

**NOVIEMBRE  
2022**

# **NUEVA LEY DE MERCADOS DIGITALES**

**INFORME**

## ¿QUÉ ES LA LMD? ¿QUÉ OBJETIVOS TIENE?

La LMD busca garantizar que los mercados digitales en la UE sean justos y accesibles.

Se pretendió buscar una herramienta regulatoria *ex ante* que estableciera una serie de obligaciones y prohibiciones para determinadas plataformas que actúan como **“guardianes de acceso”** en el sector digital. Se trata de plataformas –que disfrutan, o disfrutarán previsiblemente, de una posición arraigada y duradera– que tienen un impacto significativo en el mercado interior y sirven de pasarela importante para que los usuarios profesionales tengan acceso a sus usuarios finales, como podría ser, por ejemplo, Google o Amazon.

El fin es evitar que tales guardianes impongan condiciones injustas a las empresas y a las personas consumidoras, garantizando el acceso a los mercados digitales y una mayor capacidad de elección para los consumidores.

El Reglamento fue impulsado por la preocupación que generó que algunos mercados en línea se hayan vuelto excesivamente concentrados, con unas pocas plataformas grandes que actúan como guardianes de acceso a muchos productos y servicios digitales. Asimismo, se entendió que la estructura y las características de algunos mercados digitales podrían perjudicar significativamente a la competencia, la innovación y, en última instancia, a las propias personas consumidoras.

## ¿A QUIÉN SE APLICA?

La LMD se aplica a las grandes empresas digitales que: (i) brinden un "servicio básico de plataforma", y (ii) cumplan con los umbrales cualitativos o cuantitativos establecidos para ser designados como guardianes.

**La Comisión será la única entidad responsable de la designación de los guardianes y publicará una lista con las empresas designadas como tales.**

Los beneficiarios de la LMD y de las obligaciones que se imponen a los guardianes son: (i) los usuarios comerciales (es decir, las empresas que ofrecen productos y servicios, como desarrolladores de aplicaciones, comerciantes en línea, etc.), y (ii) los "usuarios finales", es decir, las personas consumidoras.

## ANTECEDENTES

La propuesta de Ley de Mercados Digitales (LMD) fue publicada por la Comisión Europea en diciembre de 2020. El texto final fue adoptado formalmente por el Parlamento Europeo y el Consejo en julio de 2022.



## ¿QUÉ SON LOS “SERVICIOS BÁSICOS DE PLATAFORMA”?

Un guardián es una empresa que proporciona servicios básicos de plataforma, entre los que se encuentran:

1. servicios de intermediación en línea (por ejemplo, podrían ser mercados en línea como Amazon, Apple o las tiendas de aplicaciones de Google)
2. motores de búsqueda en línea (por ejemplo, podría ser Google).
3. servicios de redes sociales en línea (por ejemplo, podrían ser Facebook, Instagram, TikTok)
4. servicios de plataformas para compartir videos (por ejemplo, podría ser YouTube)
5. servicios de comunicación interpersonal independientes de número (por ejemplo, podrían ser WhatsApp, Facebook Messenger)
6. sistemas operativos (por ejemplo, podrían ser Microsoft Windows, iOS o Android)
7. navegadores web (por ejemplo, podría ser Google Chrome)
8. asistentes virtuales (por ejemplo, podrían ser Google Assistant, Siri, Alexa)
9. servicios de computación en la nube (por ejemplo, podrían ser Amazon Web Service, Microsoft Azure)
10. servicios de publicidad en línea (por ejemplo, podría ser Google AdSense)

Es importante recordar que **el simple hecho de proporcionar uno (o varios) de esos servicios básicos de plataforma no es suficiente para ser designado como guardián**, sino que, además, se deben satisfacer los umbrales cualitativos o cuantitativos.

## EL PROCEDIMIENTO DE DESIGNACIÓN EN LA PRÁCTICA

Los umbrales cuantitativos o cualitativos para ser designados como guardianes se encuentran en el art. 3 (ver *anexo*).

En sí, se trataría de empresas que sean proveedoras de servicios básicos de plataforma, que tengan una repercusión significativa en el mercado interior, actúen como puerta de acceso importante para que los profesionales lleguen a los usuarios finales, y cuenten con una posición afianzada y duradera en el mercado.

