofertas de subastas que envían sus usuarios, tratándose, pues, de la prestación de un servicio de *alojamiento*. Para el tribunal que *eBay* determine las condiciones de su servicio; que sea remunerado por este prestador; y que dé información general a sus clientes no puede implicar que se le excluya de las exenciones de responsabilidad. A su juicio, únicamente no podría acogerse a esas exenciones de responsabilidad en cuanto a aquellas ofertas en las que hubiera desarrollado un papel activo, optimizándolas o promocionándolas, caso este último, y respecto a dichas ofertas concretas, quedaría al margen del ámbito de aplicación del art. 14 de la Directiva 2000/31 (STJUE 12 julio 2011, "*L'Oréal*").

⁹⁰ STJUE (Gran Sala) de 23 de marzo de 2010, asuntos C-236/08 a C-238/08, *Google France y Google v. Louis Vuitton*.

⁹¹ STJUE (Gran Sala) de 23 de marzo de 2010, *cit.*, párrafos 114 y 120.

5.4. Producción de bienes y prestación de servicios por la plataforma y responsabilidad.

Entre los modelos de negocios de las plataformas colaborativas se encuentra la prestación del servicio o la entrega del bien por las mismas, haciéndose responsables de la contratación de los bienes y servicios demandados por el usuario final⁹². Cuestión sumamente importante es delimitar correctamente cuándo la labor de la plataforma es la mera intermediación electrónica, y cuando además de esa actividad electrónica asume responsabilidad en las transacciones realizadas a los usuarios finales. Hemos de convenir con la Comisión Europea (2016), en que ha de establecerse caso por caso si una plataforma ofrece también el servicio subyacente. Con todo, la Comisión Europea enumera ciertos criterios para deslindar esos dos ámbitos de actuación de las plataformas, a efectos de dilucidar cuando dicha actuación va más allá de la intermediación, asumiendo la plataforma responsabilidad por la prestación de los servicios subyacentes. A juicio de la Comisión varios elementos de hecho y de Derecho que resultan útiles a este respecto, y que dan idea de que una plataforma supera la mera actividad de intermediación y presta el servicio subyacente (por ej., servicio de transporte o de alquiler a corto plazo). Considera la Comisión Europea que “[e]l nivel de control o influencia que la plataforma colaborativa ejerce sobre el prestador de dichos servicios tendrá por lo general una importancia significativa”. Y afirma que, dicho nivel de control o influencia, “en particular”, puede deducirse sobre la base de los tres criterios claves siguientes: a) fijación del precio final del servicio subyacente por la plataforma colaborativa. De forma acertada la Comisión establece que este criterio puede no cumplirse cuando la plataforma colaborativa únicamente recomiende un precio⁹³ o cuando el prestador de los servicios subyacentes sea libre de adaptar el precio fijado por la plataforma colaborativa⁹⁴; b) fijación de otras condiciones esenciales del contrato entre el prestador de los servicios subyacentes y el usuario, tales como la imposición de la obligación de

⁹² Montero Pascual, J.J., *La regulación de la economía colaborativa...*, *cit.*, señalando como ejemplo de este modelo de negocio a Cabif, asumiendo la plataforma la titularidad de la relación jurídica con el usuario final como revendedor.

⁹³ Lo que, como expresa Rodríguez Martínez, I. (“El servicio de mediación electrónica y las plataformas...”, *cit.*), demuestra buen criterio por parte de la Comisión, al reconocer algo que suele ser habitual entre los intermediarios en otros sectores, como el inmobiliario, sirviendo de orientación sobre el precio de venta de los bienes sobre los que media.

