



Universidad Internacional de La Rioja
Facultad de Derecho

Máster Universitario en el Ejercicio de la Abogacía
**El poder de mercado en la economía
colaborativa:**
**Implicaciones y retos legales del abuso de
posición de dominio en el ámbito de las
plataformas digitales.**

Trabajo fin de estudio presentado por:	Ana Huete Arrien
Tipo de trabajo:	Enfoque Teórico
Área jurídica:	Derecho de la competencia
Director/a:	María Dolores Arranz Madrid
Fecha:	17 de diciembre de 2020

Resumen

Este trabajo analiza desde el punto de vista del derecho de la competencia los retos y problemas que plantea la digitalización de la economía en los mercados actuales, en concreto, en el marco de aquellos que forman parte de la “economía colaborativa”. El objeto de estudio serán por tanto, las “plataformas digitales” como paradigma de esta nueva economía, y el riesgo de su posible abuso de posición dominante como consecuencia del efecto red y el uso de herramientas y tecnologías digitales. Como parte de este análisis, se examinarán los precedentes más relevantes que existen sobre la materia a nivel comunitario y se discutirá la adecuación de la regulación actual a los problemas detectados o en su caso, la necesidad de reformar las leyes de competencia en línea con los fallos de mercado que resultan del funcionamiento de la economía digital.

Palabras clave: economía colaborativa, mercados digitales, plataformas, abuso de posición de dominio.

Abstract

This paper analyses from a competition law perspective the challenges and problems posed by the digitisation of the economy in today's markets, in particular in the framework of those that are part of the "collaborative economy". The object of study will therefore be the "digital platforms" as a paradigm of this new economy, and the risk of its possible abuse of dominant position as a result of the network effect and the use of digital tools and technologies. For this reason, the paper will discuss the most relevant precedents that exist on the subject at the European Union level and the adequacy of current regulation to the problems identified or, where appropriate, the need to reform competition laws in line with the market failures resulting from the functioning of the digital economy.

Keywords: sharing economy, digital markets, platforms, abuse of a dominant position.

Índice de contenidos

1. Introducción	6
1.1. Justificación del tema elegido.....	6
1.2. Problema y finalidad del trabajo.....	6
1.3. Objetivos.....	6
2. Marco teórico y desarrollo.....	7
2.1. La economía colaborativa y las plataformas digitales	7
2.1.1. Definición de economía colaborativa y plataformas digitales	7
2.2. El poder de mercado de las plataformas digitales	8
2.2.1. Marco legal europeo y nacional	8
2.2.2. Poder de mercado	9
2.2.3. Mercados relevantes	10
2.2.4. Actores y mercados relevantes en el marco de la economía colaborativa	12
2.3. Indicadores del poder de mercado de las plataformas digitales.....	15
2.3.1. El efecto red.....	16
2.3.2. Concentración (“ <i>tipping</i> ”)	17
2.3.3. Recolección y acumulación de datos.....	17
2.3.4. Algoritmos de precios.....	18
2.4. Conductas en las que se concreta el abuso de posición dominante.....	19
2.4.1. Prácticas tarifarias	23
2.4.2. Prácticas no tarifarias	24
2.4.2.1. Acuerdos exclusivos	24
2.4.2.2. Negativa de suministro	24
2.4.2.3. Vinculación y venta por paquetes.....	25

3. Política de competencia actual en relación con el abuso de posición de dominio de las plataformas digitales	25
3.1. Precedentes comunitarios existentes.....	25
3.1.1. Asunto AT. 39740 – Búsqueda de Google (Shopping).....	26
3.1.2. Asunto AT. 40099 – Google Android	27
3.1.3. Asunto AT. 40411 Google AdSense for Search.....	28
3.2. Investigaciones en curso	30
3.2.1. Asunto AT. 40462 Amazon Market Place	30
3.2.2. Asunto AT. 40703 Amazon Buy Box	30
4. Futuros pasos	31
4.1. Innovación y libre competencia.....	31
4.1.1. Competencia, datos, privacidad e inteligencia artificial	33
4.1.2. El poder de mercado de las plataformas digitales	34
4.1.3. Cómo estimular la innovación a través de la política de competencia.....	34
4.2. Nuevos modelos de sanción	35
4.2.1. Remedios provisionales y estructurales.....	36
4.2.2. Compromisos de actuación	36
4.2.3. Necesidad de un nuevo instrumento de competencia	40
5. Conclusiones.....	42
Referencias bibliográficas.....	45
Listado de abreviaturas	51

1. Introducción

1.1. Justificación del tema elegido

El tema elegido responde a la necesidad cada vez más urgente de adaptar la normativa jurídico-económica existente a los nuevos mercados digitales. En el contexto de la economía colaborativa, las plataformas son un buen ejemplo de mercado novedoso que por las características de su funcionamiento -basado en el uso intensivo de tecnología de inteligencia artificial- plantea retos legales en todas las esferas. Dada su capacidad de poder de mercado, las plataformas digitales representan un riesgo importante para la libre competencia, entre otras cosas, por las posibilidades de abuso de su posición de dominio. El interés del tema reside por tanto en su actualidad y en las posibles implicaciones prácticas de las conclusiones que se obtendrán al final, que suponen una revisión de las normas sancionadoras en derecho de la competencia.

1.2. Problema y finalidad del trabajo

El crecimiento imparable de las principales plataformas digitales a nivel mundial revela una cuestión problemática desde el punto de vista del derecho de la competencia, relativa al potencial de las plataformas digitales para abusar de su posición de dominio en sus respectivos mercados de referencia y los efectos perjudiciales que ello supone para el bienestar final de los consumidores. La finalidad del trabajo consiste por tanto en entender las razones del porqué de esta tendencia natural de las plataformas digitales hacia una concentración excesiva de poder de mercado en el ámbito de los mercados de la economía colaborativa, para poder valorar la adecuación de la política de competencia actual a las conductas abusivas de las plataformas digitales, teniendo en cuenta su estructura y funcionamiento propios y las condiciones típicas de los mercados en los que operan.

1.3. Objetivos

El objetivo último del presente trabajo, una vez entendidas las dinámicas competitivas de las plataformas digitales y sus mercados, consiste en proponer una serie de remedios alternativos y compatibles a los actualmente existentes en el derecho de la competencia para mejorar la

aplicación de la normativa de competencia al supuesto concreto del abuso de posición de dominio de las plataformas digitales.

2. Marco teórico y desarrollo

2.1. La economía colaborativa y las plataformas digitales

2.1.1. Definición de economía colaborativa y plataformas digitales

La economía colaborativa o economía de plataformas es un fenómeno económico que nace en los últimos años como consecuencia de la integración de la tecnología en los mercados tradicionales y su consecuente desarrollo digital. El instrumento clave que articula y da forma a esta nueva economía son las llamadas plataformas, es decir, páginas web o aplicaciones móviles que permiten el intercambio de bienes y servicios conectando los dos lados de la oferta y la demanda y cobrando una comisión por cada transacción. En concreto, al hablar de economía colaborativa distinguimos aquellas plataformas que actúan como intermediarias entre individuos que poseen activos infrautilizados y potenciales compradores o arrendatarios dispuestos a comprar o hacer uso de ese bien a cambio de un precio (LOUGHER y KALMANOWICZ, 2016). Ejemplos de lo anterior, popularmente conocidos, serían Airbnb, Uber o Blablacar; empresas que al poner en contacto a proveedores, consumidores y en ocasiones, anunciantes, crean un ecosistema de intercambio e incentivan el uso masivo de los activos y servicios ofertados (MAKELA, MCKEE y SCASA, 2018). Constituyen así un buen ejemplo de solución privada a un fallo de coordinación, ya que sin la existencia de este tipo de empresas, estos grupos de usuarios no podrían llegar a contactar por los elevados costes de transacción.

Su modelo de negocio se diferencia por tanto de los modelos de negocio tradicionales en un aspecto que es clave: en vez de vender un producto o prestar un servicio directamente a los clientes a cambio de un precio, a través de una entrega de valor lineal, las plataformas intermedian entre los lados de la oferta y la demanda creando infraestructuras dentro de las cuales los usuarios, que pueden estar en un lado u otro, o en los dos, se aportan valor mutuamente. Lo interesante es que las plataformas no necesitan ser propietarias de los medios productivos, ya que son los usuarios los que aportan los activos necesarios para la prestación del servicio u oferta del producto en cuestión. El único recurso clave es la propia plataforma y la tecnología que la sustenta, por lo que la estructura de costes fijos es como

veremos, mucho menor. Esta y otras razones que expondremos en el cuerpo del presente trabajo, explican que las plataformas digitales hayan crecido en la última década a un ritmo imparable, revolucionando los modelos empresariales y las estructuras competitivas en todos los sectores de la economía y convirtiéndose así en uno de los mayores fenómenos económicos del siglo XXI.

2.2. El poder de mercado de las plataformas digitales

La literatura económica identifica una serie de características comunes a los modelos de plataformas que justifican el éxito económico de las mismas, o en términos del derecho de la competencia, su enorme poder de mercado (entre otros, ARMSTRONG, 2006; y ROCHET y TIROLE, 2003).

2.2.1. Marco legal europeo y nacional

Antes de analizar la dinámica competitiva de las plataformas, el potencial poder de mercado que despliegan y las implicaciones que derivan de este poder en materia de competencia, conviene delimitar el marco legal de referencia que regula el tema objeto de estudio. Así, en el ámbito comunitario está el artículo 102 del TFUE, que prohíbe el abuso de posición dominante en el mercado interior, o en otras palabras, todas aquellas conductas unilaterales ejercidas por parte de una empresa con poder de mercado sustancial y que puedan considerarse como abuso de ese poder. En el ámbito nacional, el equivalente del artículo 102 TFUE es el artículo 2 LDC, que en términos similares, prohíbe igualmente la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en el mercado nacional.

Los artículos 102 del TFUE y 2 de la LDC prohíben por tanto, cualquier conducta llevada cabo por empresas dominantes que no represente una "competencia normal" basada en los "méritos" (*on the merits*), y que obstaculice el mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado (COM 2009/C 45/02 y STJUE EU:C:2008:504); salvo que esta conducta se encuentre -en términos interpretados estrictamente- justificada de manera objetiva.

De este modo, el TJUE señala que *«aunque el hecho de que una empresa ostente una posición de dominio no le priva de su derecho a proteger sus intereses comerciales cuando se vean atacados y aunque estas empresas tienen derecho a tomar las medidas razonables que considere apropiadas para proteger estos intereses, estas conductas son ilegales si su*

propósito es reforzar su posición de dominio y, de esta forma abusar del que ya ostenta» (STJUE EU:T:1999:246).

De lo anterior se desprende que este tipo de empresas no pueden en ningún caso abusar de su posición para explotar a los consumidores o excluir la competencia, y por ello se les exige en la práctica una especial responsabilidad en su modo de actuar.

Ambos artículos especifican a su vez qué tipo de conductas pueden ser consideradas abusivas:

- a) La imposición directa o indirecta de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos.
- b) La limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicio injustificado de las empresas o de los consumidores.
- c) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicios, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloque a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.
- d) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio no guarden relación con el objeto de dichos contratos.

Por último, el artículo 2 LDC distingue un supuesto más de práctica abusiva, consistente en la negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios.

Por tanto, como veremos con detalle en el apartado 2.4, ostentar una posición dominante en el mercado no constituye en ningún caso una infracción de las normas de derecho de la competencia. Solo la explotación abusiva de esa posición, con capacidad para afectar de manera significativa la competencia, será susceptible de prohibición por parte del artículo 102 TFUE y 2 LDC.

2.2.2. Poder de mercado

El poder de mercado, tal y como es interpretado y aplicado en la práctica de las Autoridades de competencia, es equivalente al concepto de posición de dominio regulado en el artículo 102 TFUE y 2 LDC (véase apartado 2.3 *infra*). Se entiende que una empresa tiene poder de

mercado cuando ésta es capaz de subir y mantener los precios altos de forma rentable durante un período continuado de tiempo o restringir la competencia de otra manera, por ejemplo limitando la (capacidad de) producción, suprimiendo la innovación, reduciendo la variedad o calidad de los productos o servicios, o privando a los consumidores de alguna manera de elección (WHISH y BAILEY, 2018, p. 25).

Se trata de un concepto esencial en el derecho de la competencia, ya que en el fondo todo gira en torno a la existencia de ese poder: cuánto más poder de mercado tenga una empresa, mayor riesgo existirá de que sus conductas tengan un efecto restrictivo en la competencia del mercado y en consecuencia, en el bienestar de los consumidores. En el ámbito que nos ocupa, una empresa dominante tendrá capacidad de dañar el bienestar de los consumidores en la medida en la que su poder de mercado le permita limitar la producción, incrementar los precios, impedir a empresas entrar en el mercado o excluir a aquellas que ya lo están.

Para poder determinar si una empresa tiene poder de mercado, las Autoridades de competencia llevan a cabo un examen en dos niveles: primero, definen el mercado relevante en relación con el cual la empresa en cuestión ejerce ese poder y segundo, cuantifican ese poder en función de una serie de parámetros que determinan de forma positiva o negativa si existe y en qué grado.

2.2.3. Mercados relevantes

El mercado de referencia o mercado relevante constituye el marco en el cual se examina la primera cuestión elemental en materia de competencia, es decir, si una empresa tiene poder de mercado o no. Conviene recordar que este concepto de mercado es diferente al que se suele emplear en el ámbito coloquial o de negocios para indicar el área en el que las empresas venden sus productos o en sentido amplio, la industria o sector a la que pertenece una empresa determinada (COM 97/C 372/03, apartado 3).

El mercado relevante combina dos tipos o definiciones de mercado: el mercado de producto y el mercado geográfico. La Comisión Europea (CE) ha definido estos mercados de la siguiente manera: el mercado de producto comprende la totalidad de los productos y servicios que los consumidores consideren intercambiables o sustituibles en razón de sus características, su precio o el uso que se prevea hacer de ellos, y el mercado geográfico, comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de

prestación de los servicios de referencia, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas y puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia que prevalecen en ella son sensiblemente distintas a aquéllas (COM 97/C 372/03, apartados 7 y 8).

Los principios básicos para acotar estos conceptos los resume la CE en la Comunicación 97/C 372/03 sobre la definición de mercado de referencia, normativa que como ha señalado la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) en un informe de 2013, resulta también plenamente aplicable en nuestro país (CNMC, 2013, p. 32). Por tanto: para la definición de mercado de referencia, se debe partir de las tres fuentes principales de presiones competitivas a las que puede verse sometida una empresa; que son (i) la sustituibilidad de la demanda, (ii) la sustituibilidad de la oferta y (iii) la competencia potencial.

El análisis de la sustituibilidad de la demanda implica determinar qué productos considera el consumidor que son substitutivos de los que la empresa oferta, es decir, analizar desde la perspectiva del comprador qué productos y proveedores compiten con la empresa analizada. Para ello conviene examinar la elasticidad de la demanda, esto es, la sensibilidad con la que los compradores reaccionan ante una subida de precios en los productos de la empresa en cuestión. Por tanto, una zona o producto determinado se incluirá dentro del mercado relevante en la medida en la que su presencia competitiva afecte a la estrategia de precios de la empresa; de tal modo que ante una subida de precios del producto A, los consumidores reaccionen comprando el producto B. En la medida en la que para el comprador ambos productos pueden llegar a ser substitutivos ante variaciones en el precio de uno u otro, los dos productos forman parte del mismo mercado relevante. Además, como es lógico, deben tenerse en cuenta también las características técnicas, físicas y comerciales de los productos y sus funciones – ya que la homogeneidad de mercado también contribuye al grado de elasticidad de la demanda.

Por su parte, la sustituibilidad o intercambiabilidad de la oferta mide, de forma análoga a la elasticidad de la demanda, el nivel de rapidez y eficacia de los proveedores para poder producir y comercializar los productos de referencia ante un aumento de sus precios o cambios en la regulación del mercado que limiten su oferta. Desde esta perspectiva, forman parte de un mismo mercado de referencia toda la gama de calidades y tipos de un mismo

producto que la competencia pueda fabricar y distribuir en una misma zona geográfica sin incurrir en costes o riesgos significativos.

A diferencia de las dos anteriores, la tercera fuente de presión competitiva, que es la existencia o amenaza de competidores potenciales, no se considera relevante a la hora de definir el mercado relevante, ya que como explica la CE, la misma depende precisamente de las características y condiciones específicas de acceso al mercado de referencia, cuestión que debe analizarse por tanto, más adelante.

2.2.4. Actores y mercados relevantes en el marco de la economía colaborativa

Una vez definidos de forma general los conceptos de poder de mercado y mercado relevante, conviene aplicar estas definiciones dentro del ámbito objeto de estudio. Así, el objetivo de este apartado consiste en explicar desde el punto de vista de la competencia cuáles son en primer lugar, los actores que intervienen en la economía colaborativa y su función, y en segundo lugar, los mercados relevantes que forman parte de esta economía.

La economía colaborativa, articulada en torno a las plataformas digitales, exige la presencia de al menos tres partes o actores: a) la propia plataforma, que sirve de nexo de unión y dota de infraestructura al intercambio de productos y servicios, b) el proveedor de esos bienes y servicios, y c) el consumidor de los mismos. Desde el punto de vista de la aplicación del derecho de la competencia, los consumidores no son relevantes, ya que los únicos actores que son sujeto de las normas de competencia, son las empresas (*undertakings*), entendidas como tales todas aquellas personas físicas o jurídicas que desarrollan una actividad económica independientemente de su forma legal y de la manera en qué se financien. En este sentido, se pueden identificar dos tipos de actores relevantes en función de la actividad económica que desarrollen: por un lado, los que ofertan los bienes y servicios, que pueden ser empresas en el sentido estricto del término, o individuos que desarrollen esa actividad económica, y por otro, las plataformas que intermedian y facilitan el intercambio entre la oferta y la demanda.

Sin embargo, el límite entre estas dos actividades económicas y la consecuente distinción entre las empresas o actores relevantes, no siempre queda claro, especialmente en el ámbito de la economía colaborativa. Distinguir si la ofertante del bien económico o servicio y la plataforma son la misma empresa, o si la primera depende de la segunda, tiene varias implicaciones interesantes en materia de competencia: en primer lugar, para definir el

mercado relevante afectado por la actividad, en segundo lugar, para determinar la potencial existencia de una infracción, y en tercer lugar, para asignar adecuadamente la responsabilidad correspondiente en su caso (LOUGHER y KALMANOVICH, 2016, pp. 89 y 91).

Explicar detalladamente estas implicaciones escaparía del objeto del presente trabajo, por lo que en este punto basta con señalar que dependiendo de la naturaleza de la plataforma y el grado de control que ésta ejerza sobre los proveedores de los bienes y servicios, podrán ser consideradas ambas como una única unidad económica o como diferentes empresas. No obstante, como señalan LOUGHER y KALMANOWICZ (2016, p. 91), la relación entre los proveedores y las plataformas en los mercados de la economía colaborativa, aunque depende de un análisis del caso concreto, suele ser una relación entre empresas diferentes y no una relación intra grupal entre entes de una misma unidad económica, y ello por la diferencia de las actividades económicas que cada una lleva a cabo, la distribución del riesgo y el grado de control comparativamente flexible que ejerce la plataforma en cuestión sobre cada uno de los proveedores. En consecuencia, tanto las actividades de una y otra como las posibles relaciones que mantengan serán objeto de aplicación de las normas de competencia.

Los mercados relevantes en los que actúan los actores descritos son, a su vez, también dos: el mercado de intermediación de la plataforma y el mercado subyacente de provisión de bienes y servicios. En el primero de estos mercados, se considera que las plataformas ejercen una actividad económica de intermediación, que consiste por un lado en facilitar el suministro de bienes y servicios a los proveedores y por otro, en prestar servicios de búsqueda y conexión a los consumidores. Esta característica tan propia de la estructura y forma de funcionamiento de las plataformas explica que en la literatura económica se defina a las plataformas digitales como negocios bilaterales, y justifica a su vez un debate interesante sobre si las plataformas están activas en uno o dos mercados relevantes (LOUGHER y KALMANOWICZ, 2016, p. 92).

En el 2009, en el marco de un informe de la OCDE sobre los mercados bilaterales, la Comisión Europea definió los negocios bilaterales como una *“situación en la que dos grupos distintos de usuarios interactúan a través de un plataforma común, y el valor de la plataforma depende de las expectativas que cada grupo de usuarios deposite en el otro lado de la red”* (OCDE, 2009, p. 157). En el mismo informe, se señaló la importancia de tener en cuenta a la hora de definir los mercados relevantes las diferentes consideraciones de maximización de beneficios

presentes en los mercados de este tipo, así como la complejidad de las relaciones entre los grupos de usuarios.

Distinguir por tanto si las plataformas están activas en uno o dos mercados relevantes, y en su caso, determinar el ámbito de extensión de los mismos en el aspecto geográfico y de producto, es una tarea que debe hacerse caso por caso, tomando en consideración todos los aspectos que definan y caractericen la actividad económica que lleva a cabo la plataforma.

La CE, en los diferentes casos de concentraciones relacionados con plataformas digitales bilaterales, no ha llegado a solucionar el problema de la definición de mercado relevante “único” o “bilateral”. FRANCK y PEITZ (2019, p. 30) señalan como posible explicación que en el historial de expedientes de concentraciones de la CE no existe todavía ningún caso que involucre plataformas de transacción o de interconexión entre dos lados. Por este motivo, las definiciones de mercado relevante en el ámbito de la UE se centran por el momento en la sustituibilidad de los servicios ofertados por la plataforma en cuestión. Siguiendo esta lógica, en el Asunto *Google/DoubleClick* la CE identificó un único mercado relevante de estructura bilateral en la actividad de intermediación entre editores y anunciantes (Dec. Núm. COMP/M.4731 de la Comisión, de 11 de marzo de 2008), e igualmente, en el Asunto *Travelport/Worldspan*, la CE resolvió el caso de fusión de dos compañías de GDS (*Global Distribution System*) que se definían como plataformas multilaterales considerando que solo existía un mercado relevante de producto, el de GDS, en el que se incluían dos tipos de servicio (Dec. Núm. COMP/M.4523 de la Comisión, de 21 de agosto de 2007).

Siguiendo la práctica decisoria de la CE, la mayoría de las Autoridades de competencia de los Estados Miembros coincide también en señalar un único mercado relevante siempre y cuando las relaciones e interconexiones entre los grupos de usuarios sean relativamente sencillas y fáciles de trazar (LOUGHER y KALMANOVICH 2016, p. 92). Por esta razón, la hipótesis de trabajo en la mayoría de los estudios doctrinales que existen sobre el tema es que las plataformas están activas en un único mercado relevante de intermediación bilateral, por lo que así será también en este caso.

Dentro de este mercado relevante de intermediación de plataformas, las Autoridades de competencia distinguen por un lado el mercado relevante de producto, sobre la base de los productos o servicios subyacentes que sean ofertados e intermediados a través de la

plataforma y por otro, el mercado geográfico relevante, según una serie de parámetros que serán analizados a continuación.

Tomando como ejemplo la decisión de *Google/DoubleClick*, vemos que la CE distinguió como mercado de producto relevante el de intermediación en publicidad online tomando como referencia la falta de sustituibilidad del servicio que ofrece la plataforma en ese mercado, ya que se trata de un servicio muy completo y difícil de imitar para los competidores: primero agrupa la demanda de anunciantes que buscan espacios web, y después compra ese espacio a través de acuerdos de sindicación con editores. En el ámbito geográfico, señaló que el mercado de intermediación en publicidad online era como mínimo comunitario tomando como referencia tres determinantes:

El primero, que la tecnología permite la provisión de servicios de intermediación online de forma transfronteriza; el segundo, que en este mercado las diferencias culturales y lingüísticas no eran determinantes, y el tercero, que el servicio de intermediación es independiente del contenido de los anuncios intermediados, que suelen ser de carácter local. LOUGHER y KALMANOWICZ (2016), recomiendan aplicar este examen de manera análoga a las plataformas de la economía colaborativa, sobre la base de que el servicio de intermediación que estas plataformas ofrecen es similar al de las plataformas de intermediación de publicidad online; si bien convendría analizar detalladamente los dos últimos puntos en función del caso concreto.