Asimismo, la norma fija además criterios cuantitativos para determinar quién es o puede llegar a ser un guardián de acceso, como ser un volumen de negocio anual de 7.500 millones de euros en los últimos tres años, o bien una capitalización de 75.000 millones, o que que tenga 45 millones de usuarios finales mensuales situados en la Unión y más de 10.000 usuarios profesionales activos anuales.

Tal designación no es automática, sino que las propias empresas tienen la responsabilidad de verificar si cumplen con los referidos umbrales cuantitativos. En caso de hacerlo, deberán comunicarlo a la Comisión y proporcionar la información necesaria. Luego, esta última evaluará la información recibida y adoptará una decisión formal por la que se designe a la empresa como guardián.

Por su parte, en circunstancias específicas, la Comisión podrá designar a empresas como guardianes incluso si no alcanzan los umbrales cuantitativos. Asimismo, y por el contrario, podrá decidir no designarlas en circunstancias excepcionales, incluso cuando alcancen tales umbrales. **Después de ser designada como guardián, la empresa contará con seis meses para cumplir con las obligaciones de la LMD.**

## ¿CUÁLES SON LAS NUEVAS REGLAS?

Se imponen un total de 22 obligaciones y prohibiciones a los guardianes (arts. 5, 6 y 7).

### **Las obligaciones del art. 5**

Estas obligaciones serán aplicables de forma inmediata.

#### **Art.5(2): Derecho de las personas consumidoras a evitar el procesamiento, la combinación y el uso cruzado de sus datos, así como el inicio de sesión**

Este artículo está pensado para proteger la privacidad de las personas consumidoras frente a la constante vigilancia a la que están expuestas. La obligación se centra en los datos personales de los usuarios finales. En efecto, a menos que las personas consumidoras **den su consentimiento**, los guardianes no podrán:

- Procesar los datos personales de usuarios finales que utilizan servicios de terceros a través del servicio básico de plataforma del guardián, si tal procesamiento se realiza para publicar anuncios en línea.
- Combinar los datos personales recopilados por uno de sus servicios básicos de plataforma con los datos personales de otro de sus otros servicios básicos de plataforma, con cualquiera de sus otros servicios o con servicios de terceros.

**Ejemplo:** Google, de ser designado como guardián, no podría combinar los datos personales de un usuario recopilados en YouTube, con los datos personales del mismo usuario recopilados en Google Maps.

- Hacer un uso cruzado de los datos personales de un servicio básico de plataforma con otro servicio proporcionado por el guardián.
- Iniciar automáticamente la sesión de los usuarios finales en otros servicios que proporciona el guardián para combinar datos personales.

**Ejemplo:** Google, de ser designado como guardián, no podría iniciar automáticamente la sesión de Gmail de los usuarios finales que inician sesión en la búsqueda de Google.

Por su parte, en el caso de que los usuarios finales no den su consentimiento respecto de la utilización de sus datos, **los guardianes deberán proporcionar una alternativa menos personalizada pero de igual calidad.**

#### **Art.5(3): Elección de diversas ofertas en diferentes canales de venta por parte de las personas consumidoras**

Este artículo busca favorecer la libertad de elección de las personas consumidoras. En efecto, los guardianes no podrán impedir que las empresas ofrezcan a los usuarios finales mejores condiciones (incluidos los precios) en otros mercados de la competencia, o en sus propios sitios web. Esto aumentará las opciones de las personas consumidoras, en tanto permitirá que estos busquen y comparen precios en diferentes canales de venta.

**Ejemplo:** Amazon, de ser designado como guardián, no podría impedir que un librero ofrezca sus libros a un mejor precio en otro mercado en línea, como, por ejemplo, Bol.com o en su propio sitio web.

#### **Art.5(4): Las personas consumidoras deben poder elegir la contratación de servicios básicos de plataforma externos**

Los guardianes permitirán que los usuarios comerciales comuniquen y promuevan ofertas a los usuarios finales, ya sea que estos hayan sido adquiridos a través de un servicio básico de plataforma ofrecido por un guardián u otro canal. Además, los usuarios comerciales podrán celebrar contratos con usuarios finales (como una suscripción de transmisión de películas o música) por fuera del servicio básico de plataforma. Si bien esta obligación se centra en los usuarios comerciales, lo cierto es que generará mayor capacidad de elección para los usuarios finales, en tanto estos podrán recibir ofertas y promociones, y podrán elegir libremente cuáles prefieren y celebrar los respectivos contratos.