⁹⁴ Postura diferente de ésta de la Comisión Europea, se mantiene en las Conclusiones del Abogado General, Sr. Maciej Szpunar, presentadas el 11 de mayo de 2017 (núm. 55) (Asunto C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi contra UberSystemsSpain, S.L.). Para este Abogado General, y con argumentación cuando menos opinable, si bien es cierto que “los conductores son en principio dueños de solicitar un importe menor que el indicado por la aplicación» y «en teoría se les concede esta facultad, Uber deduce en concepto de comisión el importe que resulta del cálculo del precio del trayecto efectuado por la aplicación», también lo es que “como toda posible disminución del precio pagado por el pasajero se efectúa en detrimento del conductor, es poco probable que haga uso de esta facultad», y por tanto, que pese a la libertad de los conductores de fijar el precio final, «Uber determina el precio del trayecto». Esta opinión del Abogado General, como puntualiza atinadamente Rodríguez Martínez, I. (“El servicio de mediación electrónica y las plataformas...”, *cit.*), admite dos objeciones: “En primer lugar, que se obvia que lo que cobran las plataformas a los usuarios, o deducen según el modelo de gestión de cobro, es su comisión por el éxito de su intermediación y, por otro, que pese a reconocer que en las condiciones generales de la contratación Uber concede la facultad al conductor de fijar el precio final, se asume sin pruebas ni evidencias materiales que estos conductores nunca ejercen tal libertad”.

prestación del servicio o las instrucciones obligatorias estipuladas sobre la propia prestación del servicio subyacente; y c) propiedad de activos clave para prestar el servicio subyacente por parte de la plataforma (tratándose de transporte, los vehículos, tratándose de alojamiento, las viviendas)⁹⁵. Como señala la Comisión, del cumplimiento de estos tres criterios se deduce la existencia de "indicios claros de que la plataforma colaborativa ejerce una influencia o control significativos sobre el prestador del servicio subyacente, lo que puede indicar a su vez que debe considerarse que presta también el servicio subyacente (además de un servicio de la sociedad de la información)". Además de los criterios anteriores, la Comisión estima que, según el caso, también tienen importancia otros elementos, menos concluyentes, a la hora de determinar el nivel de control e influencia de la plataforma colaborativa sobre la prestación del servicio subyacente. Así, entre esos otros criterios menciona los siguientes: si la plataforma sufraga los gastos; si asume todos los riesgos inherentes a la prestación del servicio subyacente; o si existe una relación laboral entre la plataforma colaborativa y la persona que presta el servicio subyacente. El cumplimiento de estos criterios, en opinión de la Comisión, podría considerarse como una manifestación de que la plataforma colaborativa efectivamente tiene gran nivel de control e influencia sobre la prestación del servicio subyacente.

Sin embargo, para la Comisión, no presupone, por sí misma, una prueba de influencia y control de las plataformas colaborativas sobre el servicio subyacente la realización por éstas de determinadas actividades auxiliares. Así, a título indicativo, la posibilidad de que a través de la plataforma se realicen pagos, se ofrezca la cobertura de seguro o la prestación de servicios postventa, la oferta de mecanismos de evaluación o calificación etc.). Sea como fuere, para la Comisión resulta claro que, en general, a mayor gestión y organización de la selección de los proveedores de los servicios subyacentes por las plataformas colaborativas y la forma en que dichos servicios se prestan (v.gr. con verificación y gestión directa de la calidad de los mismos), más implicación en la prestación de los servicios. Y todo ello, ofrece argumentos para poder considerar a las plataformas como proveedoras de los servicios. A este respecto, aclara la Comisión Europea que si una plataforma colaborativa ofrece servicios de alquiler a corto plazo se considera que únicamente presta servicios de la sociedad de la información y no también el propio servicio de alojamiento cuando el proveedor del servicio de alojamiento fija sus propios precios y la plataforma no posee ninguno de los activos con los que presta el servicio. Y, en esta línea, añade que