Una vez definidos los mercados relevantes que existen en relación con las plataformas, el siguiente paso consiste en cuantificar el poder de mercado que posee una plataforma en dicho mercado. Para ello, las Autoridades de competencia centran su análisis en la cuota de mercado y en una serie de rasgos típicos de la estructura y funcionamiento de las plataformas que pueden provocar que éstas adquieran una posición dominante, y por ello son utilizados como indicadores del poder de mercado de la plataforma.

2.3. Indicadores del poder de mercado de las plataformas digitales

Las plataformas colaborativas despiertan una amplia variedad de problemas legales relacionados con la regulación laboral, fiscal y empresarial aplicable que han sido objeto de

intenso debate y estudio por parte de la doctrina y jurisprudencia más reciente¹. En el ámbito del derecho de la competencia, existe también mucha literatura sobre los retos que plantean estas plataformas por su propia estructura y funcionamiento, y que en definitiva se resumen en una cuestión principal: la tendencia natural de las plataformas a adquirir una posición de dominio en los mercados relevantes (KING, 2015 y ROBLES, 2017).

2.3.1. El efecto red

El efecto red es una característica intrínseca del funcionamiento de las plataformas y una de las causas por las cuales este tipo de modelos de negocio tienen un potencial enorme de obtener poder de mercado. Como hemos visto en apartados anteriores, las plataformas crean infraestructuras dentro de las cuales los dos o más grupos de usuarios participan en la provisión de bienes y servicios e interactúan los unos con los otros, aportándose valor con cada intercambio. Este valor, como es lógico, aumenta a medida que va creciendo el número de usuarios a cada lado, y con ello el número de transacciones y movimientos; lo que genera el llamado efecto red. En otras palabras, el valor que representa para un usuario un producto o un servicio concreto crece a medida que aumenta su consumo agregado. Este efecto no es más que una externalidad positiva que deriva del propio funcionamiento normal de las plataformas, pero dependiendo de otros rasgos tecnológicos y del mercado en cuestión, este efecto red puede plantear problemas específicos de competencia (KING, P. 2015, p. 730).

La consecuencia práctica del efecto red es evidente: tanto compradores como vendedores maximizan sus ganancias uniéndose a la red con mayor número de usuarios en la contraparte; ya que cuanto mayor competencia hay en el lado de la oferta, mayor será la capacidad de elección por parte de los consumidores, y cuanto mayor número de potenciales compradores, mayores posibilidades de venta tendrán los proveedores. Se crea por tanto un círculo vicioso, entre dos situaciones que se alimentan la una a la otra: sin usuarios no hay valor, y viceversa. Es decir, para poder aportar valor a los participantes, la plataforma necesita captar usuarios, si bien para captar a estos usuarios, la plataforma necesita a su vez tener un grupo relevante de participantes que interesen a los nuevos usuarios. Esta circunstancia, conocida en la

¹ Por su relevancia, cabe destacar el caso de UBER, resuelto finalmente por el TJUE en la Sentencia de 20 de diciembre de 2017, *Asociación profesional Elite Taxi*, C-434/15, EU:C:2017:981.

literatura económica como el “problema del huevo y la gallina”, representa a la vez el mayor reto y la mayor virtud de este tipo de negocios: superar el ciclo vicioso es complicado, pero una vez se llega a una masa crítica de usuarios, las plataformas generan tracción por sí solas, y a partir de ahí el crecimiento es imparable. Lo anterior explica también que en cada sector solo puedan triunfar una o pocas plataformas, pues el efecto red genera una enorme barrera de entrada para potenciales competidores.

En definitiva, como consecuencia del llamado efecto red, las plataformas tienen un potencial enorme de adquirir un poder de mercado sustancial en los mercados relevantes. Además, esta externalidad en unión con otros factores pueden crear otras situaciones problemáticas desde el punto de vista de la competencia.

2.3.2. Concentración (“tipping”)

La barrera de entrada que se crea en torno a las plataformas a partir de una masa crítica de usuarios, puede crear un punto de inflexión o vuelco (“tipping”) en el mercado que favorezca a la plataforma con poder de mercado a ser inmune a la potencial entrada de competidores (KING, P. 2015, p. 731). Tener una amplia muestra de usuarios en ambos lados del mercado supone una ventaja comparativa enorme en relación con el resto de competidores, y claro está, con respecto a los nuevos participantes en el mercado. Tanto los compradores como los vendedores favorecen con su participación al crecimiento de la plataforma con mayor poder de mercado, por el valor que supone la existencia de un número grande de participantes al otro lado, y ello a pesar de que una nueva plataforma pueda aplicar comisiones más baratas. Por este motivo, una parte importante de la doctrina considera que la concentración de poder de mercado puede ser un factor endémico de las plataformas bilaterales (KING, P. 2015, p. 731).

Esta concentración puede verse favorecida a su vez por otra serie de factores, como las economías de escala crecientes que generan las plataformas como consecuencia de contar con una estructura de costes relativamente menor a la de los negocios tradicionales.

2.3.3. Recolección y acumulación de datos

Además, esta tendencia a la concentración provoca a su vez, que las plataformas con poder de mercado sustancial puedan recolectar grandes cantidades de datos e información de sus

usuarios, lo que les permite ofrecer un mejor servicio y una oferta de productos personalizada para cada uno, aumentando por tanto las posibilidades de venta y el número de transacciones que se generan en la plataforma. Las empresas utilizan algoritmos de aprendizaje automático para procesar todos los datos recolectados y realizar así análisis predictivos de la demanda estimada, de las preferencias del consumidor o de las variaciones de los precios, que permiten a las plataformas adquirir una ventaja competitiva enorme respecto de sus competidores (ROBLES, A. 2018, p. 5). La recolección y acumulación de datos, es pues, otro factor que contribuye al mantenimiento del poder de mercado de la plataforma dominante; y dependiendo de la forma en que sean tratados esos datos por parte de la empresa, podrán existir problemas de abuso de posición de dominio.

En este sentido, la CE señaló en un informe de 2015, que la acumulación y uso masivo de datos por parte de ciertas empresas pueden contribuir al afianzamiento de su poder de mercado, en particular en su relación con los proveedores de datos (COM 2015/192, p. 53). Algunas Autoridades de competencia nacionales, como por ejemplo, el Presidente de la Autoridad Francesa de Competencia en un discurso en julio de 2015, también se han posicionado en este sentido, al señalar que el poder de mercado proviene de la capacidad de las compañías de recolectar grandes cantidades de datos personales y usarlos de forma comercial, y por ejemplo, la Ley de Defensa de la Competencia alemana, ha incluido en la lista de indicadores de poder de mercado el “acceso a datos competitivamente relevantes” (BOSTOEN, F. 2019, p. 276).

2.3.4. Algoritmos de precios

En línea con el apartado anterior, otro de los rasgos típicos de las plataformas que puede plantear también problemas de competencia, son los algoritmos que estas emplean para optimizar los procesos productivos reduciendo los costes de producción y transacción y adaptando el precio a las circunstancias de mercado (ROBLES, A. 2018, p. 5). Esta tecnología permite a las plataformas y otras empresas operativas en mercados digitales adaptar los precios de manera automática a los cambios en la oferta y demanda y a las variaciones en los precios de los competidores de tal forma, que algunos estudios sugieren que la generalización en el uso de estos algoritmos de precios podría facilitar nuevas formas de colusión entre empresas competidoras (COFECE, 2018 y OCDE, 2017).

2.4. Conductas en las que se concreta el abuso de posición dominante

Desde un punto de vista estructural, los indicadores descritos en el apartado anterior favorecen el análisis de una cuestión principal: la tendencia natural de las plataformas a poseer una posición de dominio en los mercados relevantes. Como consecuencia del efecto red y la acumulación de datos, la mayoría de los mercados de la economía colaborativa se caracterizan por la presencia de una o pocas plataformas dominantes, lo que a su vez suscita preocupación por la posibilidad de que dichas plataformas abusen de esa posición de dominio para excluir a los competidores.

En Derecho de la Competencia se entiende que existe abuso de posición dominante cuando una empresa o un conjunto de ellas aprovechan su poder económico para modificar o restringir la competencia en el mercado de referencia. Para que una empresa pueda incurrir en este tipo de conducta, tiene que partir de una posición de dominio frente al resto, posición que se traduce en la práctica en el hecho de contar con una fuerza e independencia económica en grado suficiente como para poder comportarse con relativa independencia respecto de los competidores, clientes, proveedores y consumidores. El origen de esta definición se encuentra a finales de los años 70 en las sentencias del TJUE *United Brands* (STJUE 26/76) y *Hoffman-La Roche* (STJUE 85/76), y es la que sigue también la CNMC en la práctica actual².

Determinar si una empresa se encuentra en una posición dominante constituye por tanto, un factor elemental para poder apreciar la existencia de abuso. Conviene recordar que poseer una posición de dominio no constituye un abuso *per se*, pero sí simboliza el poder económico de la empresa y por tanto su sujeción al ámbito de aplicación del artículo 2 LDC, o en su caso al artículo 102 TFUE. Según WHISH y BAILEY (2018, p. 187), el concepto de dominancia es un concepto binario, es decir, una empresa es dominante o no lo es, y solo las conductas unilaterales de aquellas que sí lo son deben ser objeto de aplicación del derecho de la competencia.

² Veáanse a modo de ejemplo, las Resoluciones del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia de 27 de julio de 2000, en el Expte. 465/99, *Propiedad Intelectual Audiovisual*, y de 7 de julio de 2004 en el Expte. 552/02, *Empresas Eléctricas*, o las más recientes de la CNMC, de 17 de marzo de 2011, en el Expte. S/0153/09 *Mediapro* y de 30 de mayo de 2019, en el Expte. S/DC/0590/16 *DAMA VS SGAE*.

Pues bien, el examen de dominancia exige como hemos visto en el apartado 2.2.2 *supra*, un análisis a dos niveles: en primer lugar, debe definirse el mercado relevante, o mercado de referencia, que implica acotar de forma correcta y precisa cuál es la dimensión geográfica y de producto del mismo. Este paso es indispensable para poder determinar en segundo lugar si una empresa es dominante en ese mercado, cuestión que como veremos a continuación, supone analizar de forma conjunta una serie de factores que por sí solos no tienen por qué ser necesariamente determinantes.

Así lo reconoce la Comisión Europea en su Comunicación sobre la aplicabilidad del artículo 102 TFUE, señalando la importancia de evaluar al menos los siguientes tres criterios (COM 2009/C 45/02, apartado 12):

La evaluación de la dominación tendrá en cuenta la estructura competitiva del mercado, y en especial los siguientes factores:

- las presiones ejercidas por los suministros existentes de los competidores en liza y la posición de mercado de estos (**posición de mercado de la empresa dominante y de sus competidores**),*
- las presiones ejercidas por la amenaza creíble de una expansión futura de los competidores existentes o de una entrada de competidores potenciales (**expansión y entrada**),*
- las presiones ejercidas por la capacidad de negociación de los clientes de la empresa (**poder de negociación de la demanda**).*

En relación al primero de estos requisitos, el indicador más útil para analizar la posición de la empresa en cuestión en relación con la de sus competidores es la cuota de mercado. Este criterio es especialmente importante, pues debe interpretarse sobre la base de las condiciones del mercado de referencia y en especial de la dinámica del mercado y su evolución, y el grado de diferenciación de los productos (COM 2009/C 45/02, apartado 13). Los mercados digitales y en concreto, los mercados de plataformas, son mercados muy dinámicos y volátiles, por lo que el análisis histórico de las cuotas de mercado en el ámbito de las plataformas adquiere como veremos en el apartado 3 *infra*, un especial interés en la práctica y por ello conviene realizarlo con prudencia.