**Ejemplo:** las aplicaciones de entrenamiento basadas en suscripción, o de periódicos, o de transmisión de videos podrían compartir ofertas con las personas consumidoras a través de correos electrónicos o en la aplicación de su teléfono móvil, independientemente de dónde se hayan registrado.

### **Art. 5(5): Acceso a contenido externo y suscripciones**

Los usuarios finales deben poder acceder, desde la aplicación para teléfonos móviles (o computadora) de una empresa, a determinado contenido y suscripciones (y otras funciones o elementos), ya sea que dicho contenido haya sido comprado utilizando o no el servicio básico de plataforma del guardián. En otras palabras, los usuarios finales deben tener la libertad de acceder a su contenido y a sus suscripciones a través de las plataformas del guardián, sin importar dónde los hayan comprado.

**Ejemplo:** Google, de ser designado como guardián, no podría evitar que un usuario acceda y vea una película en su teléfono Android, por el simple hecho de haberla comprado mediante su computadora en el sitio web de un tercero. Por su parte, Apple, de ser designado como guardián, no podría restringir que un usuario final acceda y use su suscripción de transmisión de música porque se registró en el sitio web oficial.

### **Art. 5(6): Libertad de reclamar**

Los usuarios deben tener la libertad de plantear incumplimientos por parte del guardián de acceso ante cualquier autoridad pública pertinente, incluidos los tribunales nacionales.

### **Art. 5 (7): Libertad para elegir la opción de pago y el método de registro**

Los guardianes no podrán imponer a las personas consumidoras su propio método patentado de pago, por ejemplo, para realizar compras dentro de la aplicación de sus teléfonos móviles. Sin embargo, lo cierto es que corresponderá a los usuarios comerciales (como los desarrolladores de aplicaciones) implementar la posibilidad de que se utilicen otros métodos de pago al realizar una compra desde una aplicación.

**Ejemplo:** las personas consumidoras podrían usar el método de pago que deseen (como tarjeta de crédito o PayPal) cuando realicen una compra desde una aplicación en su teléfono iPhone o Android.

Además, los guardianes no podrían exigir a los usuarios comerciales que ofrecen productos o servicios a través de su servicio básico de plataforma, que utilicen su propio método patentado de registro o inicio de sesión.

Esta obligación es particularmente relevante para los desarrolladores de aplicaciones para teléfonos móviles.

**Ejemplo:** Apple, de ser designado como guardián, no podría obligar a un consumidor que desee usar una aplicación de seguimiento deportivo, como sería Strava, a utilizar la opción de inicio de sesión de Apple. O bien, Google no podría exigir que se utilice su propio método de registro para crear una nueva cuenta de Spotify en su teléfono Android.

### **Art. 5(8): No restringir la elección de las personas consumidoras mediante la vinculación a los servicios básicos de plataforma**

Los guardianes no podrán exigir a los usuarios finales que se suscriban o se registren en uno de sus servicios básicos de plataforma, como condición para acceder, usar o registrarse en el servicio básico plataforma que desean usar.

**Ejemplo:** Facebook, de ser designado como guardián, no podría obligar a un usuario final a registrarse en Instagram, si simplemente quiere usar Facebook; o Apple no podría obligar a un usuario a registrarse en Apple TV (un servicio de transmisión de TV y películas), si solo quiere registrarse en Apple Music.

## **Las obligaciones en virtud del artículo 6**

Esta sección busca favorecer la libertad de elección de las personas consumidoras. Es importante destacar que estas obligaciones **no son de aplicación automática**, sino que requieren de mayores especificaciones, por lo que es probable que estén sujetas a un diálogo entre la Comisión Europea y los guardianes.

### **Art. 6(3): Libertad para desinstalar aplicaciones**

Las personas consumidoras deben poder desinstalar fácilmente cualquier aplicación en sus teléfonos móviles o computadoras, a excepción de las aplicaciones que son esenciales para el funcionamiento del dispositivo y no puedan ser ofrecidas de forma independiente por un tercero. **Ejemplo:** la aplicación de teléfono o la aplicación de configuración en un teléfono móvil.