⁹⁵ Posición distinta defiende el Abogado General, Sr. Maciej Szpunar, en las Conclusiones presentadas el 11 de mayo de 2017 (núm. 55) (Asunto C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi contra UberSystemsSpain, S.L.). Así manifiesta: "Lo mismo ocurre con la cuestión de la propiedad de los vehículos. En mi opinión, el que Uber no sea su propietario carece de pertinencia, ya que un empresario puede perfectamente realizar las prestaciones de servicio de transporte mediante vehículos pertenecientes a terceros, sobre todo si, a efectos de esos servicios, recurre a dichos terceros, con independencia del carácter del vínculo jurídico que une a estas dos partes del contrato". Se ha objetado -con razón- esta argumentación por Rodríguez Martínez, I. ("El servicio de mediación electrónica y las plataformas...", *cit.*). Para esta autora: "Resulta este razonamiento, cuanto menos, discutible en la medida en que obvia que estas plataformas de mediación en sus condiciones generales, únicamente se comprometen a poner en contacto a las partes, usuario y conductor, a través del sistema de geolocalización de búsqueda automatizada de contraparte interesada. En tales cláusulas suele incorporarse la ausencia de compromiso de la plataforma con el usuario demandante de encontrar contrapartida disponible (conductor) o de ejecución del transporte, siendo además característico el que la comisión únicamente se devenga cuando el trayecto ha finalizado".



no cambia necesariamente esta conclusión el hecho de que la plataforma colaborativa ofrezca además servicios de seguro y calificación a sus usuarios.

La cuestión reviste, no obstante, gran dificultad, habida cuenta que a la hora de analizar su responsabilidad surgen dudas sobre la posición que ocupa esa plataforma, habida cuenta que las normas que, al respecto, se aplican difieren según se considere a la plataforma un prestador de servicios de la sociedad de la información o un prestador del servicio subyacente. Resultan de interés, a este propósito, las conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar, presentadas el 11 de mayo de 2017⁹⁶. Precisamente se plantea aquí si Uber -calificada de empresa (o plataforma) perteneciente a la economía llamada «colaborativa»- es una empresa de transporte, de taxi, o si únicamente es una plataforma electrónica que permite encontrar, reservar y pagar un servicio de transporte prestado por un tercero. Uber mantiene que su actuación únicamente es como intermediario. Discrepa de esa concepción el Abogado General, que considera que “Uber hace bastante más que intermediar entre oferta y demanda: ella misma ha creado la oferta. También regula sus características esenciales y organiza su funcionamiento”. Así, entiende que Uber permite a quienes desean ejercer la actividad de transporte urbano de viajeros conectarse a su aplicación y realizarla, pero siempre ajustándose los requisitos impuestos por Uber: disponer de un vehículo; vehículos a los que se exigen ciertos requisitos; exigencias a los conductores (permiso de conducir con antigüedad determinada, carecer de antecedentes penales). En cuanto al tiempo de trabajo en la plataforma Uber, señala el Abogado General, que aunque no está regulado, pudiendo desarrollar los conductores esta actividad con carácter complementario, para algunos esta actividad representa su única o principal actividad profesional. Además, Uber recompensa económicamente a quienes realicen un número de trayectos, indica a los conductores los lugares y horas en que pueden contar con un número importante de carreras o tarifas ventajosas; incluye una funcionalidad de evaluación por los pasajeros, que puede llevar a la expulsión de la plataforma; controla -de algún modo- la calidad de las prestaciones; determina el precio del servicio en función de la distancia y duración del trayecto, etc. Según el Abogado General, “la actividad de Uber consiste en una única prestación de transporte a bordo de un vehículo encontrado y reservado con la ayuda de la aplicación para teléfonos inteligentes, y que, desde un punto de vista económico, este servicio se presta bien por Uber, bien en su nombre. Ese servicio también se presenta a los usuarios de este modo, y ellos así lo perciben. Los usuarios, al decidir recurrir a los servicios de Uber, buscan un servicio de transporte que posea determinadas funcionalidades y cierta calidad, que garantiza Uber”.

