

STJUE 19/12/19 C-390/18

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=04E5F108919B07D9F70B1188151D0C83?text=&docid=221791&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=75190>

Trascendencia.- Calificación de la actividad de la plataforma Airbnb como servicio de la sociedad de la información, ofrece un servicio global no solo de alojamiento, distinto de los reglamentados como agentes inmobiliarios o profesionales, por lo que no se le exige tales requisitos, en este caso la tarjeta profesional, ni se le puede imponer sanciones de una ley francesa, que restringe su actividad, ya que previamente no ha sido notificada dichas medidas restrictivas al Estado donde ejerce la actividad Airbnb ni a la Comisión Europea.

Normativa.- Artículo 3 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 y la Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información.

Conglomerado de la plataforma Airbnb y servicios que realiza

Airbnb Ireland UC, sociedad irlandesa con domicilio social en Dublín (Irlanda), forma parte del grupo Airbnb, compuesto por varias sociedades directa o indirectamente participadas por *Airbnb Inc.*, sociedad esta última con sede en los Estados Unidos. Airbnb Ireland ofrece una plataforma electrónica que, a cambio del pago de una comisión, pone en contacto, en particular en Francia, a anfitriones, profesionales y particulares, que disponen de alojamientos para alquilar, por un lado, y a personas que buscan este tipo de alojamiento, por otro. *Airbnb Payments UK Ltd*, sociedad del Reino Unido con domicilio social en Londres (Reino Unido), por su parte, presta servicios de pago en línea relacionados con esta puesta en contacto y gestiona las actividades de pago del grupo en la Unión Europea. A su vez, *Airbnb France SARL*, sociedad francesa que presta servicios para Airbnb Ireland, se encarga de la promoción de dicha plataforma entre los usuarios del mercado francés, en particular, organizando campañas publicitarias dirigidas a un público determinado.

Además de este servicio de intermediación entre arrendadores y arrendatarios mediante su plataforma electrónica que centraliza las ofertas, Airbnb Ireland ofrece a los arrendadores otro tipo de prestaciones, entre ellas una plantilla en la que se define el contenido de su ofertas, opcional, un servicio de fotografía, también opcional, un seguro de responsabilidad civil y

una garantía por daños de 800 000 euros. También pone a su disposición una herramienta opcional de estimación del precio de su arrendamiento en función de los precios medios del mercado en dicha plataforma. Por otra parte, si un arrendador acepta a un arrendatario, este último transfiere a Airbnb Payments UK el precio del alquiler, al que se añade entre el 6 % y el 12 % de dicho importe en concepto de gastos y del servicio prestado por Airbnb Ireland. Airbnb Payments UK conserva los fondos por cuenta del arrendador y, en un momento posterior, 24 horas después de la entrada del arrendatario en el alojamiento, los transfiere al arrendador, ofreciendo de ese modo al arrendatario la certeza de la existencia del bien y al arrendador la garantía del pago. Por último, Airbnb Ireland ha creado un sistema mediante el que arrendador y arrendatario pueden dejar una evaluación, consistente en una valoración de entre cero y cinco estrellas, que aparece en dicha plataforma electrónica

Supuesto

Asociación para la defensa del alojamiento y el turismo profesionales; (AHTOP) presentó una denuncia, personándose como actor civil, basada, entre otros motivos, en el ejercicio, durante el período comprendido entre el 11 de abril de 2012 y el 24 de enero de 2017, de una actividad de intermediación y de gestión de inmuebles y de fondos de comercio sin estar en posesión de la tarjeta profesional exigida por la Ley Hoguet. En apoyo de su denuncia, esta asociación alega que Airbnb Ireland no se limita a poner en contacto a ambas partes a través de la plataforma epónima, sino que ofrece servicios adicionales característicos de la actividad de intermediación en las transacciones inmobiliarias.

Se pregunta si el servicio prestado por Airbnb Ireland debe calificarse de «servicio de la sociedad de la información», en el sentido de la Directiva 2000/31, y, en caso de que la respuesta sea afirmativa, si esta Directiva se opone a la aplicación de la Ley Hoguet a dicha sociedad en el litigio principal o si, por el contrario, no obsta a que se aprecie si Airbnb Ireland ha incurrido en responsabilidad penal con arreglo a la Ley mencionada.

39. Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31 debe interpretarse en el sentido de que procede calificar como «servicio de la sociedad de la información» comprendido en el ámbito de aplicación de dicha Directiva un servicio de intermediación, prestado a cambio de una remuneración, que tiene por objeto poner en contacto mediante una plataforma electrónica a potenciales arrendatarios con

arrendadores, profesionales o no profesionales, que proponen servicios de alojamiento de corta duración y que, además, ofrece otras prestaciones, como una plantilla que define el contenido de su oferta, un servicio de fotografía, un seguro de responsabilidad civil y una garantía de daños, una herramienta de estimación del precio del alquiler o servicios de pago relativos a las prestaciones de alojamiento.