Además, las personas consumidoras deben poder cambiar fácilmente la configuración predeterminada de los sistemas operativos, del asistente virtual o de los navegadores web de sus dispositivos, cuando estos dirigen a los usuarios finales a los productos o servicios proporcionados por el guardián.

**Ejemplo:** al pedirle al asistente virtual de Apple (Siri) que reproduzca una canción específica, los consumidores deberían poder decidir y establecer como predeterminado su servicio de transmisión de música preferido (como Spotify o Deezer), en lugar de abrir automáticamente Apple Music. A su vez, si un consumidor ingresa en un enlace desde su correo electrónico en su teléfono inteligente Android, no debería abrirse automáticamente Google Chrome, sino que el usuario debería poder decidir cuál es el navegador predeterminado que prefiere.

Por su parte, cuando las personas consumidoras utilizan por primera vez un motor de búsqueda, un asistente virtual o un navegador web proporcionado por un guardián de acceso, también se les deberá ofrecer una pantalla de elección con alternativas de terceros, donde podrán seleccionar su proveedor preferido.

#### **Art. 6(4): Libertad para instalar aplicaciones y tiendas de aplicaciones de terceros**

Los usuarios finales deben poder instalar y usar aplicaciones (denominadas "carga lateral") y tiendas de aplicaciones de terceros. Además, deben poder configurar fácilmente tales aplicaciones y tiendas como predeterminadas. Sin embargo, esto no debería poner en peligro la integridad del hardware o del sistema operativo.

**Ejemplo:** los usuarios finales podrían instalar una aplicación en su teléfono inteligente que hayan descargado directamente de Internet (como lo pueden hacer en su computadora) o, incluso, descargar una nueva tienda de aplicaciones, que no sea, por ejemplo, la App Store que ofrece Apple o la Play Store que ofrece Google.

#### **Art. 6(5) Prohibición de "auto-preferencia"**

Los guardianes tendrán **prohibido tratar de manera más favorable** a sus propios productos o servicios en comparación con los ofrecidos por

terceros, al momento de proporcionar clasificaciones. Las personas consumidoras deberán beneficiarse de resultados de clasificación precisos e imparciales, especialmente al realizar búsquedas en Internet.

**Ejemplo:** Google no podría clasificar su propio servicio en la parte superior de los resultados de búsqueda. Amazon no podría mostrar siempre sus propios productos en la parte superior y clasificar los productos de vendedores externos debajo.

#### **Art. 6(6): Libertad de cambio y suscripción**

Los usuarios finales podrán cambiarse y suscribirse a aplicaciones y servicios diferentes de los que se accede a través de los servicios básicos de plataforma del guardián.

**Ejemplo:** Apple no podría restringir la posibilidad de cambiar su aplicación de correo electrónico predeterminada, a la aplicación de correo de un rival. Google debería permitir que los usuarios finales cambien y usen fácilmente un navegador diferente de Google Chrome en su teléfono móvil, incluso si Chrome está preinstalado en él.

#### **Art. 6(7) Interoperabilidad con el hardware y el software del guardián**

Los guardianes no podrán reservar para sí mismos sus características de hardware o software. Por el contrario, estos deberán permitir a los usuarios comerciales interoperar y tener acceso, sin cargo, a las funciones de hardware y de software a las que accede o controla el sistema operativo o el asistente virtual del guardián. Las personas consumidoras se beneficiarán de esta obligación, ya que las empresas podrán ofrecer productos o servicios que funcionen a la perfección con el hardware o el software del guardián de acceso.

**Ejemplo:** Apple o Google deberían permitir que una empresa que vende relojes inteligentes interopere con el sistema operativo de Apple o Google en sus teléfonos iPhone y Android respectivamente, como por ejemplo, la capacidad de recibir y responder mensajes de texto o llamadas telefónicas. Asimismo, Apple y Google no podrían restringir estas funciones a sus propios relojes inteligentes. En igual sentido, Apple no podría restringir el uso de hardware NFC en su iPhone.