Entiende el Abogado General que “el servicio consistente en conectar, mediante un software para teléfonos móviles, a pasajeros potenciales y a conductores que proponen prestaciones de transporte urbano individual a petición de aquéllos, en una situación en la que el prestador de dicho servicio ejerce un control sobre las modalidades esenciales de las prestaciones de transportes llevadas a cabo en dicho marco, en particular sobre su precio, no es un servicio de la sociedad de la información en el sentido de dichas disposiciones”. A su juicio “es un servicio de transporte en el sentido de estas disposiciones” y así propone al

⁹⁶ Asunto C-434/15 Asociación Profesional Élite Taxi contra Uber Systems Spain, S.L., (Petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Barcelona), <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62015CC0434&lang1=es&type=TXT&ancre=>

M. A. Díaz Gómez: "Reflexiones en torno a la responsabilidad de las plataformas electrónicas de economía colaborativa"

Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Barcelona.

5.5. La futura regulación de las plataformas online y de su responsabilidad.

Como hemos visto, la Comisión Europea se ha interesado por la problemática de las plataformas en línea en diversas Comunicaciones. Y también la doctrina científica ha venido haciendo esfuerzos para contribuir a esclarecer y resolver los problemas que puedan derivar de la actuación, cada vez más creciente de las plataformas en el mercado, constatando las necesidades regulatorias al respecto. Una de las iniciativas que se sitúa en esta dirección es, como ya se expuso, la del Grupo de Investigación de Derecho de los Servicios Digitales, que ha elaborado la Propuesta de Directiva sobre plataformas en línea publicada el pasado año (*Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms*)⁹⁷.

El Capítulo V de la Propuesta de Directiva recoge los supuestos de responsabilidad de la plataforma en línea que, si se presenta a sí misma como intermediaria para clientes y proveedores, no va a derivar para ella responsabilidad por el incumplimiento del contrato celebrado entre ellos, consecuencia que parece razonable a la vista de su posición (art. 16.1). Esto en lo que respecta a la contratación proveedor-cliente.

En cambio, puede derivar responsabilidad para la plataforma en los contratos que concluya, por un lado, con el proveedor y, por otro, con el cliente (art. 16). Así la plataforma puede devenir responsable:

a) Frente a los clientes:

- por no retirar la información engañosa facilitada por el proveedor (art.17), supuesto de responsabilidad que se producirá cuando se le notifique tal circunstancia, de modo que tenga conocimiento efectivo, todo ello en línea con lo que determina la Directiva sobre el comercio electrónico, sobre responsabilidad de los SSI que tengan por finalidad alojar datos.

-y Cuando, ante el incumplimiento del contrato por el proveedor, el cliente pueda fundada o razonablemente entender que la plataforma posee influencia predominante sobre el proveedor (art. 18). Para determinar esta circunstancia, el texto recoge un elenco, a título indicativo, de condiciones que, habrán de tenerse en cuenta: si la conclusión del contrato P2C se ha llevado a cabo exclusivamente a través de medios facilitados por la plataforma; si la plataforma puede retener pagos realizados por clientes en los contratos P2C; si las condiciones del contrato P2C son principalmente fijadas por la plataforma, entre ellas el precio; si la plataforma proporciona una imagen común de proveedores; y si el marketing se centra en la plataforma y no en los proveedores.

En los supuestos descritos, la plataforma puede exigir indemnización al proveedor en determinados casos previstos en los arts. 17 y 18 de la Propuesta de Directiva (art. 22).

b) Frente a los clientes o proveedores:

⁹⁷ *Journal of European Consumer and Market Law*, EuCML, C.H. Beck, Issue 4/2016, pp. 164 y ss. Para un análisis de esta Propuesta, véase Di Pizzo Chiacchio, A. (2017).

a) Por no adoptar las medidas pertinentes, para proteger a los usuarios de la plataforma cuando detecte una conducta del proveedor o el cliente que sea criminal y se lleve a cabo en detrimento de un usuario de la plataforma o sea capaz de provocar daños físicos, violación de la privacidad, vulneración de la propiedad, privación de la libertad o violación de cualquier otro derecho similar (art. 9).

b) Por las afirmaciones engañosas realizadas por el operador (art. 19), relativas tanto a los productos, servicios o contenidos digitales ofrecidos por los proveedores como a los proveedores mismos (ap. 1) o a los clientes (ap. 2).

c) Por las garantías ofrecidas sobre proveedores o clientes, o sobre bienes, servicios y contenidos digitales ofrecidos por los proveedores (art. 20).

Cuando se dan estos presupuestos, tanto los usuarios afectados en el supuesto del art. 9 como el proveedor que sea responsable a tenor del art. 19.1 tienen derecho a exigir una indemnización a la plataforma (art. 22.2). Resulta curioso que no se mencione esa posibilidad cuando el proveedor resulte responsable conforme al art. 20.

Al margen de lo expuesto, la Propuesta de Directiva de plataformas en línea señala que las partes no pueden desviarse, en perjuicio de la plataforma, de los derechos del usuario (cliente o proveedor), atribuidos por el Derecho nacional que transponga la Directiva (art. 21).

Como advierte la doctrina⁹⁸, es reseñable, de una parte, que en la Propuesta de Directiva la regulación de la responsabilidad de los intermediarios en línea, ahora ubicada en la Directiva 2000/31, pasa a situarse en sede de Derecho contractual. Y, de otra, que el régimen de responsabilidad instaurado parte de un criterio subjetivo, estrechamente conectado al criterio -ciertamente fundamental- de la confianza que fundadamente pudo poner el cliente en que la plataforma tiene una influencia predominante sobre el proveedor⁹⁹. Sea como fuere, como subraya esta misma doctrina¹⁰⁰, las cuestiones más complejas al regular esta materia, serían las de arbitrar el régimen de responsabilidad de la plataforma y aquilatar si cabría, y en su caso en qué supuestos, la exclusión de responsabilidad, o si dicha responsabilidad podría configurarse como irrenunciable.

⁹⁸ García Montoro, L. (2016).

⁹⁹ García Montoro, L. (2016).

¹⁰⁰ García Montoro, L. (2016).

6. CONCLUSIONES.

De las consideraciones efectuadas cabe extraer, al menos, las siguientes conclusiones:

1ª) La funcionalidad de las plataformas electrónicas es incuestionable, ofreciendo oportunidad para el desarrollo de nuevos modelos de negocios de economía colaborativa. Y ello en beneficio tanto de los consumidores como de los empresarios, con un horizonte de crecimiento en línea cada vez más ascendente. Sus beneficios se proyectan asimismo en el empleo y el crecimiento de la economía.

2ª) La Comisión Europea apuesta por un desarrollo equilibrado de la economía colaborativa en un marco de responsabilidad, respetuoso con la normativa comunitaria y las mejores prácticas internacionales y que favorezca la competitividad.

3ª) Los cambios que progresivamente se van produciendo en el sector de la economía colaborativa, exigen nuevas actuaciones de la propia UE, para cubrir las lagunas legislativas existentes, entre ellas las que afectan al tema de la responsabilidad de las plataformas electrónicas, como protagonistas fundamentales de la economía colaborativa.

4ª) El servicio más característico realizado por las plataformas electrónicas colaborativas es el de intermediación acometido mediante un sistema electrónico. Como tal servicio de la sociedad de la información quedan sujetas a una serie de obligaciones que, de incumplirse, van a generar responsabilidad.