El umbral de referencia de la Comisión para rechazar indicios de dominancia está en una cuota de mercado del 40%, mientras que para la CNMC está en cuotas del 30%. Como es lógico, cuanto mayor sea esta cuota en términos absolutos y relativos, y mayor sea el período de tiempo en el que se ostente, más probabilidades existen de que la empresa dominante ejerza una conducta abusiva con posibles efectos graves (COM 2009/C 45/02, apartado 15); pero siempre habrá que realizar un análisis paralelo de otros criterios para declarar con seguridad la dominancia de una empresa³.

Respecto al segundo de los requisitos, consistente en analizar las presiones competitivas que puede sufrir la empresa en un mercado concreto, implica estudiar las barreras de entrada o los obstáculos a la expansión. Las formas en que suelen darse estos obstáculos se pueden dividir en cinco grupos (WHISH y BAILEY, 2018): (i) Barreras u obstáculos legales, tales como aranceles, licencias, derechos de propiedad intelectual, u otros requisitos o regulaciones específicas que limiten la potestad de la empresa en el mercado; (ii) ventajas competitivas de la empresa dominante, como las economías de escala y alcance, el acceso privilegiado a insumos esenciales o recursos naturales, el uso de tecnologías importantes, o la existencia de redes de distribución y venta ya asentadas; (iii) costes de oportunidad a los que se enfrentan los clientes al cambiar a un nuevo proveedor como consecuencia del efecto red; (iv) conductas de la empresa dominante como el nivel de inversiones realizado, su grado de integración vertical, o la existencia de acuerdos y contratos a largo plazo que puedan producir efectos de exclusión apreciables; y (v) rendimiento de la empresa en el mercado, expresado en términos de rentabilidad, beneficios y dividendos entre otros. Además, la CE resalta que unas altas cuotas de mercado persistentes pueden ser también señal de la existencia de obstáculos a la entrada y a la expansión (COM 2009/C 45/02, apartado 17).

Por último, el poder de negociación de la demanda constituye el tercer indicador clave de la potencial dominancia de una empresa en el mercado; ya que si el poder de los clientes es alto, la empresa no podrá actuar con independencia respecto a ellos aunque tenga una alta cuota

³ Así, nuestras autoridades de la competencia interpretan cada vez más las cuotas de mercado (elevadas) a la luz de otras condiciones pertinentes del mercado y, en particular, de la dinámica del mercado: por ejemplo, la posición de mercado de los competidores o el posible impacto de la expansión de los competidores reales o la entrada de competidores potenciales, teniendo en cuenta factores como los obstáculos a la expansión o la entrada.

de mercado. Este poder de negociación puede ser consecuencia del tamaño de los clientes, pero también de la importancia comercial que tengan para la empresa o de su capacidad para cambiar de proveedor, para integrarse verticalmente, o para desarrollar nuevas formas de entrada en el mercado que puedan disuadir o impedir cualquier intento de conducta abusiva por parte de la empresa dominante (COM 2009/C 45/02, apartado 18).

La práctica decisoria de la CNMC revela un intento de sistematización conjunta de todos estos valores, a partir del doble análisis ya mencionado sobre la empresa dominante y sobre el mercado en el que actúa (MASSAGUER, 2017).

Como hemos visto en el apartado 2.3, el llamado efecto red, la recolección y el uso masivo de datos y los algoritmos de precios contribuyen a que las plataformas ganen poder de mercado y se consoliden en muchas ocasiones como la única plataforma dominante en el mercado relevante. No obstante, como señalan GOUGHER y KALMANOWICZ (2016, p. 97), las Autoridades de competencia suelen ser reacias a detectar la existencia de posiciones de dominio en mercados tecnológicamente intensivos debido a que la innovación constante y las dinámicas propias del funcionamiento de este tipo de mercados impiden que las empresas mantengan su poder de mercado durante un período prolongado de tiempo.

Por este motivo, y siguiendo la recomendación de estos autores, en el presente apartado se introducirán las formas concretas de abuso en las que puede incurrir una empresa dominante, para finalmente, analizar en el apartado 3 *infra* algunos precedentes existentes en el ámbito de la UE relativos a abusos de posición de dominio por parte de plataformas digitales y entender así las formas en las que una plataforma puede abusar de su posición de dominio, teniendo en cuenta las características propias de la estructura y funcionamiento de este tipo de negocios, así como las circunstancias de los mercados bilaterales.

Tradicionalmente, la doctrina mayoritaria ha señalado dos grandes grupos de conductas abusivas: por un lado, (i) las conductas excluyentes, esto es, aquellas conductas que prolongan o aumentan el poder del que disfruta la empresa dominante porque ponen trabas a la competencia residual o potencial, y por otro, (ii) las conductas explotativas, o conductas abusivas en sentido estricto porque implican explotar la situación de dependencia en la que se encuentran clientes o proveedores (ALFARO 2006, p. 226). No obstante, la práctica decisoria general de las Autoridades de competencia ha evolucionado en los últimos años y

en la actualidad el factor común que sirve de base para incriminar las conductas abusivas de las empresas dominantes son los efectos excluyentes que se derivan de las mismas; esto es, los efectos de cierre anticompetitivo del mercado, que impiden el desarrollo de la competencia efectiva en el mercado de referencia excluyendo a los competidores y en última instancia perjudicando el bienestar e interés de los consumidores. ALFARO (2006) recuerda que el interés del legislador en perseguir las conductas abusivas de las empresas con posición de dominio se sustenta en su capacidad para afectar con su conducta unilateral el proceso competitivo, pero además también, en los incentivos potenciales que tienen para hacerlo, porque las acciones dirigidas a subir/bajar los precios o a imponer ciertas condiciones a los clientes y competidores aumentan de forma directa los beneficios totales de la empresa dominante.

A modo resumen, se distinguen las siguientes formas concretas de abuso en función de si las conductas abusivas guardan relación o no con el precio⁴:

2.4.1. Prácticas tarifarias

Las plataformas, al igual que cualquier empresa dominante a la luz del derecho de la competencia, pueden incurrir en una conducta de abuso de posición dominante prohibida por los artículos 2 LDC y 102 TFUE, si llevan a cabo prácticas de fijación de precios que o bien, por resultar excesivos, o bien por ser anormalmente bajos, puedan resultar en la exclusión de competidores actuales y potenciales del mercado.

En el supuesto de los precios excesivos tiene que poder probarse que el precio aplicado sea excesivo e injusto, es decir, que exceda del importe de lo que la empresa dominante hubiera obtenido en condiciones normales y efectivas de competencia, y además, que no guarde ninguna relación o proporción con el valor económico del precio o servicio ofertado (WHISH y BAILEY, 2018, p. 739).

En el supuesto de los precios predatorios, la reducción del precio debe ser tal que debe implicar pérdidas o la renuncia a beneficios a corto plazo (conducta conocida como

⁴ Esta clasificación es la que siguen WHISH y BAILEY (2018, p. 700) y obedece a un criterio lógico conceptual de diferenciación entre aquellas conductas que exigen entender una serie de conceptos económicos relacionados con costes y aquellas que no.

“sacrificio”). Para poder valorar la existencia de esta conducta abusiva, se toma como referencia el coste medio evitable (“AAC” por sus siglas en inglés), de tal forma que si una empresa dominante aplica un precio por debajo del AAC a toda su producción o a una parte de ella, se asume que no está recuperando los costes que podrían haberse evitado si no fabricara esa producción, por lo que está incurriendo en una pérdida que podría haberse evitado (COM 2009/C 45/02, apartado 64).

2.4.2. Prácticas no tarifarias

2.4.2.1. Acuerdos exclusivos

Las obligaciones de exclusividad pueden considerarse abusivas cuando las empresas dominantes aprovechan su posición de dominio para imponer obligaciones de compra o de suministro exclusivas o descuentos a sus clientes con el objetivo de excluir a sus competidores del mercado.

2.4.2.2. Negativa de suministro

En términos generales, el principio de libertad de empresa ampara a cualquier empresa a elegir con quien acuerda y a disponer libremente de su propiedad. Sin embargo, se regula este tipo de conductas desde el punto de vista del derecho de la competencia porque las empresas dominantes, en contextos específicos, pueden tender fácilmente a la realización de este tipo de conductas y a su vez perjudicar especialmente a los consumidores. Tal y como reconoce la Comisión Europea (COM 2009/C 45/02, apartados 75 y ss.), los problemas de competencia en este ámbito surgen por lo general cuando la empresa dominante compite en el mercado “descendente”⁵ con el comprador al que se niega a suministrar; provocando en consecuencia la eliminación de la competencia efectiva en este mercado. Este tipo de conducta abusiva se extiende también a otro tipo de comportamientos como la interrupción de suministros a clientes a modo de represalia por comerciar con otros competidores, la denegación de suministro a clientes que no acepten acuerdos vinculantes, la denegación de concesión de licencias sobre derechos de propiedad intelectual o la denegación de concesión de acceso a una instalación esencial o a una red. En concreto, la práctica decisoria de la Comisión exige

⁵ El concepto “mercado descendente” se refiere al mercado para el cual el insumo denegado es necesario para fabricar un producto o prestar un servicio.

que la denegación se refiera a un producto o servicio objetivamente necesario para poder competir con eficacia en el mercado “descendente”.

2.4.2.3. Vinculación y venta por paquetes

La vinculación y la venta por paquetes son prácticas comunes que consisten (i) en exigir a los clientes que compran un producto (vinculante) la compra también de otro producto (vinculado), y (ii) en vender de forma conjunta uno o más productos a un precio total más atractivo que el que supondría vender todos los elementos por separado. En condiciones normales, este tipo de prácticas favorecen a los consumidores ya que acceden a productos u ofertas mejores de forma más rentable. Sin embargo, cuando este tipo de prácticas las realiza una empresa dominante, existe el riesgo de que en lugar de beneficiar a los consumidores se les perjudique gravemente, al cerrar el mercado a los otros productos que forman parte de la vinculación o de la venta por paquetes -que dejan de venderse por separado-.

3. Política de competencia actual en relación con el abuso de posición de dominio de las plataformas digitales

En el presente apartado se analizarán algunos ejemplos prácticos de precedentes de la CE⁶ relativos a abusos de posición de dominio por parte de plataformas digitales, para entender las líneas de actuación que está siguiendo la autoridad de competencia europea en este tipo de casos y prever así las reformas que en su caso, deberán seguir las políticas de competencia comunitarias en el futuro y que a su vez, habrán de inspirar las legislaciones nacionales de los Estados Miembros:

3.1. Precedentes comunitarios existentes

En el ámbito comunitario, la CE ha intensificado en los últimos años sus esfuerzos para intervenir activamente en supuestos de prácticas anticompetitivas por parte de plataformas

⁶ Extender el ámbito de análisis doctrinal a los precedentes existentes a nivel nacional supondría exceder los límites de espacio del presente trabajo. Por este motivo, se ha decidido enfocar el presente análisis desde el punto de vista comunitario, ya que además, es en este nivel donde se están llevando a cabo las investigaciones de abuso de posición de dominio de las plataformas digitales, ya que los efectos de las conductas abusivas y el ámbito geográfico de los mercados en los que operan superan los términos del territorio español y del resto de países miembros de la UE en los que puedan tener lugar estas conductas.

digitales. Prueba de ello es el nuevo paquete legislativo relativo a la futura Ley de Servicios Digitales que se prevé anunciará la CE a finales de este año 2020 y que se sustenta sobre dos pilares esenciales: (i) en el aumento y armonización de las responsabilidades de las plataformas digitales y de los prestadores de servicios de información y en la supervisión de las políticas de las plataformas en materia de contenidos en el ámbito de la UE, y (ii) en el establecimiento de normas *ex ante* para garantizar la igualdad de condiciones competitivas en los mercados que se caracterizan por contar con grandes plataformas que actúan como “guardianes de acceso” (PE, 2020 y EPRS, 2020).