### **Art. 6(9): Portabilidad de datos**

Las personas consumidoras tendrán derecho a solicitar, de forma gratuita, la portabilidad de los datos que hayan facilitado o que hayan generado al utilizar el servicio básico de plataforma de un guardián. Además, el referido guardián deberá proporcionar gratuitamente las herramientas necesarias para facilitar tal portabilidad, incluidos el acceso continuo y en tiempo real a dichos datos. El artículo está diseñado para ir más allá de los derechos de portabilidad que existen bajo el RGPD y complementarlos.

### **Art. 6(13): Terminación**

Los guardianes no podrán obstaculizar o restringir la capacidad de las personas consumidoras para darse de baja de un servicio básico de plataforma, así como tampoco podrían hacer innecesariamente difícil o complicado darse de baja o cerrar una cuenta. Además, tampoco podrán exigir costos adicionales por tales acciones, así como también deberán proporcionar las condiciones de rescisión del contrato.

**Ejemplo:** si una persona consumidora se suscribió, a través de la aplicación de su teléfono móvil, a YouTube Music, no se le podría obligar a ir al sitio web en su computadora o llamar al servicio de atención al cliente para cancelar tal suscripción. Asimismo, si un consumidor quiere cancelar su membresía en Amazon Prime, no se le podría pedir que pase por múltiples pantallas de confirmación con el fin de disuadirlos.

### **Artículo 7: Interoperabilidad de los servicios de mensajería**

Para entender la interoperabilidad debemos pensar en nuestros correos electrónicos. Por ejemplo, podemos enviar correos desde Gmail a Yahoo y viceversa. Esto es la interoperabilidad.

La LMD incluye una disposición que exige la interoperabilidad para los servicios de mensajería instantánea de los guardianes, **cuando así lo soliciten** los proveedores de mensajería alternativos. Esta obligación se aplicaría, por ejemplo, a Facebook Messenger, iMessage, WhatsApp e Instagram.

Si la interoperabilidad es solicitada, ello implicará, por ejemplo, que los usuarios de los proveedores de mensajería alternativos podrían comunicarse con los usuarios de WhatsApp. Por el momento, se deberá garantizar la inmediata interoperabilidad para enviar mensajes de texto, compartir imágenes, mensajes de voz, videos y otros archivos adjuntos entre dos usuarios. En los próximos 2 a 4 años, dicha obligación irá abarcando también grupos de mensajería y llamadas de voz y video.

Por su parte, **si el guardián proporciona un cierto nivel de seguridad para sus usuarios finales, incluida la encriptación de punto a punto, tal seguridad deberá garantizarse y mantenerse para los otros servicios que interoperen con él.** Sin embargo, vale aclarar que corresponde a los proveedores de servicios de mensajería alternativos solicitar la interoperabilidad. Una vez habilitada, las personas consumidoras tendrán total libertad para elegir si quieren hacer uso de la referida interoperabilidad.

### **Artículo 13: Antielusión**

Los guardianes no podrán encontrarse comprometidos en ningún comportamiento que menoscabe el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la LMD, ya sea de naturaleza contractual, comercial, técnica, o cualquier otra. Esto también incluye el uso de técnicas de comportamiento o de diseño de interfaz que frustren tales obligaciones (es decir, **“patrones oscuros”**).

Además, los guardianes no podrán degradar las condiciones o la calidad de ninguno de los servicios básicos de plataformas principales, que prestan a los usuarios finales que se acojan a los derechos u opciones previstos en los artículos 5, 6 y 7 o, en su caso, dificultar indebidamente el ejercicio de tales derechos, por ejemplo, utilizando patrones oscuros para afectar la autonomía y la toma de decisiones de los consumidores. Asimismo, **la Comisión Europea tendrá el poder de investigar los intentos de elusión, y las organizaciones de consumidores deberán proporcionar cualquier información que puedan tener.**

## Artículos 14 y 15: Obligaciones de información sobre perfiles y fusiones

El artículo 14 exige que los guardianes informen a la Comisión de cualquier intención de fusión o adquisición, en los que las empresas presten servicios básicos de plataforma, o cualquier otro servicio en el sector digital o que permita la recogida de datos. La Comisión compartirá la información recibida con las autoridades competentes de los Estados miembros.

