

Prólogo

Cani Fernández Vicién, Presidenta de la CNMC

Es un honor para mí presentar esta primera edición del *Anuario de los Mercados y la Competencia* editada y coordinada por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC). Este Anuario recoge el testigo del *Anuario de la Competencia*, editado desde 1996 hasta 2023 y que, gracias al impulso de la Fundación ICO en colaboración con la Universidad Autónoma de Barcelona y con el excelente liderazgo de Lluís Cases, se ha convertido en una obra de referencia en el estudio y análisis del derecho y política de competencia. La CNMC asume con entusiasmo la responsabilidad de continuar con este proyecto, con el objetivo de seguir impulsando el éxito y la visibilidad de esta obra, de gran valor tanto para este organismo como para la Academia.

Cada año, el *Anuario de los Mercados y la Competencia* continuará ofreciendo análisis rigurosos y de actualidad sobre competencia y regulación eficiente. Para ello, contará con la participación de destacados especialistas que abordarán en sus artículos las novedades más destacadas. Como parte de nuestro compromiso con la difusión de la publicación, cada edición será de acceso libre y gratuito a través de la [web del propio Anuario](#). En ella podrán consultarse las ediciones completas, artículos seleccionados o realizar búsquedas con su tesoro específico.

En esta primera edición, hemos querido centrar la atención en la economía digital. La creciente digitalización de los mercados y la consolidación del poder de las plataformas han generado retos regulatorios, económicos y jurídicos. Conscientes de su relevancia, hemos reunido en este volumen a destacados especialistas que, con distintas perspectivas, analizan las transformaciones y las implicaciones en términos de competencia y regulación sobre distintas áreas -desde los semiconductores, hasta los datos o la inteligencia artificial.

Xavier Vives, en su artículo sobre plataformas digitales, *big tech*, y competencia digital examina cómo la digitalización, el Big Data y la inteligencia artificial han transformado las estrategias de las empresas, generando economías de escala y efectos de red que favorecen la dominancia de *big tech*. Aborda asimismo las tensiones entre los objetivos de eficiencia, estabilidad y privacidad, y los desafíos para los reguladores y autoridades de competencia. La percepción general es que las normas actuales para la defensa de la competencia pueden no ser la herramienta adecuada, y que la regulación ex ante debería desempeñar un papel importante. No obstante, también se debe considerar que la intervención pública es propensa a errores, normalmente va a la zaga de la evolución del mercado y, cuando intenta mirar hacia el futuro, necesita anticipar acontecimientos muy inciertos. El artículo concluye que tanto la política como la regulación de la competencia deben estar a la altura de este desafío. En particular, deben garantizar que la capacidad disruptiva de la tecnología para mejorar el bienestar se materialice y, así, genere beneficios para los consumidores y la sociedad en general sin poner en peligro la privacidad, la seguridad de las transacciones y la integridad del mercado.

Judith Arnal examina en su artículo el papel estratégico de la industria de los microchips, que ha conducido a una carrera global por su dominio. Entre otros elementos, analiza las medidas de apoyo que se han adoptado por parte de distintos países para respaldar a esta industria a nivel nacional y también la respuesta de la UE. Concluye que la Europa debe enfrentarse al desafío estra-

tégico que representan los microchips con una visión clara y medidas bien orientadas, que le permitan reforzar aquellos eslabones donde ya posee una posición de fortaleza, y no tanto competir por una autosuficiencia inalcanzable en una cadena de valor globalizada. Incluye así una serie de recomendaciones de política para la UE y sus Estados miembros, algunas con importantes vínculos con la competencia, como sería el enfoque proporcionado por el régimen de ayudas de Estado.

Otro de los pilares básicos de la transformación digital son los servicios de nube. El artículo de Renata Sánchez Lollano y Javier Martín analiza este mercado desde una perspectiva de promoción de la competencia. Incluye un resumen de los principales resultados de la consulta pública abierta por la CNMC en el marco del estudio de los servicios de nube, que apuntan a la existencia de distintos retos de competencia en el mercado. El diagnóstico coincide en la existencia de dificultades al cambio de proveedor y al *multicloud*, como barreras técnicas o costes de salida. Dada la importancia de este sector, concluyen sobre la importancia de la realización de recomendaciones de promoción de la competencia que puedan contribuir de forma efectiva a la mejora de la eficiencia en el sector.