En el ámbito que nos interesa, destacan las resoluciones de la CE en relación con Google, que en los últimos tres años ha sido sancionada hasta en tres ocasiones diferentes por abusos de posición de dominio en diferentes mercados:

3.1.1. Asunto AT. 39740 – Búsqueda de Google (Shopping)

El 27 de junio de 2017, la CE adoptó una Decisión en la que sancionaba a Google y a su matriz Alphabet Inc. por una infracción del artículo 102 TFUE consistente en un abuso de posición de dominante en los mercados de servicios de búsqueda general (Dec. Núm. AT. 39740 de la Comisión, de 27 de junio de 2017).

La conclusión de la CE fue que Google abusó de su posición de dominio en el mercado de servicios de búsqueda general al posicionar y visualizar de manera más favorable en sus páginas de resultados su propio servicio de compras comparativas en comparación con los de la competencia. Así, las razones en las que se basó la CE para calificar la conducta de Google como abusiva fueron básicamente dos:

1. En primer lugar, la CE determinó que gracias a unos algoritmos específicos, Google conseguía que los servicios de compras comparativas competidores tuvieran una clasificación reducida en las páginas de búsqueda general de Google, de tal forma que Google posicionaba su propio servicio de compras comparativas en un lugar destacado, provocando un aumento del tráfico de sus páginas de resultados de búsqueda general a favor de su propio servicio de compras comparativas.
2. En segundo lugar, lo anterior conllevaba unos efectos potenciales en los mercados nacionales de servicios de compras comparativas y de servicios de búsqueda general

que resultaban a todas luces injustificables desde el punto de vista del Derecho de la Competencia.

Se señala precisamente, el hecho de que la conducta de Google tenía el potencial de excluir a los servicios de compras comparativas competidores, lo que a su vez podía dar lugar a comisiones más elevadas para los comerciantes y menos innovación en el mercado, de tal forma que los consumidores podían resultar altamente perjudicados al ver reducida su capacidad para acceder a los servicios de compras comparativas más pertinentes.

Dada la dimensión de la conducta, que según la CE llegó a afectar a un total de 31 países⁷ durante los años 2008 a 2017, se impuso finalmente una sanción a Google de 2.420 millones de euros, alcanzando el récord de sanción más alta jamás impuesta por la CE en relación con infracciones de competencia.

3.1.2. Asunto AT. 40099 – Google Android

El siguiente supuesto de abuso de posición dominante por el que la CE sancionó a Google en julio de 2018, está relacionado con las condiciones que la empresa americana impone a los fabricantes de dispositivos Android.

En concreto, la CE señaló que el abuso de posición de dominio de Google se sustentaba sobre las siguientes conductas⁸:

1. En primer lugar, obligaba a los fabricantes de móviles Android a preinstalar la aplicación Google Search y el navegador Chrome como condición para conceder la licencia de su tienda de aplicaciones, Play Store.
2. En segundo lugar, realizaba pagos a determinados fabricantes y operadores de redes móviles a condición de que preinstalen exclusivamente la aplicación Google Search en sus dispositivos.
3. En tercer lugar, impedía a los fabricantes que deseaban preinstalar aplicaciones de Google vender un solo dispositivo móvil inteligente que funcione en versiones

⁷ Los 28 Estados miembros de la Unión Europea y otros tres Estados del Espacio Económico Europeo (EEE): Islandia, Lincestein y Noruega.

⁸ Comisión Europea. «Defensa de la competencia: La Comisión impone a Google una multa de cerca de 4,34 miles de millones EUR por prácticas ilegales en relación con los dispositivos móviles Android para reforzar la posición dominante del motor de búsqueda de Google». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 18 de julio de 2018.

alternativas de Android no aprobadas por Google (las denominadas «bifurcaciones de Android»).

La CE, en el resumen de su decisión, determina además que al vincular la aplicación de Google Search y Google Chrome a la Play Store (siendo productos diferentes en mercados vinculados), obtenía una ventaja competitiva que los proveedores de servicios de búsqueda general y los navegadores móviles no específicos para un sistema operativo competidores no podían compensar (Dec. Núm. AT.40099 de la Comisión, de 18 de julio de 2018).

Los efectos visibles de esta conducta se concretan en que Google Search es seleccionado como servicio de búsqueda por defecto o exclusivo en la mayoría de los dispositivos Android vendidos en Europa. Además, las prácticas parecen bloquear el acceso al mercado de los motores de búsqueda competidores mediante navegadores móviles y sistemas operativos competidores; de tal forma que se suprime la competencia y se restringe la innovación en el sector de internet móvil, privándose a los consumidores de tener mayores opciones en las aplicaciones y servicios para móviles.

La conclusión de la CE es que las conductas anteriormente descritas contribuyen todas ellas a un único objetivo consistente en proteger y reforzar la posición de dominio del motor de búsqueda de Google en los servicios de búsqueda general, y por tanto, incrementar sus ingresos a través de los anuncios de búsqueda; que recordemos, es de donde Google obtiene la mayoría de sus ingresos. Por este motivo, la CE llegó casi a duplicar la sanción impuesta el año anterior, sancionando a Google LLC y a su matriz Alphabet Inc. con una multa de 4.343 millones de euros.

3.1.3. Asunto AT. 40411 Google AdSense for Search

La tercera de las sanciones impuestas a Google está relacionada al igual que las dos anteriores, con un abuso de posición de dominio, esta vez en el mercado de la publicidad en línea a través de su servicio *AdSense for Search*.

En concreto, la CE ha podido determinar que Google ha abusado de su posición dominante en el mercado de referencia al imponer una serie de cláusulas restrictivas en los contratos con

sitios web de terceros que impidieron a los competidores de Google colocar sus anuncios de búsqueda en esas páginas web⁹.

La estrategia de Google como intermediador en el mercado de publicidad en línea consistía en imponer obligaciones de suministro exclusivas en sus contratos por las que prohibía a los editores de contenido posicionar anuncios de búsqueda de competidores en sus páginas de resultados de búsquedas, y más adelante, sustituir las mencionadas cláusulas por otras denominadas “*premium placement*” que básicamente suponían que los editores debían reservar el espacio más rentable de sus páginas de resultados de búsquedas a los anuncios de Google –impidiendo así a los competidores de Google colocar sus anuncios de búsqueda en las partes más visibles y visitadas de las páginas de resultados–. Igualmente, Google llegó a incluir también en los contratos con editores una serie de cláusulas por las que supeditaba cualquier cambio que los editores quisieran introducir en la forma de mostrar publicidad de la competencia a la aprobación escrita de Google. De esta manera, Google conseguía controlar la capacidad de atracción de los anuncios de búsqueda de los competidores y, por lo tanto, las posibilidades de hacer clic en ellos. Como consecuencia de todo lo anterior, los editores (propietarios de sitios web) se vieron obligados a depender en exclusiva de Google para rentabilizar sus espacios y a su vez, los competidores de Google en el mercado de la intermediación de publicidad en línea vieron limitadas sus opciones de crecer y competir en las mismas condiciones que la empresa americana.

Finalmente, el análisis de estas cláusulas y los efectos derivados de las mismas, que en definitiva supusieron el bloqueo de la competencia efectiva basada en los méritos, llevaron a la CE a concluir que el comportamiento de Google había supuesto nuevamente un abuso de su posición de dominio en el mercado de la intermediación de publicidad en línea, y en consecuencia, le impuso una sanción de 1.495 millones de euros.

⁹ Comisión Europea. «Defensa de la competencia: la Comisión impone una multa a Google de 1,49 miles de millones de euros por prácticas abusivas en la publicidad en línea». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 20 de marzo de 2019.

3.2. Investigaciones en curso

Actualmente, la CE está llevando a cabo dos investigaciones en paralelo¹⁰ sobre posibles restricciones a la competencia derivadas de las prácticas comerciales de Amazon.

3.2.1. Asunto AT. 40462 Amazon Market Place

La primera de estas investigaciones está relacionada con el uso que puede estar haciendo Amazon para su propio beneficio de los datos comerciales (no públicos) de terceros vendedores independientes que venden en su plataforma.

En este sentido, Amazon en su condición de proveedor de servicios de mercado, tiene acceso a una serie de datos comerciales no públicos relativos a los pedidos y envíos, al número de visitas a las ofertas y a los ingresos y rendimientos de terceros vendedores que sus sistemas automatizados son capaces de agregar y analizar para favorecer así sus ventas como minorista ajustando y centrando sus ofertas en los productos más vendidos en todas las categorías de productos de la plataforma Amazon.

La opinión preliminar de la CE, esbozada en el pliego de cargos que publicó el pasado 10 de noviembre de 2020, es que la utilización de datos no públicos de los vendedores permite a Amazon aprovechar su posición dominante en el mercado de la prestación de servicios de mercado en Francia y Alemania, los mayores mercados para Amazon en la UE; para evitar los riesgos normales de la competencia en su condición de empresa minorista que además de proporcionar un mercado a terceros vendedores, compite igualmente con ellos ofreciendo sus propios productos.

3.2.2. Asunto AT. 40703 Amazon Buy Box

Con ocasión de la notificación del pliego de cargos en el contexto de la investigación de Amazon Marketplace, la CE comunicó igualmente el pasado día 10 de noviembre de 2020, el inicio de una investigación formal para descubrir los posibles efectos anticompetitivos que pudieran derivarse de una serie de prácticas relativas a su “Buy Box” y su etiqueta Prime, que

¹⁰ Comisión Europea. «Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Amazon for the use of non-public independent seller data and opens second investigation into its e-commerce business practices». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 10 de noviembre de 2020.

podrían estar favoreciendo artificialmente sus propias ofertas y las de los vendedores del mercado que utilizan los servicios de logística y entrega de Amazon en el mercado de venta minorista de productos a través de su plataforma.

La “*Buy Box*” (o Caja de Compra) es una pestaña que se muestra en un lugar destacado de la página web de Amazon y permite a los clientes añadir artículos de un minorista específico directamente en sus carritos de compra. En concreto, esta pestaña muestra de forma prominente la oferta de un solo vendedor para un producto elegido en los mercados de Amazon, por lo que para los vendedores del mercado, ser elegido como la oferta que figura la “*Buy Box*” constituye un aspecto esencial para su estrategia de ventas ya que este accesorio genera la gran mayoría de todas las ventas.

En particular, la CE investigará si los criterios que Amazon establece para seleccionar al ganador de la “*Buy Box*” y para permitir a los vendedores ofrecer productos a los usuarios premium en el marco del programa de fidelidad de Amazon Prime¹¹, conducen a un trato preferencial de las empresas minoristas de Amazon o de los vendedores que utilizan sus servicios de logística y entrega.

4. Futuros pasos

El objetivo de este apartado es analizar si, a la vista de las características intrínsecas de las plataformas digitales y la estructura propia de los mercados bilaterales de la economía colaborativa, la normativa y las políticas de competencia actualmente vigentes en el ámbito comunitario y nacional resultan adecuadas y suficientes para regular los abusos de posición de dominio que pueden ejercer las plataformas digitales en los mercados de la economía colaborativa.

4.1. Innovación y libre competencia

Como ya hemos comentado en apartados anteriores, en materia de competencia, las Autoridades nacionales y comunitarias se enfrentan a un desafío mayúsculo en el contexto de

¹¹ Este aspecto también es muy importante, ya que los usuarios Prime tienden a generar más ventas en los mercados de Amazon que los usuarios no Prime, y además su número está creciendo continuamente.

la economía digital actual: combatir los posibles abusos de dominancia que puedan derivarse de la tendencia natural de las plataformas a adquirir posiciones de dominio al tiempo que preservan e incentivan la innovación en los mercados y el desarrollo de la libre competencia.

En relación con este punto, CIRIANI y LEBOURGES (2017) señalan precisamente que la evolución y fortalecimiento del poder de mercado que han experimentados de forma general las grandes plataformas¹² en los últimos años en sus respectivos mercados de referencia, revelan que la alta innovación tecnológica, los bajos costes de cambio y la posibilidad de que los usuarios puedan utilizar varias plataformas a la vez (efecto conocido como *multi-homing*), rasgos todos ellos que caracterizan a los mercados de la economía colaborativa, no llegan a contrarrestar del todo los efectos anticompetitivos que nacen a raíz de esta tendencia por parte de las plataformas digitales a adquirir posiciones de dominio en este tipo de mercados. Algunos datos que muestran esta realidad son precisamente las cuotas de mercado actuales que ostentan a nivel mundial por ejemplo el buscador de Google Chrome (70% en 2019), los móviles de Google con sistema operativo Android (80% en 2019), o las ventas de Amazon en el mercado de venta minorista online (70% en 2019)¹³.