Por su parte, de conformidad con el artículo 15, los guardianes **deberán proporcionar a la Comisión un informe de auditoría independiente que describa las técnicas que utilizan en, o a través, de sus servicios básicos de plataforma, para la elaboración de perfiles de personas consumidoras.**

La Comisión deberá compartir esta información con el Comité Europeo de Protección de Datos. Asimismo, deberá ponerse a disposición del público un resumen de dicha auditoría.

## CUMPLIMIENTO Y SANCIONES

La Comisión Europea es la única entidad responsable de hacer cumplir la LMD. Tiene la potestad de adoptar decisiones por incumplimiento de las obligaciones de los guardianes e imponer **multas elevadas**, así como también puede imponer **multas coercitivas** para obligar al cumplimiento de la LMD o de una decisión de la propia Comisión.

## ¿CUÁLES SON LOS PRÓXIMOS PASOS Y EL CRONOGRAMA?

El texto final se publicó en el DOUE el 12/10/2022. El Reglamento entró en vigor a los 20 días de su publicación (es decir, el **01/11/2022**). Algunos de los artículos se aplicarán directamente desde dicho momento. Es probable que los guardianes sean designados como tales alrededor de agosto o septiembre de 2023. Luego, tendrán 6 meses para cumplir con las nuevas reglas. Por lo tanto, podría esperarse que los principales guardianes comiencen a **cumplir con las nuevas reglas a principios de 2024.**

## INVESTIGACIONES DE MERCADO

Para garantizar que las nuevas reglas y obligaciones se mantengan al día con el ritmo acelerado y cambiante de los mercados digitales, la LMD faculta a la Comisión a llevar a cabo investigaciones de mercado (es decir, un estudio en profundidad de mercados en línea específicos o de una empresa específica). El propósito sería: (i) designar como guardián a una empresa que no cumpla con los umbrales cuantitativos, (ii) identificar si se deben agregar otros servicios del sector digital a la lista de servicios básicos de plataforma, (iii) actualizar la lista de obligaciones y prohibiciones, y (iv) determinar si un guardián se ha visto involucrado en un incumplimiento sistemático, imponer remedios adicionales y restricciones a su capacidad para adquirir otras empresas.

**Los terceros, como las organizaciones de consumidores, tendrán la posibilidad de enviar comentarios durante las investigaciones de mercado relativas a incumplimientos sistemáticos y a nuevos servicios o prácticas.** Asimismo, **podrán estar involucrados en decisiones de incumplimiento y en las especificaciones de las obligaciones del artículo 6.** Por último, **podrán informar** a la Comisión o a las autoridades nacionales competentes sobre cualquier práctica o comportamiento que esté dentro del alcance de la LMD.

## ACCIONES DE REPRESENTACIÓN DE INTERESES COLECTIVOS

La LMD se añadirá al Anexo de la Directiva relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores (Directiva 2020/1828), lo que permitirá entablar acciones representativas para hacer valer los derechos de las personas en virtud de la LMD, y reclamar una indemnización por la vulneración de tales derechos.



# Anexo:

## Umbrales cualitativos en virtud del artículo 3

Una empresa calificará como guardián si:

- a. Tiene un impacto significativo en el mercado interior;
- b. proporciona un servicio básico de plataforma que actúa como puerta de entrada para que usuarios comerciales lleguen a usuarios finales; y
- c. disfruta de una posición afianzada y duradera en sus operaciones, o es previsible que lo haga en un futuro próximo.

Esas condiciones son relativamente generales. La LMD también establece umbrales cuantitativos. Si estos se cumplen, entonces se presume que la empresa también satisface los requisitos cualitativos.

## Los umbrales cuantitativos en virtud del artículo 3

La LMD establece tres criterios acumulativos para que una empresa sea designada como guardián:

- a. La empresa posee una facturación anual dentro de la Unión Europea equivalente a 7.500 millones EUR o más, en los últimos tres ejercicios financieros, o una capitalización de mercado de al menos 75.000 millones EUR en el último ejercicio financiero, y presta el mismo servicio de básico de plataforma en, al menos, tres Estados miembros; y
- b. La empresa proporciona servicios básicos de plataforma a al menos 45 millones de usuarios finales mensuales activos ubicados en la UE (en promedio en el último año financiero), y al menos 10.000 usuarios comerciales anuales activos establecidos en la UE;
- c. Los dos umbrales del punto (b) deberán cumplirse en cada uno de los tres ejercicios financieros anteriores.