5ª) Las plataformas en línea, como proveedoras de servicios intermediarios de la sociedad de la información, bajo determinadas condiciones, quedan exentas de la responsabilidad de la información que almacenan. Estas exclusiones de responsabilidad, previstas en la Directiva 2000/31, y que traspone la Ley 34/2002, se cohonestan perfectamente con la necesidad de proteger a las mismas, no haciéndoles responsables de los contenidos ilícitos procedentes de los usuarios. Estas exclusiones se refieren a actividades de transmisión y concesión de acceso; servicios de memoria tampón (Caching); y servicios de alojamiento de datos, resultando de gran valor la interpretación de las exclusiones de responsabilidad por el TJUE. Algunos Estados miembros -como España- contemplaron en su Ordenamiento la exclusión de responsabilidad, que paradójicamente no recogió la Directiva 2000/3, respecto a los prestadores de servicios que faciliten enlaces a otros contenidos o incluyan en los suyos directorios o instrumentos de búsqueda de contenidos en su legislación nacional.

6ª) Sumamente importante es el principio fundamental, *ex art. 15* de la Directiva 2000/31, relativo a la prohibición de que los Estados miembros impongan a los prestadores de servicios una obligación general de supervisión. Y ello, sin perjuicio de la posibilidad de que los Estados miembros establezcan obligaciones de colaboración de los prestadores de servicios con las autoridades competentes,

7ª) Distintos documentos de la Unión Europea (de la Comisión y el Parlamento Europeos), así como pronunciamientos del TJUE, revelan la preocupación por determinados aspectos relacionados con la economía colaborativa. Entre ellos, y de manera muy destacada, el de la responsabilidad

limitada de los intermediarios, en la que se quedan por resolver aspectos relevantes y existen puntos oscuros o zonas grises en la normativa vigente y en su aplicación por parte de algunos Estados miembros. En todos ellos se hace hincapié en la necesidad de dirigir los esfuerzos hacia la adopción de medidas que refuercen la confianza de los usuarios en los servicios en línea.

8ª) Si la plataforma presta directamente el servicio a los usuarios no será propiamente una plataforma de colaboración, y deberá ella misma responder de los servicios prestados a los usuarios. En cambio, cuando la plataforma lo que ofrece es el servicio de mediación a sus usuarios estaremos ante una plataforma colaborativa, que realiza servicios de intermediación, independientes de la relación contractual subyacente entre usuarios oferentes y usuarios demandantes, en la que plataforma no es parte, sino que actúa de intermediario. No se nos oculta la trascendencia y dificultad de deslindar correctamente cuándo la labor de la plataforma colaborativa realiza una mera intermediación electrónica y cuando, además de esa actividad electrónica, asume responsabilidad en las transacciones realizadas a los usuarios finales. Es, a este respecto, digna de mención el pronunciamiento, muy razonable, de la Comisión Europea, según el cual, reconociendo que esta cuestión ha de establecerse caso por caso, formula determinados criterios que pueden resultar útiles para delimitar esos dos ámbitos de actuación de las plataformas.

9ª) La preocupación por la futura regulación de las plataformas online, y en especial su responsabilidad, se ha puesto de relieve, además de en las instituciones europeas, en la doctrina más autorizada. Una iniciativa destacable, merecedora de una valoración positiva, es la acometida por el *Grupo de Investigación de Derecho de los Servicios Digitales*, que ha elaborado la Propuesta de Directiva sobre plataformas en línea publicada el pasado año (*Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms*).

Notas bibliográficas

- CESE (2014). Dictamen de iniciativa de 21 de enero de 2014 del Comité Económico y Social Europeo sobre "Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XIX" (Dictamen de Iniciativa). *DOUE C 177/1* de 11 de junio de 2014. Ponente: Bernardo Hernández Bataller INT/686-CES2788-2013_00_00_TRA_AC, <http://www.eesc.europa.eu> ... ES.
- Cavanillas Múgica, S. (Coord.) (2005). *Deberes y responsabilidades de los servidores de acceso y alojamiento: un análisis multidisciplinar*. Comares. Granada.
- (Coord.) (2007). *Responsabilidad de los proveedores de información en internet*. Comares. Granada.
- Comisión Europea. (2015). Comunicación "Public consultation on the regulatory environment for platforms, online intermediaries, data and cloud computing and the collaborative economy". Consulta pública iniciada por la Comisión el 24 de septiembre de 2015 en la siguiente página: <https://ec.europa.eu/eusurvey/runner/Platforms/>.
- (2015). Comunicación de 28 de octubre «Mejorar el mercado único: más oportunidades para los ciudadanos y las empresas». Bruselas. 28.10.2015. COM (2015) 550 final {SWD(2015) 202 final} {SWD(2015) 203 final}.
 - (2016). Comunicación de 25 de mayo sobre plataformas en línea y las oportunidades del mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0288>. COM(2016) 288 final.
 - (2016). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al CESE y al Comité de las Regiones (2016). Comunicación de 2 de junio de 2016 "Una Agenda Europea para la economía colaborativa" {SWD(2016) 184 final}. Bruselas. 2.6.2016

- COM (2016) 356 final
(COM_2016_356_F1_COMMUNICATION_FROM_COMMISSION_TO_INST_ES_V2_P1_851616.PDF).
- (2017). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al CESE y al Comité de las Regiones, *Las plataformas en línea y el mercado único digital Retos y oportunidades para Europa*, de 31 de marzo de 2017. COM (2016) 288 final/2.
- Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platform. Journal of European Consumer and Market Law, EuCML, C.H. Beck, Issue 4/2016, pp. 164 y ss.*
- Commission staff working document "Online services, including e-commerce, in the Single Market". Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Region A coherent framework to boost confidence in the Digital Single Market of e-commerce and other online services, {COM(2011) 942 final} {SEC(2011) 1640 final} Brussels, 11.1.2012 SEC(2011) 1641 final.*
- Cotino Hueso, L. (2015). *Libertades informativas y responsabilidad de los prestadores de servicios en internet*. In R. BUSTOS GISBERT, J. SOLANES MULLOR et. Al. <http://www.tirantonline.com/tol>. Tol5.164.900.
- Di Pizzo Chiacchio, A. (2017). "Rol y régimen jurídico de la plataforma en línea en el Discussion Draft of a Directive on online intermediary Platforms", *Managing Risk In the Digital Society. Actas del 13º Congreso Internacional Internet, Derecho y Política*. Universitat Oberta de Catalunya. Barcelona, 29-30 de junio de 2017. Huygens.
- Eurobarómetro (2016). «The cost of non-Europe in the Sharing Economy» (El coste de no Europa en la economía colaborativa). Enero de 2016). [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/558777/EPRS_STU\(2016\)558777_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/558777/EPRS_STU(2016)558777_EN.pdf).
- Evans, D. (2011). *Platform Economics: Essays on Multi-sided Businesses*, CPI.
- García Montoro, L. (2016). "El futuro del mercado digital único pasa por la regulación de las plataformas online". www.uclm.es/centro/cesco: https://www.google.es/search?q=EL+FUTURO+DEL+MERCADO+DIGITAL+UCC%81NICO+PASA+POR+LA+REGULACION%CC%81N+DE+LAS+PLATAFORMAS+ONLINE+EF%80AA&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b&gfe_rd=cr&dcr=0&ei=Yq27WZekGInc8Ae-4Z6YAQ.
- González Tapia, M.L. "Responsabilidad de prestadores de servicios de la sociedad de información: comentario de la sentencia "Telecinco" contra "Youtube", <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4616-responsabilidad-de-prestadores-de-servicios-de-la-sociedad-de-informacion:-comentario-de-la-sentencia-amp;8220;telecincoamp;8221;-contra-amp;8220;youtubeamp;8221;/>
- ING International Survey (2015). «What's mine is yours - for a price. Rapid growth tipped for the sharing economy», http://www.economics.com/ing_international_survey/sharing_economy_2015.
- Montero Pascual, J. (2017). "El régimen jurídico de las plataformas colaborativas", en AAVV. *La regulación de la economía colaborativa* (Dir. Montero Pascual, J), [ed. Tirant lo Blanch]. <http://www.tirantonline.com/tol/>. Valencia.
- Muñoz Pérez, A.F. (2016). "La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, Blablacar, Uber y otras plataformas". In A. López-Tarruella Martínez, and C.M. García Mirete (Coords.). *Derecho TIC. Derecho de las tecnologías de la información y de la comunicación*. Capítulo 6. Tirant lo Blanch. <http://www.tirantonline.com/tol/>. TOL6.036.440. Valencia.
- Parlamento Europeo (2017). Informe sobre las plataformas en línea y el mercado único digital (2016/2276 (INI), de 31 de mayo de 2017. <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2017-0204+0+DOC+XML+V0//ES>.
- Resolución del Parlamento Europeo, de 15 de junio de 2017, sobre *una Agenda Europea para la economía colaborativa*. P8_TA-PROV(2017) 0271 (2017/2003(INI), <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2017-0271+0+DOC+PDF+V0//ES>).
- (2017). Resolución del Parlamento Europeo, de 15 de junio de 2017, sobre *las plataformas en línea y el mercado único digital*. 2016/2276(INI). <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2017-0272+0+DOC+PDF+V0//ES>.

- Peguera Poch, M. (2007). *La exclusión de responsabilidad de los intermediarios en Internet*. Comares. Granada.
- Peguera Poch, M. (2016). "Los prestadores de servicios de internet y la normativa sobre responsabilidad". In A. López-Tarruella Martínez, and C.M. García Mirete, (Coords.). *Derecho TIC. Derecho de las tecnologías de la información y de la comunicación*. Capítulo 3. Tirant lo Blanch. Valencia. 2016.
- Rochet, J.C. and Tirole, J. (2003). «Platform Competition in Two-Sided Markets», *Journal of the European Economic Association*, vol 1. núm. 4, 2003. pp. 990-1029.
- Research Group on the Law of Digital Services. *Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms*, Journal of European Consumer and Market Law. EuCML. C.H. Beck, Issue 4/2016. pp. 164 y ss. http://www.academia.edu/29297239/Research_Group_on_the_Law_of_Digital_Services_Discussion_Draft_of_a_Directive_on_Online_Intermediary_Platforms_EuCML_2016_164-169.
- Rodríguez Martínez, I. "El servicio de mediación electrónica y las obligaciones de las plataformas de economía colaborativa". In M J.J. MONTERO PASCUAL. *La regulación de la economía colaborativa. Airbnb, Blablacar, Uber y otras plataformas*. Tirant online, TOL6.036.441.
- Rodríguez Martínez, I. (2017). "El servicio de mediación electrónica y las plataformas de economía colaborativa". *RDM*. Núm. 305. julio-septiembre.
- PwC (2015). "The Sharing Economy", *Consumer Intelligence Series*, 2015. <https://www.pwc.com/us/en/technology/publications/assets/pwc-consumer-intelligence-series-the-sharing-economy.pdf>
- Velasco San Pedro, L.A. (2015). "El consumo colaborativo en el transporte de personas". *Diario La Ley*, Nº 8601, Sección Documento on-line, 9 de septiembre de 2015, Editorial LA LEY.
- Velasco San Pedro, L.A. Y Herrero Suárez, C. "Mercados electrónicos, Marcas y Derecho de la Competencia". In L.A Velasco San Pedro, M. Echebarría Sáenz y C. Herrero Suárez (Dir.). *Acuerdos horizontales, mercados electrónicos y otras cuestiones actuales de competencia y distribución*. Capítulo 18. Lex Nova/ Thomson Reuters/Instituto de Estudios Europeos. 2014.
- Verbiest, T. and Spindler, G. and Riccio, G. M. (2007). Study on the Liability of Internet Intermediaries (November 12, 2007). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2575069> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2575069>. Study on the Liability of Internet Intermediaries - EU Commission (MARKT/2006/09/E). Report drafted for the EU Commission on the state of implementation in the single member States of the e-commerce directive (2000/31/EC).