42. Por consiguiente, para determinar si un servicio como el controvertido en el litigio principal está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2006/123, -relativa a los servicios en el mercado interior- como sostienen AHTOP y el Gobierno francés, o, por el contrario, en el de la Directiva 2000/31, como afirman Airbnb Ireland los Gobiernos checo y luxemburgués y la Comisión, procede determinar si dicho servicio debe calificarse de «servicio de la sociedad de la información», con arreglo al artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31.

44 De conformidad con el artículo 1, apartado 1, letra b), de la Directiva 2015/1535, el concepto de «servicio de la sociedad de la información» comprende «todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios».

46 De ello resulta, en primer lugar, que este servicio se presta a cambio de una remuneración, aun cuando la comisión percibida por Airbnb Payments UK corra a cargo del arrendatario y no del arrendador.

(Servicio prestado a distancia y por vía electrónica + a petición individual de sus destinatarios, dado que presupone tanto la publicación en línea de un anuncio por parte del arrendador como una petición individual del arrendatario interesado por dicho anuncio no ocurre así en el supuesto de que ese servicio de intermediación forme parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal sea un servicio al que corresponda otra calificación jurídica.)

51 En el presente asunto, AHTOP alega esencialmente que el servicio prestado por Airbnb Ireland es parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es una prestación de alojamiento. En este sentido, considera que Airbnb Ireland no se limita a poner en contacto a dos partes a través de la plataforma electrónica epónima, sino que también ofrece servicios adicionales característicos de la actividad de intermediación en transacciones inmobiliarias.

52 No obstante, si bien es cierto que el servicio de intermediación prestado por Airbnb Ireland tiene por objeto facilitar el alquiler de un alojamiento, que efectivamente está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2006/123, la naturaleza de los vínculos existentes entre tales servicios no justifica que se excluya la calificación como «servicio de la sociedad de la información» del servicio de intermediación y, por consiguiente, la aplicación de la Directiva 2000/31/CE al mismo.

53...proporcionar un instrumento que facilite la conclusión de contratos en futuras transacciones. La creación de esa lista en beneficio tanto de quienes dispongan de alojamientos para arrendar como de quienes buscan ese tipo de alojamiento constituye el principal rasgo de la plataforma electrónica gestionada por Airbnb Ireland.

54 Sobre este particular, la presentación organizada del conjunto de las ofertas, junto con las herramientas de búsqueda, de localización y de comparación entre ellas, constituye, por su importancia, un servicio que no puede considerarse meramente accesorio de un servicio global al que corresponde una calificación jurídica diferente, a saber, la prestación de alojamiento.

No hay monopolio por Airbnb ni resulta indispensable para la prestación de un servicio de alojamiento, ni controla los precios +

56 Por último, ni de la resolución de remisión, ni de la información que figura en los autos resulta que Airbnb Ireland determine o limite el importe del alquiler solicitado por los arrendadores que utilizan su plataforma.

64... su calificación como «servicio de la sociedad de la información», puesto que no modifican de forma sustancial las características específicas de dicho servicio. A este respecto, resultaría además paradójico que tales prestaciones accesorias que aportan valor añadido, ofrecidas por una plataforma electrónica a sus clientes esencialmente a fin de distinguirse de sus competidores, pudieran, a falta de elementos complementarios, conducir a que se modificara la naturaleza y, por consiguiente, la calificación jurídica de la actividad de esta última...

65 Asimismo, y contrariamente a lo que alegan AHTOP y el Gobierno francés, las modalidades de funcionamiento de un servicio de intermediación como el prestado por Airbnb Ireland no

pueden asimilarse a las del servicio de intermediación que dio lugar a las sentencias de 20 de diciembre de 2017, Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, apartado 39), y de 10 de abril de 2018, Uber France (C-320/16, EU:C:2018:221, apartado 21).

67 Así, el Tribunal de Justicia señaló en dichas sentencias que Uber ejercía una influencia decisiva sobre las condiciones de la prestación de transporte efectuada por los conductores no profesionales mediante la aplicación que les fue facilitada por dicha empresa

Vs

68... no permiten demostrar que Airbnb Ireland ejerza tal influencia decisiva en las condiciones de prestación de los servicios de alojamiento a los que está vinculado su servicio de intermediación, puesto que, en particular, Airbnb Ireland no determina ni directa ni indirectamente el precio de los arrendamientos, como se ha indicado en los apartados 56 y 62 de la presente sentencia, al igual que tampoco selecciona a los arrendadores ni los alojamientos que estos ofrecen en su plataforma.

89 Sobre este particular, debe señalarse, en primer lugar, que el artículo 3, apartado 4, letra b), segundo guion, de la Directiva 2000/31 impone a los Estados miembros la obligación específica de notificar previamente a la Comisión y al Estado miembro en cuyo territorio esté establecido el prestador del servicio de que se trate su intención de adoptar una medida que restrinja la libre circulación de dicho servicio de la sociedad de la información.

90 Desde el punto de vista de su contenido, la obligación establecida en esta disposición presenta un carácter suficientemente claro, preciso e incondicional para que se le reconozca un efecto directo y, por tanto, puede ser invocada por los particulares ante los órganos jurisdiccionales nacionales (véase, por analogía, la sentencia de 30 de abril de 1996, CIA Security International, C-194/94, EU:C:1996:172, apartado 44).

93... salvo en caso de urgencia debidamente justificada, el Estado miembro interesado deberá notificar previamente a la Comisión y al Estado miembro en cuyo territorio esté establecido

el prestador del servicio de que se trate su intención de adoptar tal medida

94. (es) una exigencia procesal de carácter sustantivo que justifica la imposibilidad de oponer a los particulares medidas no notificadas que limiten la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información (véase, por analogía, la sentencia de 30 de abril de 1996, CIA Security International, C-194/94, EU:C:1996:172, apartados 49 y 50).

95. (y tiene por objeto) prevenir que un Estado miembro interfiera en la competencia que por principio corresponde al Estado miembro de establecimiento del prestador del servicio de la sociedad de la información de que se trate...

97 A este respecto, procede indicar además que, al igual que ocurre en el caso de los reglamentos técnicos que no hayan sido notificados por el Estado miembro conforme al artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2015/1535, la inoponibilidad de una medida no notificada que limite la libre prestación de los servicios de la sociedad de la información se puede invocar no solo con ocasión de un proceso penal (véase, por analogía, la sentencia de 4 de febrero de 2016, Ince, C-336/14, EU:C:2016:72, apartado 84), sino también en un litigio entre particulares

98 Por consiguiente, en un litigio como el que es objeto del asunto principal, en el que, en el transcurso de un procedimiento ante un órgano jurisdiccional penal, un particular solicita a otro particular la reparación del daño resultante de la infracción perseguida en dicho procedimiento, el incumplimiento por parte del Estado miembro de la obligación de notificar esa infracción de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3, apartado 4, letra b), segundo guion, de la Directiva 2000/31 hace que la medida nacional que establece esa infracción no se pueda oponer al particular contra el que se sigue el procedimiento penal y permite a este invocar tal incumplimiento no solo en el ámbito de las actuaciones penales dirigidas contra él, sino también en el ámbito de la pretensión indemnizatoria formulada por el particular personado como actor civil.

99 Habida cuenta de la falta de notificación por parte de la República Francesa de la Ley Hoguet y del carácter acumulativo de las condiciones contempladas en el artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2000/31, que se han recordado en los apartados 84 y 85

de la presente sentencia, debe considerarse que la Ley Hoguet no puede aplicarse en ningún caso a un particular que se encuentre en una situación como la de Airbnb Ireland en el litigio principal, con independencia de que dicha Ley cumpla o no las demás condiciones previstas en la referida disposición.

100 De conformidad con lo expuesto anteriormente, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que el artículo 3, apartado 4, letra b), segundo guion, de la Directiva 2000/31 debe interpretarse en el sentido de que un particular puede oponerse a que se le apliquen, en el ámbito de un procedimiento penal en el que se ha ejercitado una acción civil, medidas de un Estado miembro que restrinjan la libre circulación de un servicio de la sociedad de la información que presta desde otro Estado miembro, cuando dichas medidas no hayan sido notificadas con arreglo a dicha disposición.


En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

1) El artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico), que remite al artículo 1, apartado 1, letra b), de la Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, debe interpretarse en el sentido de que procede calificar de «servicio de la sociedad de la información» comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31/CE un servicio de intermediación, prestado a cambio de una remuneración, que tiene por objeto poner en contacto mediante una plataforma electrónica a potenciales arrendatarios con arrendadores, profesionales o no profesionales, que proponen servicios de alojamiento de corta duración y que, además, ofrece otras prestaciones accesorias de ese servicio de intermediación.

2) El artículo 3, apartado 4, letra b), segundo guion, de la Directiva 2000/31 debe interpretarse en el sentido de que un particular puede oponerse a que se le apliquen, en el ámbito de un procedimiento penal en el que se ha ejercitado una acción civil, medidas de un Estado miembro que restrinjan la libre circulación de un servicio de la sociedad de la información que presta

desde otro Estado miembro, cuando dichas medidas no hayan sido notificadas con arreglo a dicha disposición.

En Barcelona a 20 de diciembre de 2019

 @Pancho22SDVN

<https://resolucionesqueafectanalconsumoyderechocivil.home.blog>