A continuación, Eugenio Olmedo examina la relación entre el derecho de la competencia y la economía del dato, abordando cómo el acceso a datos se ha convertido en un factor clave para la competencia. Explica que, en la actualidad, solo unas pocas empresas acaparan las principales fuentes de obtención de datos y, además, aplican estrategias para impedir que potenciales rivales puedan acceder a ellos. Expone que los fallos de mercado que se dan en los mercados de datos requieren complementar la aplicación del derecho de la competencia con un marco regulatorio *ex ante*. En este sentido, la solución regulatoria adoptada por la Unión Europea establece tres niveles graduales de obligaciones: la regulación específica dirigida a los guardianes de acceso por el Reglamento de los Mercados Digitales, las obligaciones de acceso impuestas por el Reglamento de Datos y el Reglamento de Gobernanza de Datos destinado a facilitar el acceso y la transparencia de datos.

Antonio Robles analiza en su artículo la relación entre la inteligencia artificial y la competencia desde tres perspectivas: el funcionamiento de la competencia en el sector de la inteligencia artificial generativa, el uso de la inteligencia artificial para facilitar posibles prácticas anticompetitivas, y la aplicación de la inteligencia artificial por parte de las autoridades de la competencia en su labor de supervisión del mantenimiento de la competencia en el mercado. Respecto al primer punto de vista, expone que la oferta de los insumos principales de la inteligencia artificial generativa se encuentra en la actualidad altamente concentrada, y los principales operadores están integrados verticalmente o, con frecuencia, vinculados por alianzas estratégicas. Por otro lado, menciona que la inteligencia artificial ha sido empleada en los mercados para facilitar conductas anticompetitivas. En consecuencia, plantea que corresponde a las autoridades de la competencia actuar y garantizar la competencia en el mercado y servirse de inteligencia artificial para facilitar la aplicación de las normas de la competencia, la investigación y el análisis de datos.

Alejandro González, Raquel Tárrega y Sergio Vela exploran en su artículo la intersección entre digitalización, economía conductual y consumidores. Analizan cómo los sesgos de comportamiento pueden ser utilizados por las plataformas digitales para diseñar estrategias comerciales (*dark patterns*) que influyan en las decisiones de los consumidores y afectan la competencia. Indican que existe margen para la intervención de las autoridades públicas, y si bien no está resuelto cual sería el enfoque más apropiado, consideran importante que, en todo caso, los poderes públicos y las autoridades supervisoras conozcan e incorporen las aportaciones procedentes de las ciencias conductuales para guiar al consumidor hacia decisiones más informadas (a través de *nudges* y mejoras en la transparencia).

Para proteger la competencia en beneficio de los consumidores, garantizando la contestabilidad y la equidad, en los últimos años la Comisión Europea ha sido pionera en las investigaciones antimonopolio en los mercados digitales y ha aprobado la Ley de Mercados Digitales (DMA). El artículo de Philipp Dimakopoulos y Lluís Saurí-Romero pretende ofrecer una visión general de estos esfuerzos, ya que la Comisión Europea ha investigado y multado a plataformas digitales por abusar de su posición dominante mediante prácticas anticompetitivas de autopreferenciación, vinculación, condiciones comerciales desleales, cláusulas de exclusividad y denegación de suministro. En este repaso los autores destacan la necesidad y el papel del análisis económico para identificar prácticas que pueden traducirse en efectos anticompetitivos y en perjuicios para el consumidor. El ejercicio en curso de la Comisión de elaborar nuevas directrices sobre exclusión forma parte del esfuerzo por hacer más eficaz la aplicación de las normas antimonopolio, basándose en la experiencia adquirida en los últimos años.

Desde una perspectiva latinoamericana, Andrea Marván Saltiel, presidenta de la COFECE de México, expone en detalle la respuesta de la COFECE frente a los retos y oportunidades de la transformación digital. Su artículo expone las iniciativas que ha liderado esta Comisión que, explica, van desde opiniones regulatorias innovadoras hasta el fortalecimiento institucional mediante la creación de áreas especializadas. El artículo destaca además la importancia de fortalecer la cooperación internacional para desarrollar enfoques regulatorios más efectivos. En este sentido, además de México, también se mencionan las iniciativas de otros países en América Latina como Brasil, Chile y Colombia, en los que también se han adoptado acciones innovadoras para modernizar sus marcos regulatorios y fortalecer la competencia económica.