Con el ánimo de afrontar esta realidad desde una perspectiva integral y equilibrada, la CE organizó en el marco de su estrategia digital conjunta a nivel de la UE¹⁴ una *Jornada sobre las implicaciones de la digitalización en la política de competencia*¹⁵ el pasado 17 de enero de 2019, a la que contribuyeron con sus opiniones multitud de expertos, profesionales e interesados en la materia, entre ellos, la CNMC. Precisamente, los temas principales sobre los que se articuló la conferencia fueron: (i) la importancia de los datos y la inteligencia artificial,

¹² En referencia al grupo de empresas conocidas en conjunto como “GAFAs”: Google, Amazon, Facebook, y Apple.

¹³ Datos extraídos de las últimas resoluciones de la CE en relación con los abusos de posición de dominio de estas empresas (véase apartado 3).

¹⁴ En octubre de 2019, la CE anunció su compromiso de revisar la normativa del mercado interior en relación con los servicios digitales en su Comunicación titulada «Configurar el futuro digital de Europa». Esta Comunicación incluye las estrategias de la Comisión en relación con una serie de temas que afectan directamente a las plataformas digitales (plataformas “en línea”), tales como el tratamiento de los datos personales y la inteligencia artificial. Véase en este sentido: Comisión Europea. «Dar forma al futuro digital de Europa: la Comisión presenta sus estrategias en relación con los datos y la inteligencia artificial». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 19 de febrero de 2020.

¹⁵ Comisión Europea. «Shaping competition policy in the era of digitisation». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 17 de enero de 2019.

(ii) el poder de mercado de las plataformas, y (iii) la urgente necesidad de preservar la innovación digital (COM/2020/67).

Siguiendo esta línea, cabe resumir de forma general las aportaciones que realizó la CNMC sobre cada uno de estos tres temas, ya que son indicativas de la postura que mantiene actualmente nuestra Autoridad de Competencia y del enfoque que adoptarán las políticas futuras en supuestos de infracciones de competencia en los mercados digitales (CNMC, 2019).

4.1.1. Competencia, datos, privacidad e inteligencia artificial

Centrándose en las 3 Vs (Volumen, Variedad, y Velocidad) que caracterizan y dan valor a los datos, la CNMC señala la capacidad de los mismos para generar efectos red y economías de escala en los mercados digitales. En relación con este aspecto, la CNMC resalta el dilema del círculo vicioso conocido como “el huevo y la gallina” y las dinámicas competitivas que caracterizan los mercados de plataformas –en las que solo unas pocas (las primeras que llegan a una masa crítica de usuarios) pueden triunfar– (véase apartado 2.3.1 *supra*).

Por otro lado, la CNMC plantea un tema igualmente interesante: los servicios y productos aparentemente “gratis” presentes en muchos mercados de la economía colaborativa no lo son realmente, ya que, señala, los consumidores y usuarios sí pagan por estos servicios y productos, con la concesión de sus datos personales. Los datos personales de los usuarios, son por tanto, la nueva moneda de cambio que sustenta este tipo de modelo de negocios, y estructura la nueva economía digital, lo cual dificultará como veremos, la aplicación de las políticas de competencia en el futuro en relación con conductas abusivas relacionadas con precios.

En este contexto, el auge de la Inteligencia Artificial ha facilitado el tratamiento masivo de estos datos por medio de algoritmos y otras herramientas que ayudan a las empresas, entre otras cosas, a maximizar su producción y reducir sus costes. En este sentido, la CNMC precisa que el desarrollo de la Inteligencia Artificial es un arma de doble filo que por un lado, puede servir para maximizar el bienestar total de los consumidores y a su vez, ser usada por las Autoridades de competencia para detectar de forma más eficaz las infracciones anticompetitivas, pero por otro, supone un riesgo importante desde el punto de vista de la competencia, ya que en ocasiones, su uso puede facilitar conductas colusivas -por ejemplo,

haciendo que los algoritmos regulen de forma automática los niveles de precios y de producción-. Finalmente, la CNMC llama también la atención sobre el riesgo que supone el uso de la tecnología blockchain para facilitar acuerdos de intercambio de datos entre empresas competidoras, con el objetivo de restringir la competencia.

4.1.2. El poder de mercado de las plataformas digitales

Sobre este punto, la CNMC introduce algunas cuestiones sobre el comportamiento tipo de las plataformas en los mercados de la economía digital y sobre las implicaciones que desde el punto de vista de la competencia, plantea el funcionamiento de las mismas.

Entre los problemas que suscitan preocupación a la CNMC en relación con el poder de mercado de las plataformas destacan precisamente, los ya comentados en el apartado 2.3 *supra*: los efectos red, las barreras de entrada, y la concentración; nos remitimos pues, a lo expuesto en el mismo. En cualquier caso, la CNMC considera que la compleja interrelación que existe entre los incentivos procompetitivos y los efectos anticompetitivos existentes en los mercados multilaterales dificulta alcanzar una serie de principios generales y válidos para todas las situaciones. En consecuencia, propone la adopción de un enfoque *ad-hoc* a la hora de analizar las conductas potencialmente anticompetitivas en los mercados digitales, que se adapte a las características específicas de cada tipo de conducta, y a su vez, a las circunstancias típicas de cada sector de actividad, tipo de empresa y estrategia empresarial.

4.1.3. Cómo estimular la innovación a través de la política de competencia

En línea con los apartados anteriores, la CNMC reconoce la necesidad de tener en cuenta las dinámicas competitivas que caracterizan el funcionamiento de los mercados digitales para poder preservar la innovación en el marco de la economía digital. Así, señala que en este tipo de mercados, las empresas suelen salir y entrar de forma frecuente, lo cual es una señal de que el mercado está en constante evolución, o que por ejemplo, la falta de estructuras físicas de las plataformas es otra característica a tener en cuenta ya que ello reduce considerablemente los costes marginales de este tipo de empresas, lo que contribuye a desarrollar una tendencia natural como ya hemos comentado hacia la concentración de poder de mercado por parte de una sola empresa o un grupo reducido de ellas.

En relación con las prácticas anticompetitivas, y en particular, con los posibles abusos de posición de dominio que pueden llevar a cabo las plataformas digitales, la CNMC considera esencial evitar que las empresas dominantes impidan el acceso a sus datos cuando las empresas de otros mercados afines los necesiten para desarrollar nuevos productos (o mejorar la calidad de los existentes). Teniendo en cuenta que los modelos de negocio en el mundo digital evolucionan con bastante rapidez y están continuamente extendiéndose a nuevas ramas de actividad conexas, la CNMC considera que las empresas con posición de dominio pueden verse tentadas a reservarse para sí ciertas ramas de actividad negándose a proporcionar los datos que puedan ser necesarios para desarrollar esos nuevos productos. En consecuencia, propone una revisión del concepto de denegación de suministro a fin de introducir soluciones flexibles a los problemas de acceso a los datos que puedan surgir en la esfera digital.

Finalmente, la CNMC propone introducir remedios estructurales y medidas provisionales de forma alternativa a las sanciones ya existentes, con el fin de evitar que los resultados de la conducta anticompetitiva alteren irreversiblemente el escenario competitivo¹⁶.

4.2. Nuevos modelos de sanción

Como hemos visto a lo largo del presente trabajo, los datos juegan un papel esencial en la estructura y en la forma de funcionamiento de las plataformas digitales, y asimismo, para el desarrollo de conductas anticompetitivas, especialmente en el contexto de abusos de posición de dominio (véase apartado 3 *supra* sobre los precedentes e investigaciones a nivel comunitario relativas a abusos de dominancia). Tal es la importancia de los datos en la economía digital, que la mayoría de las propuestas de nuevos modelos de sanción planteadas en el ámbito doctrinal están relacionadas, como analizaremos a continuación, con el tratamiento y acceso de datos (BOTTA y WIEDEMAN, 2019 y KATHURIA y GLOBOCNIK, 2019).

Así, se definen dos tipos de medidas que pueden resultar adecuadas para desincentivar la comisión de conductas abusivas por parte de las empresas dominantes en mercados digitales: (i) remedios provisionales y estructurales y (ii) compromisos de actuación.

¹⁶ Las medidas propuestas por la CNMC se analizarán con más detalle en el siguiente apartado 4.2, relativo a los nuevos modelos de sanción.

4.2.1. Remedios provisionales y estructurales

La CNMC, en su propuesta de compromisos para la *Jornada sobre las implicaciones de la digitalización en la política de competencia*, introduce una problemática característica de la economía digital y que dificulta en exceso la efectividad de las sanciones típicas en normativa de competencia: las multas acompañadas de una orden de cese y desistimiento (“*cease and desist*”) de la conducta. El problema consiste precisamente, en que las infracciones anticompetitivas que se cometen en la esfera digital no pueden en muchas ocasiones, ser revertidas, y por tanto, los efectos de la conducta son inalterables. Véase por ejemplo, el daño de privacidad que puede sufrir un consumidor por la conducta abusiva de una plataforma que use inadecuadamente sus datos personales: se trata de un daño irreversible.

BOTTA y WIEDEMAN (2019) plantean igualmente esta cuestión, y en el mismo sentido que la CNMC, proponen definir remedios adecuados hechos a medida para cada caso, de tal forma que se adapten a las particularidades de cada tipo de conducta anticompetitiva, y a su vez, a los rasgos típicos que configuran cada sector de actividad y el modelo de negocio que desarrolle la empresa en cuestión. Para asegurar la eficacia de este tipo de remedios, los mismos deberán aplicarse de manera prospectiva y con carácter provisional, de tal forma que se puedan ajustar conforme se vayan determinando con más claridad los aspectos constitutivos de la conducta infractora.

De forma complementaria, la CNMC destaca frente a la sanción tradicional de multa pecuniaria, la importancia creciente de los remedios de tipo estructural que, en aquellos casos en que fuera posible, permitan el restablecimiento de la competencia en el mercado, restituyendo su estructura a la situación que prevalecía con anterioridad a la práctica anticompetitiva.

4.2.2. Compromisos de actuación

El segundo tipo de medidas que se propone para las Autoridades de competencia consiste en definir junto con la empresa dominante compromisos de actuación enfocados a solucionar conductas *ex ante*. En concreto, se proponen las siguientes:

1. Limitar el volumen y los tipos de datos que pueden ser recolectados por las plataformas digitales.

BOTTA y WIEDEMAN (2019) argumentan que las Autoridades de competencia deberían apoyarse en los principios que inspiran la normativa general de protección de datos, para solucionar algunos fallos de mercado existentes en la economía de datos digital desde el punto de vista de la competencia, tales como la falta de transparencia de los términos de protección de datos, la falta de anonimización efectiva de datos, y la falta de consentimiento real de los usuarios informados; ya que estos fallos facilitan que las empresas dominantes puedan desarrollar conductas abusivas.

De esta forma, los autores proponen que las Autoridades de competencia coordinen con la empresa dominante en cuestión la elaboración conjunta de una serie de compromisos de actuación que limiten la cantidad y los tipos de datos que pueden ser recolectados por las plataformas, informando adecuadamente a sus usuarios para (i) evitar su discriminación por medio de herramientas de análisis de datos que elaboran perfiles de usuario modelo y (ii) garantizar que los usuarios conozcan qué tipos de datos personales se utilizan, por cuánto tiempo y para qué propósitos.

En línea con lo anterior, los autores proponen como ejemplo que las empresas se comprometan a dar la opción a los usuarios de elegir qué tipo de páginas web o plataformas pueden compartir datos entre sí y en caso de que el usuario no quiera compartir ningún dato, ofrecerles la opción de pagar una cuota al mes. También introducen la posibilidad de que el consentimiento de los usuarios pueda expirar cada cierto tiempo, de tal forma que los usuarios tengan la opción de renovar su consentimiento y reconsiderar el tipo de datos que comparten de forma periódica. Además, la implementación de este tipo de remedios exigiría asimismo que las empresas mejorasen su forma de comunicación en relación con la política de protección de datos, facilitando su lectura mediante el uso de un lenguaje sencillo y comprensible; lo que redundaría en el objetivo final que es conseguir que los usuarios tomen decisiones informadas sobre los datos personales que comparten.

Finalmente, ante la desventaja de que este tipo de remedios puedan obstaculizar las posibles eficiencias derivadas de las herramientas de análisis de datos, se señala la necesidad de adaptar este tipo de remedios a las circunstancias específicas del caso, teniendo en cuenta el tipo de mercado en el que opera la plataforma y la conducta observada del usuario.

2. Compartir los datos de usuarios entre plataformas competidoras.

Este remedio supondría exigir a las plataformas dominantes que compartiesen de forma anónima los datos de usuarios recolectados, de forma similar al remedio ya aplicado en casos de concentraciones de aerolíneas competidoras (en ocasiones, se les exige compartir entre sí los programas de cliente frecuente y los datos relevantes de los clientes premium). De esta forma, se motiva a los competidores, que pueden acceder a los clientes de la empresa dominante con ofertas creadas *ad hoc*, y del mismo modo, se incentiva a los consumidores a cambiar de plataforma continuamente, eligiendo la oferta más conveniente según el caso.

De cara a facilitar las funciones de observancia de las Autoridades de competencia a la hora de aplicar estos remedios, KATHURIA y GLOBOCNİK (2019) proponen las siguientes líneas de actuación:

En primer lugar, constatan la necesidad de definir a priori (i) qué tipos de datos estarían sujetos a este deber de compartir, y (ii) el precio de compartir los datos.

En relación con el primer punto, los autores señalan una deficiencia, y es que en la medida en que la importancia de los datos depende en mayor medida del algoritmo utilizado -para analizarlos y extraer información relevante-, que del volumen acumulado; este tipo de remedios puede resultar insuficiente para restablecer la desventaja sufrida por el competidor de la empresa dominante si el mismo no tuviera acceso a la tecnología para desarrollar los algoritmos requeridos para procesar los datos compartidos. Sobre el segundo punto, cabe señalar que el valor de los datos es puramente subjetivo y depende como es lógico, de los resultados obtenidos con las herramientas de análisis de datos y de otra serie de factores, como por ejemplo, los *data*

sets a los que la empresa pueda tener acceso, pues la combinación entre ambos conjuntos puede ofrecer información interesante e igualmente valiosa.

De lo anterior se extrae la necesidad de que las Autoridades de competencia y las empresas dominantes cooperen y definan los compromisos de forma conjunta, antes que de manera unilateral por la autoridad. Asimismo, sería necesario introducir una cláusula de revisión en la propuesta de compromisos, para poder ajustar los remedios en caso de que cambien las condiciones de mercado, cosa previsible en los mercados digitales.

Por último, cabe mencionar que la CNMC reconoció igualmente en su propuesta de compromisos para la *Jornada sobre las implicaciones de la digitalización en la política de competencia*, la importancia de implementar este tipo de remedios en relación con los problemas de negativa de suministro que pueden surgir cuando una empresa dominante denegase a un competidor el acceso a datos que pudieran ser esenciales para desarrollar nuevos productos.

Los remedios propuestos en este apartado exigirían ciertamente un esfuerzo añadido por parte de las autoridades a la hora de vigilar su cumplimiento; pero a la vez, contribuirían a dotar de certeza jurídica a la normativa de protección de datos, aclarando la definición de algunos conceptos actualmente difusos.

En este sentido, los autores proponen enfocar los compromisos con la empresa dominante siguiendo las líneas de remedio ya existentes en la normativa de protección de datos. A modo de ejemplo, destacan la capacidad que puede tener desde el punto de vista de las políticas de competencia el derecho a la portabilidad de los datos, en concreto, para reducir los efectos *lock in* y los costes de cambio para los usuarios, y estimular en definitiva la competencia entre plataformas. Para ello, plantean la posibilidad de involucrar a las autoridades de protección de datos en el proceso de definición de los compromisos con la empresa dominante para facilitar por un lado, el buen desarrollo de las negociaciones y por otro, garantizar el

cumplimiento de los dos regímenes¹⁷. Sobre este punto, cabe preguntarse si esta alternativa es del todo razonable, toda vez que esta función la podría desarrollar la misma Autoridad de competencia a través de un departamento específico formado por un grupo de expertos en economía digital, especializados en temas de protección de datos y de Inteligencia Artificial.

4.2.3. Necesidad de un nuevo instrumento de competencia

La CE, consciente de los importantes cambios que están aconteciendo en el ámbito de la economía digital y los riesgos que dichos cambios suponen para la aplicación del derecho de la competencia, está realizando un ejercicio de revisión integral de la política de competencia de modo que el marco jurídico existente consiga adaptarse a los nuevos mercados digitales al tiempo que siga garantizando la competitividad en los mismos. Así, la CE ha reconocido que la futura evolución de la normativa de competencia deberá centrarse en tres cuestiones esenciales¹⁸:

1. *la aplicación rigurosa y continua de las normas de competencia vigentes, haciendo pleno uso de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), incluido el recurso a medidas provisionales y reparadoras, cuando proceda;*
2. *una posible regulación ex ante de las plataformas digitales, que incluya requisitos adicionales para las que desempeñen una función de “guardianas de acceso”; y*
3. *un posible nuevo instrumento de competencia para abordar los correspondientes problemas estructurales en los mercados que no puedan afrontarse o que no puedan abordarse de la manera más eficaz sobre la base de las normas de competencia en vigor (por ejemplo, impedir las ventas a pérdida en los mercados).*

En relación con este último punto, la CE publicó en junio de 2020 una Consulta pública, para recabar observaciones sobre la necesidad de implementar en el ámbito de las políticas de

¹⁷ Los autores señalan cómo esta misma idea fue acogida por la Autoridad Alemana de Competencia en el Asunto de abuso de posición de dominio de Facebook que dio lugar a la Resolución de 7 de febrero de 2019. Así, en el marco de sus investigaciones, el organismo alemán de defensa de la competencia colaboró estrechamente con diversas autoridades nacionales y extranjeras de protección de datos. Resolución del Bundeskartellamt, de 15 de febrero de 2019: *Facebook, Exploitative Business Terms Pursuant to Section 19(1) GWB for Inadequate Data Processing*.

¹⁸ Comisión Europea. «Defensa de la competencia: La Comisión consulta a las partes interesadas sobre un posible nuevo instrumento de competencia». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 2 de junio de 2020.

competencia un instrumento que permita abordar *ex ante* una serie de problemas estructurales detectados en los mercados digitales y que la normativa actual de competencia no alcanza a solucionar¹⁹.

Entre los problemas detectados a los que se pretende hacer frente a través de este nuevo instrumento destacan por un lado, los llamados “riesgos estructurales de competencia” y por otro, la denominada “falta estructural de competencia”. El primero de estos problemas hace referencia a las características típicas de las plataformas digitales, tales como los efectos red y de escala y su habilidad para acceder y acumular grandes cantidades de datos, que en consonancia con el comportamiento de las mismas en los mercados digitales –normalmente con posiciones de dominio fuertes– pueden suponer una gran amenaza para la libre competencia, provocando el desequilibrio de los mercados. Respecto al segundo de los problemas, la CE considera que existen una serie de deficiencias estructurales en el ámbito de los mercados de la economía digital, tales como las elevadas barreras a la concentración y la entrada, la cautividad de los clientes, la falta de acceso a los datos o la acumulación de estos; que incrementan el riesgo de desequilibrio en los mercados aunque las plataformas no se comporten de forma contraria a la competencia.

De forma complementaria, la CE también publicó en las mismas fechas una Evaluación de impacto inicial sobre las posibilidades de reglamentación *ex ante* de las plataformas digitales, cuyos términos se prevé se concretarán en el futuro Paquete legislativo de la Ley de Servicios Digitales.

De momento, se ha podido conocer únicamente un Informe del Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS) del 8 de diciembre de 2020, titulado «Regulating digital gatekeepers. Background on the future digital markets act»; en el que se introducen los puntos clave de la futura Ley de Mercados Digitales (DMA por sus siglas en inglés) y que, junto con la Ley de Servicios Digitales (DSA), darán forma al Paquete legislativo mencionado. En la misma línea que los remedios propuestos en este apartado 4, queda claro a partir de este informe, que el objetivo de ambas propuestas legislativas consiste en reformar el actual marco

¹⁹ Comisión Europea. Iniciativa de Consulta Pública abierta de 2 de junio de 2020 a 30 de junio de 2020, sobre «la Regulación de un nuevo instrumento de competencia para reforzar la política de competencia» (en inglés, “*New Competition Tool*”).

jurídico que regula las plataformas digitales (o “en línea”) y que según la CE actúan como “guardianas” de los mercados digitales, dando un giro de 180º a la aplicación de las políticas de competencia sobre la base de un nuevo enfoque prospectivo. Según el informe, este nuevo enfoque debería facilitar la intervención oportuna de las autoridades, prevenir los resultados negativos antes de que ocurran y evitar un daño irreparable a la competencia en los mercados.

De esta forma, parece que el nuevo instrumento regulatorio *ex ante* se adecua en líneas generales a los objetivos perseguidos por los nuevos modelos de sanción propuestos por la doctrina y resumidos en este trabajo, lo que demuestra la voluntad de buen hacer de la CE para solucionar la problemática relativa a los abusos de posición de dominio de las plataformas en los mercados digitales.

5. Conclusiones

- I. La economía digital, y en particular la economía colaborativa, gracias al uso intensivo de datos y de tecnología, ofrece un amplio abanico de posibilidades interesantes para la innovación en los mercados. Resulta evidente constatar cómo las plataformas digitales han revolucionado todos los sectores de la economía, mejorando las formas de producción y aprovechando oportunidades de negocio continuamente para la creación de nuevos servicios y productos.
- II. Sin duda, el potencial de esta revolución para el bienestar de los consumidores es enorme, pero como hemos podido explicar a lo largo del presente trabajo, los riesgos también lo son. En el ámbito concreto de las plataformas digitales, una de las cuestiones que más debate suscita es precisamente la tendencia natural que desarrollan este tipo de empresas hacia una concentración excesiva de poder de mercado en sus respectivos mercados de referencia.
- III. En este sentido, hemos podido comprobar que los remedios existentes en el derecho de la competencia actual resultan en gran medida insuficientes para evitar la comisión de conductas abusivas así como para reparar los efectos negativos que dichas conductas ejercen en última instancia sobre el bienestar de los consumidores. Por este motivo, para garantizar que los efectos positivos contrarresten los negativos, es necesario reformar algunos puntos del derecho de la competencia, y en concreto, la forma de

aplicación de las normas, que precisa de (i) unos objetivos estables y mejor definidos, (ii) un marco de referencia más analítico y ajustado a la realidad cambiante de la economía digital y (iii) una batería de herramientas y remedios flexibles adaptados específicamente a la estructura y funcionamiento particular de las plataformas digitales y que se ajusten a las características del caso concreto.

- IV. Por tanto, los nuevos modelos de sanción deben virar de la postura actual, estrictamente sancionadora, hacia un nuevo enfoque de carácter más previsor, con el objetivo principal de prevenir y evitar el desarrollo de conductas anticompetitivas que más riesgo supongan para el beneficio del consumidor final. De esta forma, los remedios de compromisos acordados de forma conjunta entre las Autoridades de competencia y las empresas dominantes, se revelan como una alternativa previa interesante a la sanción tradicional de multa pecuniaria, ya que constituyen un fuerte incentivo para que las empresas se impliquen en la modulación de sus conductas y cooperen con las autoridades para definir los mejores remedios adaptados al caso.
- V. En relación con este último punto, permanece abierta una cuestión sobre qué alternativa resulta más razonable a la hora de definir los compromisos: (a) involucrar a las Autoridades de Protección de Datos o (b) crear un departamento específico dentro de la estructura de los organismos de defensa de la competencia con expertos especializados en temas de datos e inteligencia artificial.
- VI. Teniendo en cuenta la complejidad que presentan los temas relacionados con la economía y tecnología digital, las futuras reformas relativas a la aplicación y la defensa de la competencia deberán prestar especial atención a las investigaciones académicas más recientes, ya que seguro, ayudarán a aclarar las cuestiones que en su momento, planteen las Autoridades de competencia y contribuirían a que las políticas de competencia futuras sean más efectivas.
- VII. Por último, cabe señalar un aspecto práctico positivo de la digitalización de la economía para los organismos de defensa de la competencia, y es que la disponibilidad de los datos facilitará un análisis cuantitativo más detallado en su labor, y en consecuencia, unos resultados más efectivos. Por esta razón, las autoridades de la competencia deben dotarse de los conocimientos y la mentalidad digitales adecuados para aprovechar

plenamente las oportunidades y los desafíos que plantea la digitalización de la economía.

Referencias bibliográficas

Bibliografía básica

ALFARO, J. «Delimitación de la noción de abuso de una posición de dominio», p. 226. En MARTÍNEZ LAGE, S. y PETIBO, J. A. (Dir.), *El abuso de la posición de dominio*, Barcelona: Marcial Pons, 2006.

ARMSTRONG, M. «Competition in two-sided markets». *The Rand Journal of Economics* [en línea]. 2006, Vol. 37 (3), pp.668-691 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: www.jstor.org/stable/25046266

BOSTOEN, F. «Online Platforms and pricing: Adapting abuse of dominance assessments to the economic reality of free products». *Computer Law & Security Review* [en línea]. 2019, Vol. 35 (3), p. 263-280 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: <https://www.itsworld.org/wp-content/uploads/2019/05/Friso-Bostoен.pdf>

BOTTA, M. y WIEDEMAN, K. «Exploitative Conducts in Digital Market: Time for a Discussion after the Facebook Decision». *Journal of European Competition Law & Practice* [en línea]. 2019, Vol. 10 (8), p. 465-478 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: <https://academic.oup.com/jeclap/article/10/8/465/5644110>

CIRIANI, S. y LEBOURGES, M. «The Market Dominance of US Digital Platforms: Antitrust Implications for the European Union». *Competition Policy International* [en línea]. 2017 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/317272901_The_Market_Dominance_of_US_Digital_Platforms_Antitrust_Implications_for_the_European_Union

COFECE. *Repensar la competencia en la Economía Digital*. COFECE, 2018. Disponible en: https://www.cofece.mx/wp-content/uploads/2018/03/repensar_lacompetencia_en_la_economia_digital_01022018.pdf

Comisión Europea. «Defensa de la competencia: La Comisión consulta a las partes interesadas sobre un posible nuevo instrumento de competencia». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 2 de junio de 2020. Disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_20_977

Comisión Europea. «Defensa de la competencia: La Comisión impone a Google una multa de cerca de 4,34 miles de millones EUR por prácticas ilegales en relación con los dispositivos móviles Android para reforzar la posición dominante del motor de búsqueda de Google». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 18 de julio de 2018. Disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/IP_18_4581

Comisión Europea. «Shaping competition policy in the era of digitisation». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 17 de enero de 2019. Vídeo disponible en: <https://ec.europa.eu/competition/scp19/>

Comisión Europea. «Defensa de la competencia: la Comisión impone una multa a Google de 1,49 miles de millones de euros por prácticas abusivas en la publicidad en línea». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 20 de marzo de 2019. Disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/IP_19_1770

Comisión Europea. «Dar forma al futuro digital de Europa: la Comisión presenta sus estrategias en relación con los datos y la inteligencia artificial». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 19 de febrero de 2020. Disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_20_273

Comisión Europea. Iniciativa de Consulta Pública abierta de 2 de junio de 2020 a 30 de junio de 2020, sobre «la Regulación de un nuevo instrumento de competencia para reforzar la política de competencia». Disponible en: <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12416-New-competition-tool>

Comisión Europea. «Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Amazon for the use of non-public independent seller data and opens second investigation into its e-commerce business practices». *Zona de prensa de la Comisión Europea*. 10 de noviembre de 2020. Disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_20_2077

Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. *Las Implicaciones de la digitalización de la economía para las políticas de competencia*. CNMC, 2019. Disponible en: <https://www.cnmc.es/sites/default/files/promocion/consultas/2018-10/CNMC%27s%20contribution%20on%20the%20implications%20of%20digitisation%20for%20competition%20policy.pdf>

Director del Departamento de Promoción de la Competencia. *Metodología para la elaboración de estudios de mercado de la CNMC*. CNMC, 2013. Disponible en: www.cnmc.es/MET/DP/01/13

DUCCI, F. «Competition Law and Policy Issues in the Sharing Economy», pp. 295-320. En MAKELA, F; MCKEE, D; y SCASA, T. *Law and the Sharing Economy*. University of Ottawa Press, 2018.

FRANCK, J.U y PEITZ, M. «Market definition and market power in the platform economy». *Centre on Regulation Europe* [en línea]. 2019, p. 1-93 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: https://cerre.eu/wp-content/uploads/2020/05/report_cerre_market_definition_market_power_platform_economy.pdf

KATHURIA, V. and GLOBOCNIK, J. «Exclusionary Conduct in Data-Driven Markets: Limitations of Data Sharing Remedy». *Max Planck Institute for Innovation & Competition* [en línea]. 2019, Vol. 19 (04) [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: <https://academic.oup.com/antitrust/advance-article/doi/10.1093/jaenfo/jnz036/5699250>

KING, S. «Sharing Economy: What Challenges for Competition Law?». *Journal of European Competition Law & Practice* [en línea]. 2015, Vol. 6 (10) [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/282438366_Sharing_Economy_What_Challenges_for_Competition_Law

LOUGHER, G; y KALMANOWICZ, S. «EU Competition Law in the Sharing Economy». *Journal of Competition Law & Practice* [en línea]. 2016, Vol. 7 (2), pp. 87-102 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: <https://academic.oup.com/jeclap/article-abstract/7/2/87/2357789?redirectedFrom=fulltext>

MAKELA, F; MCKEE, D; y SCASA, T. «The “Sharing Economy” through the Lens of Law», pp 1-16. En MAKELA, F; MCKEE, D; y SCASA, T. *Law and the Sharing Economy*. University of Ottawa Press, 2018.

MASSAGUER, J. «Capítulo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia», pp. 17-157. En MASSAGUER, J. *Comentarios a la ley de defensa de la Competencia*. Madrid: Civitas, 2017.

OCDE. *Mesa Redonda sobre Políticas de Competencia: Mercados bilaterales*. OCDE, 2009.

OCDE. *Algorithms and Collusion. Competition Policy in the Digital Age*. OCDE, 2017.

Parlamento Europeo. *Recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la Ley de Servicios Digitales: una mejora del funcionamiento del mercado único*. PE, 2020. Disponible en: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0181_ES.html

ROBLES, A. «Cuando el cartelista es un robot. Colusión en mercados digitales mediante algoritmos de precios». *Actas de Derecho Industrial* [en línea]. 2018, Vol. 38, p. 5-37 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3170631

ROBLES, A. «Merger Control and Online Platforms: The Relevance of Network Effects». *Market and Competition Law Review* [en línea]. 2017, Vol. 1 (2), p. 69-100. [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3024225

ROCHET, J.C y TIROLE, J. «Platform competition in two-sided markets». *Journal of the European Economic Association* [en línea]. 2003, Vol. 1 (4), pp. 990-1029 [consulta: noviembre 2020]. Disponible en: <https://academic.oup.com/jeea/article/1/4/990/2280902>

Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS). *La Ley de Servicios Digitales*. EPRS, 2020. Disponible en:

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2020/659278/EPRS_ATA\(2020\)659278_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2020/659278/EPRS_ATA(2020)659278_ES.pdf)

Servicio de Estudios del Parlamento Europeo. *Regulating digital gatekeepers. Background on the future digital markets act.* EPRS, 2020. Disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659397/EPRS_BRI\(2020\)659397_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659397/EPRS_BRI(2020)659397_EN.pdf)

WHISH, R. «Competition policy and economics», p. 25. En WHISH, R; y BAILEY, D. *Competition Law*. Ed. 8ª. Oxford University Press, 2018.

Legislación citada

- Europa:

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea, 26 de octubre 2012, C 326. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:12012E/TXT>

Comunicación 2009/C 45/02 de la Comisión Europea sobre «Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes». Diario Oficial de la Unión Europea, de 24 de febrero de 2009. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:045:0007:0020:ES:PDF>

Comunicación 97/C 372/03 de la Comisión Europea, sobre «Definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia». Diario Oficial de la Unión Europea, de 9 de diciembre de 1997. Disponible en: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209(01)&from=EN)

Comunicación 2020/67 de la Comisión Europea, sobre «Configurar el futuro digital de Europa». Diario Oficial de la Unión Europea, de 19 de febrero de 2020. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0067>

Comisión Europea. *A Digital Single Market Strategy for Europe – Analysis and Evidence*. Comisión Europea, 2015. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52015SC0100>

- España:

Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. Boletín Oficial del Estado, 4 de julio de 2007, núm. 159. Disponible en: <https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-12946>

Jurisprudencia referenciada

- Europa:

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 14 de febrero de 1978, *United Brands Company y United Brands Continentaal BV*, 27/76, EU:C:1979:36. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/ES/TXT/?uri=CELEX%3A61976CJ0027>

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 13 de febrero de 1979, *Hoffman-La Roche & Co. AG*, 85/76, EU:C:1978:22. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A61976CJ0085>

Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera) de 7 de octubre de 1999, *Irish Sugar*, T-228/97, EU:T:1999:246. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A61997TJ0228>

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 16 de septiembre de 2008, *Sot. Lélos kai Sia EE y otros*, C-468/06 a C-478/06, EU:C:2008:504. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A62006CJ0468>

Decisión de la Comisión Europea de 11 de marzo de 2008, por la que se declara compatible con el mercado común y con el funcionamiento del Acuerdo EEE una operación de concentración [Asunto COMP/M.4731 — Google/DoubleClick]. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A52008XC0722%2803%29>

Decisión de la Comisión, de 27 de junio de 2017, relativa a un procedimiento en virtud del artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y del artículo 54 del Acuerdo EEE [Asunto AT.39740 – Búsqueda de Google (Shopping)]. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A52018XC0112%2801%29>

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 20 de diciembre de 2017, *Asociación profesional Elite Taxi*, C-434/15, EU:C:2017:981. Disponible en: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198047&pageIndex=0&dclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1>

Decisión de la Comisión de 18 de julio de 2018 relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y del artículo 54 del Acuerdo EEE [Asunto AT.40099 — Google Android]. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52019XC1128%2802%29>

- **España:**

Resolución del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia de 27 de julio de 2000, Expte. 465/99, *Propiedad Intelectual Audiovisual*. Disponible en: <https://www.cnmc.es/expedientes/46599>

Resolución del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia de 7 de julio de 2004, Expte. 552/02, *Empresas Eléctricas*. Disponible en: <https://www.cnmc.es/expedientes/55202>

Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 17 de marzo de 2011, Expte. S/0153/09, *Mediapro*. Disponible en: <https://www.cnmc.es/expedientes/s015309>

Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 30 de mayo de 2019, Expte. S/DC/0590/16 *DAMA SGAE*. Disponible en: <https://www.cnmc.es/expedientes/sdc059016>

- **Alemania:**

Resolución del Bundeskartellamt, de 15 de febrero de 2019: *Facebook, Exploitative Business Terms Pursuant to Section 19(1) GWB for Inadequate Data Processing*. Disponible en: <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/>

Listado de abreviaturas

CE	Comisión Europea
COFECE	Comisión Federal de Competencia Económica
CNMC	Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia
EPRS	Servicio de Estudios del Parlamento Europeo
LDC	Ley de Defensa de la Competencia
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
PE	Parlamento Europeo
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
UE	Unión Europea