Desde la perspectiva de defensa de la competencia, Micaela Arias, en su artículo sobre el control de concentraciones en la economía digital, detalla el reto que supone la aplicación del marco clásico a la economía digital. Por un lado, muchas concentraciones digitales escapan a los umbrales de notificación tradicionales, aunque puedan afectar significativamente a la competencia. Por otro lado, las autoridades de competencia han sido criticadas por subestimar los riesgos que suponían para la competencia en los casos en que sí se analizaron. Apunta que, para corregirlo, varias jurisdicciones han introducido nuevos umbrales que, sin embargo, para las empresas pueden suponer menor seguridad jurídica y mayores cargas. También se han impulsado desarrollos académicos para adaptar las teorías del daño a las singularidades de la economía digital y para suavizar el estándar de prueba. En definitiva, concluye que el análisis de concentraciones digitales requiere ir más allá de los enfoques tradicionales centrados en el impacto sobre precios, integrando parámetros como la calidad, la privacidad y la innovación.

Francisco Roig realiza un análisis sobre la resolución de la CNMC en el expediente sancionador de Booking. Tras exponer una descripción de la actividad de Booking en el sector hotelero español, el autor pone el foco sobre las conductas sancionadas por ser consideradas contrarias a la competencia, al tratarse de un abuso de posición dominante. Es un caso de especial relevancia, al ser la primera vez que la plataforma es sancionada por prácticas anticompetitivas y al derivar en la imposición de las multas más elevadas de la historia de la CNMC.

Pablo Velasco continúa con el análisis de las actuaciones de la CNMC frente a conductas anticompetitivas en el ámbito digital. Expone el caso Amazon/Apple Brandgating, en el que estas empresas acordaron determinadas prácticas en relación con el comercio en línea que se consideraron contrarias a la competencia. El autor expone que la CNMC estableció que se trataba de una

infracción de los artículos 1 de la Ley de Defensa de la Competencia y 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, así como el análisis que se realizó para llegar a esta conclusión.

Daniel Ollé, Juan Diego Otero y Virginia Rodríguez estudian la evolución de la política regulatoria de las comunicaciones electrónicas ante la transformación digital. Analizan cómo la convergencia tecnológica ha transformado la regulación del sector y cuáles son los desafíos actuales. Sostienen que el modelo regulador europeo de las telecomunicaciones ha funcionado correctamente y apuntan los elementos clave que deben tenerse en cuenta en las reformas regulatorias en discusión para asegurar su liderazgo en conectividad sin comprometer el modelo que ha permitido el desarrollo de redes de alta calidad y precios accesibles para los consumidores.

Por su parte, Iván Santos y Andrés García presentan un análisis sobre la liberalización del transporte ferroviario en España, siendo esta una de las reformas estructurales más significativas impulsadas por la Unión Europea. Examinan el impacto que ha tenido la liberalización de los servicios comerciales, la cual ha mejorado la eficiencia del sector, incrementado la demanda y promovido una alternativa sostenible frente a otros medios de transporte. Por otro lado, el artículo propone medidas para avanzar y mejorar la licitación de los servicios públicos ferroviarios, que ahondará en los beneficios expuestos, mejorando el bienestar de la sociedad en general.

Finalmente, Rafael Sánchez Aristi y María Álvarez San José examinan una propuesta de liberalización de los mercados de gestión de derechos de propiedad intelectual. Se inspiran para ello en mercados calificados tradicionalmente como monopolios naturales y en particular en dos industrias de red paradigmáticas, la de las telecomunicaciones y la de la energía. Los autores exponen los riesgos para la competencia efectiva derivados de la estructura de la gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual, partiendo de las intervenciones sancionadoras de los abusos de posición de dominio cometidos por las entidades de gestión. Consideran que la regulación actual de los entes de gestión no es adecuada para mitigar esos riesgos, por lo que esbozan una propuesta de reforma de liberalización en estos mercados a partir de la inspiración de las antedichas industrias de red de telecomunicaciones y energía.

En definitiva, estas breves pinceladas sobre cada uno de los artículos resumen el valioso y enriquecedor contenido de la primera edición del Anuario. Desde la CNMC, agradecemos profundamente a todos los autores su contribución y compromiso con el estudio de la competencia. También a los miembros de la organización del Anuario, por su dedicación y esmero, haciendo posible esta publicación. Con esta edición lanzamos un proyecto ilusionante, que cuenta con nuestro máximo compromiso.

Queremos concluir esta primera edición con un reconocimiento muy especial a María Álvarez, a quien dedicamos este Anuario con enorme cariño y admiración. Compañera ejemplar y referente indiscutible del Derecho de la Competencia, ha dejado una huella profunda en la CNMC y en todos los que hemos tenido el privilegio de compartir con ella su trayectoria.

Te doy la bienvenida al Anuario de los Mercados y la Competencia. Esperamos que te resulte de interés y utilidad.

Caní Fernández Vicién
Presidenta de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia