

ACUERDO DE NO INCOACIÓN Y ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES

OPINIONES FALSAS PLATAFORMAS

S/0053/19

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidenta

D^a. Cani Fernández Vicién

Consejeros

D^a. María Jesús Martín Martínez

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario del Consejo

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 6 de noviembre de 2023

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**), con la composición expresada, ha dictado el siguiente acuerdo en relación con las actuaciones tramitadas por la Dirección de Competencia (**DC**), a raíz de una denuncia presentada por la ORGANIZACION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS (**OCU**), contra AMAZON EU Sarl (**AMAZON**), BOOKING HISPÁNICA, S.L., (**BOOKING**) y TRIPADVISOR SPAIN, S.L (**TRIPADVISOR**) por supuestas conductas prohibidas por el artículo 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**).

TABLA DE CONTENIDO

1. ANTECEDENTES	3
2. PARTES	4
2.1. DENUNCIADAS	4
2.1.1 AMAZON EU Sarl (AMAZON)	4
2.1.2 BOOKING HISPÁNICA, S.L., (BOOKING)	4
2.1.3 TRIPADVISOR SPAIN, S.L (TRIPADVISOR)	5
2.2. DENUNCIANTE	6
ORGANIZACION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS (OCU)	6
3. MERCADOS AFECTADOS	6
3.1. Principios	6
3.1.1 Mercado de producto	6
3.1.2 Mercado geográfico	7
3.2. Aplicación al caso	8
3.2.1. Mercado de prestación de servicios de intermediación en mercados en línea 8	
3.2.1.1. Mercado de producto	8
3.2.1.2. Mercado geográfico	9
3.2.2. Mercado de prestación de servicios de intermediación por parte de agencias de viaje en línea	9
3.2.2.1. Mercado de producto	9
3.2.2.2. Mercado geográfico	10
3.2.3. Mercado de servicios de metabúsqueda para viajes	10
3.2.3.1. Mercado de producto	10
3.2.3.2. Mercado geográfico	11
4. HECHOS DENUNCIADOS	11
5. FUNDAMENTOS DE DERECHO	14
5.1. Competencia para Resolver	14
5.2. Objeto del acuerdo y propuesta del órgano instructor	15
5.3. Valoración de la Sala de Competencia	15
5.3.1. Principios	15
5.3.2. Aplicación al caso	17
5.3.2.1. Inexistencia de indicios concretos en la denuncia contra las plataformas denunciadas	17
5.3.2.2. Medidas y políticas de control implementadas por las plataformas denunciadas	18
5.3.2.3. Inaplicación directa de los precedentes citados por la denunciante	23
5.3.2.4. Examen del encaje indiciario de la conducta en otros preceptos de la LCD 24	
5.3.2.5. Posible existencia de otros indicios de infracción	25
6. ACUERDA	26

1. ANTECEDENTES

- (1) El 26 de noviembre de 2019, tuvo entrada en la CNMC una denuncia de la OCU contra AMAZON, BOOKING y TRIPADVISOR por supuestas prácticas restrictivas de la competencia¹.
- (2) Las conductas denunciadas se enmarcan en el contexto de opiniones y valoraciones incluidas en las plataformas denunciadas.
- (3) El objeto fundamental de la denuncia es el presunto falseamiento de la competencia por parte de las tres entidades denunciadas, que estarían llevando a cabo (según la denuncia) actos de competencia desleal por falsedad de los datos utilizados por empresas para valorar sus productos y servicios en detrimento de otros empresarios que no utilicen estos mecanismos, alterando con ello la libre competencia con infracción de la normativa de competencia desleal, siempre según la denuncia.
- (4) Teniendo en cuenta lo anterior, y con el objeto de determinar si tales conductas podrían ser constitutivas, tal como denunciaba la OCU, de una infracción del artículo 3 de la LDC que pudiese justificar, en su caso, la incoación de un expediente sancionador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.2 de la LDC, la DC acordó iniciar una información reservada bajo la referencia S/0053/19.
- (5) El 10 de enero de 2020, conforme a lo previsto en el artículo 39.1 de la LDC, la DC remitió tres requerimientos de información a AMAZON, BOOKING HISPÁNICA, S.L. y TRIPADVISOR. Las contestaciones de TRIPADVISOR y AMAZON fueron recibidas con fechas 6 y 10 de febrero respectivamente².
- (6) El 30 de enero de 2023, la DC remitió un requerimiento de información a BOOKING B.V. El 23 de febrero de 2023, BOOKING remitió su escrito de respuesta, junto con una versión no confidencial³.

¹ Folios 6 a 43.

² Folios 86-95 y siguientes (contestación de TRIPADVISOR), folios 142 y siguientes (AMAZON).

³ Folios 216-228.

2. PARTES

2.1. DENUNCIADAS

2.1.1 AMAZON EU Sarl (AMAZON)

- (7) Amazon EU Sarl pertenece al grupo Amazon, constituido por las siguientes cuatro empresas:
- (i) Amazon Services Europe S.À.R.L., que presta servicios de intermediación a terceros vendedores, permitiéndoles ofrecer productos para su venta en todas las Amazon Store en la UE, incluyendo www.amazon.es;
 - (ii) Amazon Europe Core S.À.R.L., que es la entidad responsable de operar los sitios web de las Amazon Store en la UE;
 - (iii) Amazon EU S.À.R.L. ("AEU"), que se encarga de la venta minorista en todas las Amazon Store de la UE de los bienes físicos que adquiere de los vendedores;
 - (iv) Amazon Online Spain, S.L.; que presta servicios de publicidad online.
- (8) Por tanto, Amazon EU Sarl Sucursal en España es una empresa constituida en el año 2015 en Madrid, cuya actividad está centrada en el comercio al por menor de por correo, referido a un catálogo de productos diversos.
- (9) En lo que respecta a su objeto social, este consiste en la adquisición y distribución de productos físicos y servicios a través de las páginas web de Amazon.es y es.buyvip.com y realización de operaciones comerciales, industriales o financieras, gestión y administración de dichas actividades.

2.1.2 BOOKING HISPÁNICA, S.L., (BOOKING)

- (10) Booking.com B.V. (BOOKING.COM) es una sociedad constituida en los Países Bajos que ofrece a través de su sitio web www.booking.com (y sus variantes regionales) un servicio de reserva en línea de alojamientos (hoteles, hostales, alquiler de apartamentos, albergues juveniles...), en el cual los alojamientos participantes ofrecen la reserva de habitaciones y los visitantes pueden reservar en línea en dichos alojamientos.
- (11) BOOKING HISPÁNICA, S.L. se encarga de proveer servicios de soporte para el beneficio y bajo demanda de BOOKING.COM BV ("booking.com"), incluyendo la promoción al cliente del portal booking.com entre los alojamientos y socios estratégicos en España y campañas de información a los alojamientos y a los socios.

- (12) **BOOKING.COM** pertenece a la empresa estadounidense Bookings Holdings Inc., propietaria también de las siguientes empresas:
- Agoda Company Pte. Ltd. (AGODA), sociedad constituida en Singapur que ofrece a través de su sitio web www.agoda.com (y sus variantes regionales) un servicio de reserva en línea de alojamientos, dirigido principalmente a clientes en la región Asia-Pacífico, en el cual los alojamientos participantes ofrecen la reserva de habitaciones y los visitantes pueden reservar en línea en dichos alojamientos;
 - KAYAK Software Corporation (KAYAK), sociedad constituida en los EE.UU. que ofrece a través de su sitio web www.kayak.com (y sus variantes regionales) un servicio de metabúsqueda en línea que permite a sus usuarios comparar itinerarios de viaje y tarifas procedentes de distintos sitios web, incluyendo billetes de avión, alojamiento y alquiler de coches; y
 - Priceline.com LLC (PRICELINE), sociedad constituida en los EE.UU. que ofrece a través de su sitio web www.priceline.com un servicio de reserva en línea de alojamientos dirigido principalmente a clientes en EE.UU.
- (13) Booking.com está disponible en 43 idiomas y ofrece más de 28 millones de opciones de alojamiento, incluidas más de 6,6 millones de opciones en casas, apartamentos y otros alojamientos únicos.

2.1.3 TRIPADVISOR SPAIN, S.L (TRIPADVISOR)

- (14) TRIPADVISOR es una plataforma online en la que se recogen opiniones en torno a determinados negocios del sector turístico (hoteles, restaurantes, bares, discotecas, cruceros, etc.).
- (15) Tiene presencia en 49 mercados a nivel global y más de 460 millones de visitantes únicos al mes. El volumen de registro es de más de 760 millones de opiniones turísticas y aproximadamente 7 millones de restaurantes y alojamientos cuentan con reseñas en Tripadvisor.
- (16) La plataforma lleva a cabo la elaboración de un ranking en el que se crea un sistema de clasificaciones de los viajeros en función de:
- Opiniones personales de los clientes.
 - Relación calidad – precio.
 - Clasificación por distancia, ubicando primero a los establecimientos que se encuentran más céntricos.

2.2. DENUNCIANTE

ORGANIZACION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS (OCU)

- (17) La OCU es una asociación de consumidores válidamente constituida con arreglo a la Ley Orgánica 1/2002 de fecha 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación y, como tal, está inscrita en el Registro de Asociaciones del Ministerio del Interior (nº 181) y en el Registro del Instituto Nacional de Consumo (nº 10).
- (18) Fue creada en 1975 como asociación privada independiente y sin ánimo de lucro y su objetivo fundamental es la defensa de los derechos de los ciudadanos de España como consumidores. Con esa finalidad, la OCU está integrada en diferentes asociaciones y federaciones de representación de los consumidores en el ámbito internacional.
- (19) Si bien su sede se encuentra en Madrid, desde 2018 la OCU llevó a cabo la apertura de delegaciones en todo el territorio español, concretamente en Sevilla, Bilbao, Valladolid, Valencia, Toledo y Zaragoza.

3. MERCADOS AFECTADOS

3.1. Principios

3.1.1 Mercado de producto

- (20) El concepto de mercado de producto implica que existe una competencia efectiva entre los productos o servicios que forman parte del mismo, debido a que, atendiendo al uso específico de dichos productos o servicios, existe un grado suficiente de sustituibilidad entre ellos.
- (21) Un análisis de este tipo no se puede limitar a examinar las características objetivas de los productos y servicios en cuestión, sino que también debe tener en cuenta las condiciones competitivas y la estructura de la oferta y la demanda.
- (22) En este sentido, las empresas se ven sometidas a tres fuentes principales de presiones competitivas: la sustituibilidad de la demanda, la sustituibilidad de la oferta y la competencia potencial.
- (23) Desde una perspectiva económica, para la definición del mercado de producto, la sustituibilidad de la demanda es el medio más inmediato y eficaz de restringir el comportamiento de los proveedores de un determinado producto⁴. Así, la sustituibilidad de los productos o servicios a efectos de la definición del mercado

⁴ COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (97/C 372/03), párrafo 13 (“**Comunicación sobre la definición del mercado relevante**”).

relevante debe evaluarse, principalmente, desde la perspectiva de la demanda de los consumidores.

- (24) Desde esta perspectiva, los factores que pueden tenerse en cuenta son la naturaleza y las características técnicas de los productos o servicios en cuestión, las preferencias de los consumidores, los costes y barreras de cambio, los hechos observados en el mercado, el historial del desarrollo de dichos productos o servicios y también la práctica comercial de la empresa⁵. Además, el hecho de que existan en el mercado empresas independientes especializadas en la fabricación y la venta del producto o servicio es un “*importante indicio*” de la existencia de un mercado distinto para ese producto o servicio⁶.
- (25) Por otro lado, la sustituibilidad de la oferta también puede tenerse en cuenta al definir mercados en ciertos casos (particularmente, en los casos en los que sus efectos son equivalentes a los de la sustituibilidad de la demanda en términos de eficacia y de respuesta inmediata). Existe sustituibilidad por el lado de la oferta cuando los proveedores pueden pasar a fabricar los productos de referencia y comercializarlos a corto plazo, sin incurrir en costes o riesgos adicionales significativos, en respuesta a pequeñas variaciones relativas en precios o condiciones de la demanda. Cuando se cumplan estas condiciones, la producción adicional que se comercialice tendrá un efecto restrictivo sobre el comportamiento competitivo de las empresas afectadas.
- (26) La tercera fuente de presión competitiva, la competencia potencial, no se tiene en consideración para la definición del mercado, puesto que las condiciones en que la competencia potencial representará realmente una presión competitiva dependen del análisis de factores y circunstancias específicas relacionados con las condiciones de acceso. En caso necesario, este análisis no se lleva a cabo hasta una fase posterior, una vez que se haya determinado la posición de las empresas que participan en el mercado de referencia y dicha posición plantee problemas desde el punto de vista de la competencia⁷.

3.1.2 Mercado geográfico

- (27) El mercado geográfico relevante comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación

⁵ Caso T-201/04, *Microsoft v Commission*, EU:T:2007:289, párrafo 925. Además, la Comunicación sobre la definición del mercado relevante, párrafos 38 a 43, señala también los siguientes elementos: (i) elementos de prueba de una sustitución en un pasado reciente; (ii) ensayos cuantitativos específicamente concebidos para delimitar los mercados; (iii) opiniones de clientes y competidores; (iv) preferencias de los consumidores; (v) obstáculos y costes relacionados con el desplazamiento de la demanda hacia productos sustitutivos; y (vi) diferentes categorías de clientes y discriminación de precios.

⁶ Caso T-201/04, *Microsoft v Commission*, EU:T:2007:289, párrafo 927.

⁷ Comunicación sobre la definición del mercado relevante, párrafo 24.

de los servicios en cuestión, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas y que puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia en ella prevalecientes son sensiblemente distintas a aquéllas⁸.

3.2. Aplicación al caso

- (28) Según la denunciante, el mercado en el que se estarían produciendo las conductas supuestamente anticompetitivas es el de la distribución minorista de bienes de consumo⁹, donde a su juicio existe una fuerte competencia y donde las grandes superficies ofertan una amplia variedad de productos, lo cual le lleva a la afirmación de que es bastante probable que esta conducta pueda efectivamente excluir del mercado a otros competidores, que no utilicen estas supuestas prácticas ilícitas.
- (29) Sin embargo, teniendo en cuenta lo establecido en los diversos precedentes en lo que respecta a los mercados en los que operan las empresas objeto de la denuncia, se considera que los mercados afectados por las prácticas alegadas serían, en su caso, los que se indican a continuación.

3.2.1. Mercado de prestación de servicios de intermediación en mercados en línea

3.2.1.1. Mercado de producto

- (30) AMAZON opera a los efectos de este expediente en el mercado de producto de servicios de intermediación en mercados en línea (*marketplace*), caracterizado por ser una plataforma de dos caras que sirve de intermediaria entre consumidores (a los que ofrece la posibilidad de encontrar vendedores y sus ofertas, y de comprar sus productos) y vendedores (a los que ofrecen, entre otros servicios, la posibilidad de listar y vender sus productos en la página web del mercado en línea), facilitando la compra de productos por Internet.
- (31) Los diferentes mercados en línea ofrecen distintos rangos de productos, grados de especialización, tamaño, modelos de negocio, etc. pero tienen en común que sirven, al menos, a dos grupos de usuarios: los consumidores y los vendedores.
- (32) Los servicios, precios, y términos y condiciones ofrecidos difieren considerablemente en cada una de las caras del mercado, por lo que puede

⁸ Comunicación sobre la definición del mercado relevante, párrafo 8.

⁹ Ver Folio 40 del texto de denuncia

afirmarse que existen dos grupos diferentes de usuarios en cada una de las caras del mercado en línea que presentan demandas y necesidades distintas.

- (33) Adicionalmente, es preciso puntualizar que, aunque existen mercados en línea especializados en determinados tipos de productos (por ejemplo, ropa, bricolaje, etc.) – que se podrían denominar mercados en línea verticales–, otros, como AMAZON, pueden denominarse mercados en línea horizontales por cuanto ofrecen una amplia gama de productos.
- (34) En, cualquier caso, no es necesario pronunciarse sobre la exacta definición del mercado de producto al no afectar a las conclusiones del análisis.

3.2.1.2. Mercado geográfico

- (35) En lo que respecta al mercado de prestación de servicios de intermediación en mercados en línea, en algunos mercados digitales, como en el caso Google Shopping, la Comisión Europea (**CE**) consideró que tanto el mercado de los comparadores de precios como el de las búsquedas generales son nacionales. Ello debido principalmente a factores relacionados con la compartimentación nacional de dichos mercados, como el idioma y/o la existencia de motores de búsqueda "nacionales"¹⁰.
- (36) De cualquier forma, no es necesario valorar la aplicación de los principios de dichos precedentes al presente caso, en la medida en que no se requiere cerrar la definición de mercado al no resultar determinante para las conclusiones del análisis.

3.2.2. Mercado de prestación de servicios de intermediación por parte de agencias de viaje en línea

3.2.2.1. Mercado de producto

- (37) BOOKING opera en el mercado de prestación de servicios de intermediación por parte de agencias de viaje en línea (**OTAs**, por sus siglas en inglés “*online travel agencies*”), configurando un mercado de dos caras:
- Por un lado, las OTAs ofrecen servicios de marketing y funcionalidad de reserva a los distintos proveedores de servicios de viaje (TSPs, travel service providers).
 - Por otro lado, las OTAs proporcionan servicios de búsqueda, comparación y reserva al usuario final.

¹⁰ Ver caso T-612/17 – *Google Shopping*, ECLI:EU:T:2021:763, párrafo 53.

- (38) En la concentración M.8416 *The Priceline Group/Momondo Group Holdings*, la CE concluyó que era necesario considerar una segmentación de mercados, dentro de las OTAs, por tipo de servicios de viaje (vuelos, hoteles, paquetes vacacionales, alquiler de coches...), dada la opinión en este sentido de la mayoría de los que respondieron al test de mercado¹¹. De manera similar se pronuncia la misma CE en su posterior decisión en la concentración M.9005 *Bookings Holdings/HotelsCombined*.
- (39) No obstante, a efectos del presente caso, no se considera necesaria la definición del mercado de producto por no afectar ésta a las conclusiones del análisis.

3.2.2.2. Mercado geográfico

- (40) Los precedentes comunitarios señalan que los mercados de distribución de los distintos tipos de servicios de viajes podrían ser de dimensión nacional.
- (41) Así, las decisiones de la CE en las concentraciones M.8046 *TUI/Transat*¹² y M.6163 *AXA/PERMIRA/OPODO/GO VOYAGES/EDREMAS*¹³ declararon que resulta probable que los mercados de distribución de los distintos tipos de servicios de viajes sean nacionales, especialmente a tenor de las barreras lingüísticas¹⁴.
- (42) De cualquier manera, no es necesario valorar la aplicación de los principios de dichos precedentes al presente caso, en la medida en que no es preciso cerrar la definición de mercado dado que ello no altera las conclusiones del análisis.

3.2.3. Mercado de servicios de metabúsqueda para viajes

3.2.3.1. Mercado de producto

- (43) Tripadvisor opera en el mercado de servicios de metabúsqueda, (**MSS**, por sus siglas en inglés “*metasearch sites*”). En concreto en los MSS para viajes, permitiendo a los consumidores buscar y comparar precios de vuelos, habitaciones de hotel (incluidos otros tipos de alojamiento vacacional), coches de alquiler, viajes combinados, restaurantes y servicios similares. Otros

¹¹ En los párrafos 46 y siguientes de dicha decisión se recogen los motivos que aportaron para considerar mercados más estrechos por tipo de servicios de viaje.

¹² Párrafos 104 y siguientes de dicha decisión.

¹³ Párrafos 29 y siguientes de dicha decisión.

¹⁴ Autoridades nacionales de competencia aplicando el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) también han analizado el mercado en clave nacional. Es el caso de las decisiones de la autoridad alemana de competencia, de 20 de diciembre de 2013 y 23 de diciembre de 2015, relativas a HRS y BOOKING.COM. Y de las decisiones de las autoridades de competencia francesa, italiana y sueca, de fechas comprendidas entre el 15 y 21 de julio de 2015, dirigidas a BOOKING.COM.

operadores relevantes en el mercado de MSS para viajes serían Google o Trivago.

- (44) En lo que respecta a los precedentes a nivel europeo, la CE consideró si los MSS y las OTAs forman parte del mismo mercado o de mercados separados¹⁵. En este sentido señaló que *"(...)ambos pretenden atraer a clientes interesados en organizar sus viajes, [sin embargo] parecen ofrecer servicios diferentes y, por lo general, operan sobre la base de modelos empresariales distintos"*.¹⁶
- (45) En su práctica decisoria anterior, la CE consideró que la prestación de servicios de MSS (al igual que la de las OTAs) podía segmentarse aún más por tipo de productos de viaje, entre vuelos, hoteles, alquiler de coches y viajes combinados, pero dejó abierta la definición del mercado¹⁷.
- (46) De cualquier manera, en el presente caso no se considera necesario cerrar la definición de mercado por no afectar a las conclusiones.

3.2.3.2. Mercado geográfico

- (47) En lo que respecta al mercado geográfico, la Comisión consideró que, debido a las barreras lingüísticas, es probable que los mercados de OTA y MSS sean de alcance nacional, pero finalmente dejó abierta la definición del mercado¹⁸.
- (48) De cualquier manera, no se estima necesario valorar la aplicación de los principios de dichos precedentes al presente caso, en la medida en que no se requiere cerrar la definición de mercado por no alterar las conclusiones del análisis.

4. HECHOS DENUNCIADOS

- (49) Tal y como se ha señalado, los tres operadores denunciados, AMAZON, TRIPADVISOR y BOOKING son plataformas en las que los usuarios tienen la posibilidad de publicar revisiones y opiniones acerca de los productos o servicios vendidos o recomendados en las mismas. Dichas publicaciones son, a juicio de la denunciante, un instrumento crucial a la hora de valorar la eficiencia de dichas plataformas. Fundamentalmente en el contexto actual en el que, tal y como

¹⁵ M.8416 – The Priceline Group / Momondo Group Holdings, párrafo 40; y M.9005 – Booking Holdings / HotelsCombined, párrafo 39.

¹⁶ M.8416 – The Priceline Group / Momondo Group Holdings, párrafo 46; M.9005 – Booking Holdings / HotelsCombined, párrafo 43.

¹⁷ M.8416 – The Priceline Group / Momondo Group Holdings, párrafo 44.

¹⁸ Decisiones M.8416 – The Priceline Group / Momondo Group Holdings, párrafo 68, y M.9005 – Booking Holdings / HotelsCombined, párrafo 72.

destaca la denunciante, el comercio electrónico ha adquirido un rol crucial en las transacciones que se llevan a cabo día a día.

- (50) La denunciante señala que una de las características del comercio electrónico es la imposibilidad por parte de los consumidores de llevar a cabo una valoración *in situ* del producto o servicio que están planeando contratar al realizar sus compras, lo cual hace que las opiniones o valoraciones de otros usuarios adquieran una enorme relevancia que pone en evidencia la necesidad que tienen las plataformas en las cuales se ofertan dichos productos o servicios de generar confianza de cara a los usuarios en lo que respecta a esas valoraciones que aparecen publicadas.
- (51) Este sistema permite que el consumidor pueda crearse una opinión sobre el producto o servicio que va a adquirir sin necesidad de comprobarlo en persona. Y permite a la plataforma en la que se inserta la publicación conocer las valoraciones personales de un volumen considerado de usuarios acerca de los productos y servicios que en ella se ofertan o anuncian, creando, además, una red de confianza que redundando directamente en su reputación e imagen.
- (52) A pesar de las ventajas derivadas de este mecanismo de información para consumidores y plataformas, destaca la denunciante que la gran relevancia de las opiniones de los usuarios para vendedores y prestadores de servicios puede transformarlas en una herramienta muy útil para maximizar ventas si copan las primeras posiciones frente a los rivales.
- (53) La OCU denuncia la supuesta manipulación de este sistema por las tres plataformas denunciadas, facilitando que ciertas categorías de usuarios, por diversas vías, publiquen reseñas pactadas previamente con los vendedores, fabricantes y prestadores de servicios ofertados o recomendados en la plataforma, pudiendo así éstos incrementar sus ventas o generar imagen de marca.
- (54) Para acreditar lo anterior, la denunciante se refiere a una investigación con “*Mystery Shopper*” llevada a cabo por la propia OCU, con la que señala que ha podido constatar cómo en el mercado en línea Amazon, tanto vendedores como intermediarios contactan a través de vías distintas con usuarios con el propósito de que estos publiquen una valoración falsa (lo cual denomina también “*fake review*”) a cambio de, o una compensación económica, o la recepción del producto de manera gratuita.

- (55) Dichas vías pueden ser correos electrónicos¹⁹, grupos de Facebook²⁰, grupos de Telegram²¹ o plataformas online especializadas en la recolección de opiniones en Amazon que, según la denunciante, ponen igualmente en contacto a usuarios y vendedores/fabricantes, ofreciendo productos gratis (o con un importante descuento) a cambio de escribir una reseña sobre el producto que, si bien teóricamente no debe estar condicionada por el vendedor, en la práctica sí que lo estaría.
- (56) Según la denunciante, AMAZON llevaría a cabo esta conducta a través de “*Agencia reviews*” y de “*Tester Job*”, que, según la OCU, es una plataforma que procede a la devolución de los importes pagados por productos o servicios únicamente en los casos en los que la opinión publicada es positiva²².
- (57) Adicionalmente hace referencia la denunciante en el texto a la importancia de la forma de pago, normalmente vía Paypal, para poderse efectuar los reembolsos y el pago de las comisiones pactadas. Y a las supuestas pautas comunes de las reseñas, ya preestablecidas para evitar la captación de las opiniones falsas y aportar cierta naturalidad con ánimo de no levantar sospechas²³.
- (58) Según la propia OCU, a raíz de esta investigación ha logrado identificar un total de más de 70 empresas que incurren en estas prácticas²⁴.
- (59) La denunciante aporta también un Informe Técnico realizado junto a otras organizaciones de consumidores europeas, que forman parte de Euroconsumers (Deco, TestAchats, Altroconsumo y OCU), realizado en las tres plataformas denunciadas.²⁵

¹⁹ La denunciante aporta dos correos como ejemplos 1 y 2 de las páginas 9 y 10 del escrito de denuncia, en los que vendedores de Amazon ofertan un determinado producto gratis a cambio de una supuesta “opinión falsa” por parte del usuario receptor.

²⁰ En la página 12 del escrito de denuncia la denunciante aporta un cuadro en el que aparecen los nombres de algunos de los grupos identificados en el estudio, con el número de usuarios pertenecientes a dichos grupos y el enlace a los mismos. En las tres páginas siguientes aporta tres pantallazos de los grupos y el chat de Messenger por el cual se comunican.

²¹ En las páginas 5 y siguientes del texto de denuncia la denunciante aporta algunos de los grupos de Telegram identificados y pantallazos de las comunicaciones a través de los mismos.

²² En la página 22 del texto de denuncia la OCU aporta un pantallazo de un correo en el cual la plataforma solicita al usuario que reclama la devolución del pago por un artículo que modifique la puntuación otorgada por dicho usuario de una a seis estrellas.

²³ En este punto la denunciante aporta, en la página 23 del texto de denuncia, una serie de ejemplos (acceder a la compra del producto preferentemente tras una búsqueda de las palabras clave ofrecidas por el vendedor, escribir la opinión unos días transcurrida la venta, otorgar 5 estrellas como puntuación...).

²⁴ Se aporta como Documento 1 (folio 44) el listado de estas empresas.

²⁵ Se aporta dicho Informe como Documento 2 junto al escrito de denuncia (folios 45-67).

- (60) Tras describir su metodología, la OCU concluye que, en Amazon, el 8,38% de los productos a la venta están significativamente afectados por opiniones “no naturales”. En Tripadvisor, un 6,2% de las reseñas podrían estar siendo influenciadas por opiniones interesadas. En el caso de BOOKING esto afectaría al 2,10% de los hoteles.
- (61) La OCU hace también referencia a la multa de medio millón de euros impuesta en diciembre de 2014 a TRIPADVISOR por la autoridad de competencia italiana (**AGCM**), al considerar dicho organismo que TRIPADVISOR no había aplicado los controles necesarios para evitar la publicación de calificaciones o comentarios falsos.
- (62) En la misma línea, la OCU se refiere a una sanción de 12,8 millones de dólares impuesta por la Federal Trade Commission de Estados Unidos (**FTC**) por opiniones falsas de los productos.
- (63) Finalmente, la denuncia menciona la multa impuesta por el Tribunal Penal de Lecce el 13 de septiembre de 2018 al propietario de una empresa dedicada a la promoción de la región, que fue multado con 8.000 euros de multa y nueve meses de prisión por vender críticas ficticias de locales de hostelería, que posteriormente eran publicadas en TRIPADVISOR.

5. FUNDAMENTOS DE DERECHO

5.1. Competencia para Resolver

- (64) De acuerdo con el artículo 5.1.c) de la Ley de creación de la CNMC, compete a este organismo “*aplicar lo dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia*”²⁶. El artículo 20.2 de la misma ley atribuye al Consejo la función de “*resolver los procedimientos sancionadores previstos en la Ley 15/2007, de 3 de julio*” y, según el artículo 14.1.a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, “*la Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio*”²⁷.

²⁶ Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), BOE núm. 134, de 5 de junio de 2013.

²⁷ Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, BOE núm. 209, de 31 de agosto de 2013.

5.2. Objeto del acuerdo y propuesta del órgano instructor

- (65) La Sala de Competencia debe resolver si concurren los requisitos para acordar la no incoación y el archivo de las actuaciones de conformidad con lo previsto en el artículo 49.3 de la LDC.
- (66) El 16 de mayo de 2023, la DC remitió una propuesta al Consejo de la CNMC. En dicho documento se proponía el archivo de las actuaciones por la inexistencia de indicios de la conducta prohibida, todo ello con el siguiente tenor literal:

“De acuerdo con lo previsto en el artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, se propone la no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las presentes actuaciones, por considerar que no hay indicios de infracción de la mencionada Ley.”

5.3. Valoración de la Sala de Competencia

- (67) La Sala de Competencia debe determinar si constan indicios suficientes para proceder a la incoación de un expediente sancionador contra AMAZON, TRIPADVIDOR y BOOKING por la posible vulneración del artículo 3 de la LDC, según lo denunciado por la OCU.
- (68) El artículo 3 de la LDC prohíbe los actos de competencia desleal que, por falsear la libre competencia, afecten al interés público.
- (69) De acuerdo con la información recabada por la DC, no se aprecian indicios de que las conductas denunciadas tengan encaje el precepto anteriormente citado y sean imputables a las empresas denunciadas, tal y como se detallará a continuación.

5.3.1. Principios

- (70) La infracción del artículo 3 de la LDC requiere, por un lado, de un acto de competencia desleal, según lo establecido en la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (**LCD**) y, por otro lado, que dicho acto tenga la entidad suficiente para causar una perturbación de los mecanismos que regulan el funcionamiento del mercado, afectando al interés público. No es suficiente, por tanto, la afectación de un interés privado, como puede ser un determinado operador.
- (71) Estos requisitos son cumulativos e independientes, de modo que el incumplimiento de uno de ellos es suficiente para descartar una infracción del artículo 3 de la LDC.
- (72) Por tanto, procede **analizar, por un lado, si las conductas denunciadas son susceptibles de poder calificarse como actos de competencia desleal**

imputables a las empresas denunciadas en este expediente. Cabría analizar, a este respecto, la existencia de indicios de una conducta desleal por engañosa, tipificada en el artículo 5 de la LCD en el que se define dicho ilícito como cualquier conducta que contenga información falsa o información que, aun siendo veraz, por su contenido o presentación induzca o pueda inducir a error a los destinatarios, siendo susceptible de alterar su comportamiento económico siempre que incida sobre alguno de los aspectos que se señalan en dicho artículo.

- (73) Es preciso señalar en este punto que, a raíz de la modificación legislativa introducida por el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, se han incorporado modificaciones relevantes en materia de propiedad intelectual y de consumidores, así como reformas significativas en la LCD y en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (**LOCM**).
- (74) Precisamente, una de estas modificaciones es el cambio de redacción del artículo 26 de la LCD y la inclusión de los servicios de sociedad de la información y redes sociales como ámbitos en los que las prácticas comerciales encubiertas podrían ser consideradas desleales por engañosas.
- (75) Se introduce en dicho artículo un nuevo apartado en el que se establece que será desleal por engañosa la práctica de facilitar resultados y respuestas a las búsquedas y consultas en línea efectuadas por un consumidor, sin revelar con claridad cualquier publicidad retribuida o pago específicamente dirigidos a que los bienes o servicios obtengan una clasificación superior en dichos resultados.
- (76) Además, en el artículo 27 de la LCD se establece que se considerará desleal por engañoso afirmar que las reseñas de un bien o servicio son añadidas por consumidores que han utilizado o adquirido realmente el bien o servicio, sin tomar medidas razonables y proporcionadas que garanticen que es así, así como añadir o encargar la inclusión de reseñas o aprobaciones de consumidores que sean falsas o distorsionadoras.
- (77) Para establecer la existencia de una infracción del artículo 3, aparte de acreditar que **las conductas constituyen actos de competencia desleal**, sería necesario acreditar que estos actos desleales falsean la competencia con afectación al interés público.
- (78) Tal como ha definido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, *“La tutela de los intereses públicos en juego legítima, según el legislador español, la eventual actuación de los organismos administrativos encargados de preservar la libre competencia para reprimir conductas desleales de los empresarios que, además*

de serlo, afecten a aquellos intereses públicos por falsear de manera sensible la competencia en el mercado”²⁸.

- (79) Desde la perspectiva de la legislación de competencia, la CNMC es el organismo encargado de preservar, garantizar y promover la existencia de una competencia efectiva en los mercados y sólo está facultada para enjuiciar la deslealtad de una conducta cuando, teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se produce, resulta apta para restringir la competencia efectiva en el mercado, que es el interés público tutelado por la LDC.

5.3.2. Aplicación al caso

- (80) En relación con la consideración de las conductas denunciadas como engañosas tal y como se tipifica este supuesto en el artículo 5 de la LCD, la OCU alega en su escrito que las tres plataformas denunciadas estarían llevando a cabo actos de competencia desleal, por falsedad de los datos utilizados por empresas para valorar sus productos y servicios, en detrimento de otros empresarios que no utilicen estos mecanismos, alterando con ello la libre competencia.
- (81) Procede señalar, con carácter principal que **estos actos de posible publicación de reseñas falsas se estarían llevando a cabo por terceros y, por lo tanto, no serían indiciariamente imputables a las plataformas denunciadas.**

5.3.2.1. Inexistencia de indicios concretos en la denuncia contra las plataformas denunciadas

- (82) Tal y como indica la OCU en su escrito de denuncia, los actos concretos de engaño no estarían siendo realizados por ninguna de las plataformas denunciadas.
- (83) En algunos casos serían las propias empresas vendedoras las que estarían pactando con los usuarios la publicación por parte de éstos de opiniones favorables a cambio de recibir el producto o servicio gratis. Supuestamente, las empresas lograrían, gracias a ello, un incremento en sus ventas y un potencial cierre de mercado por expulsar a competidores y no permitir la entrada de otros nuevos.
- (84) Adicionalmente, la OCU hace alusión al hecho de que las plataformas estarían aceptando opiniones de usuarios que no han adquirido el producto o no han utilizado el servicio (como AMAZON y TRIPADVISOR), aplicando controles insuficientes para impedir la incorporación de opiniones que, por su contenido poco natural, podrían identificarse como reseñas falsas o interesadas, y no

²⁸ Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de octubre de 2018 (rec. Casación 2924/2016, asunto ZARDOYA OTIS), con cita de STS de 20 de abril de 2010 (casación 3337/2007, F.J. 6º).

incorporando medidas que penalicen de forma efectiva a los promotores de estas actividades.²⁹

- (85) Sin embargo, las acusaciones contenidas en la denuncia contra AMAZON, BOOKING y TRIPADVISOR se basan fundamentalmente en meras afirmaciones, sin que se hayan aportado indicios que permitan respaldarlas. Los pantallazos, documentos y listas aportadas se refieren a hechos que estarían repercutiendo, en todo caso, en la relación entre las empresas vendedoras y los usuarios que publican las opiniones.
- (86) Por otro lado, no constan indicios de que añadan o encarguen la inclusión de reseñas o aprobaciones de consumidores que sean falsas o distorsionadoras. Al contrario, sí está acreditado que las plataformas cuentan con herramientas de detección de estas reseñas distorsionadoras y que invierten en mejorar dichas herramientas. Al mismo tiempo, penalizan a las cuentas o usuarios responsables de las mismas y han llegado a iniciar incluso acciones legales en algunos casos o a colaborar con investigaciones en curso.

5.3.2.2. Medidas y políticas de control implementadas por las plataformas denunciadas

- (87) En contraste con la ausencia de indicios mediante los que se refleje que las plataformas denunciadas no estén actuando con la diligencia debida a la hora de llevar a cabo controles o implementar medidas, dichas plataformas sí han aportado en sus respuestas a los requerimientos realizados por el órgano instructor, informaciones concretas sobre sus acciones encaminadas a reducir el volumen de opiniones falsas.

- Por lo que se refiere a **TRIPADVISOR**

- (88) TRIPADVISOR indica que el hecho de publicar de media 256 contenidos por minuto, operando en más de 28 países, plantea importantes retos en lo que respecta a la revisión de dichos contenidos. Sostiene, no obstante, TRIPADVISOR que, dada la importancia que otorga a la veracidad de las opiniones, cuenta con sólidos sistemas y procesos para examinar los contenidos de las reseñas antes de su publicación, así como para monitorizar dichos contenidos una vez publicados. En este sentido, afirman que todas las opiniones enviadas a la están sujetas a sus sistemas de moderación y filtrado³⁰.

²⁹ Folios 32 y 33 texto de denuncia.

³⁰ En su respuesta al requerimiento de información remitido por la DC hacen referencia a lo largo de todo el escrito al Informe de transparencia en el que aparecen registrados los datos relativos a estas cuestiones cuyo enlace es el siguiente:

- (89) Concretamente, en lo que respecta a cifras, informan de que, en el periodo de enero a diciembre de 2018, de las 66 millones de opiniones enviadas a su página web, se determinó que el 2,1% eran fraudulentas. El 73% de las mismas fueron bloqueadas antes de ser publicadas en el sitio web. Menos del 0,6% de todas las reseñas enviadas (374.220 en total) llegaron a TRIPADVISOR antes de ser eliminadas por fraude.
- (90) Su sistema de moderación de las opiniones consiste en una fase de moderación previa y una segunda fase de monitorización posterior a la publicación.
- (91) En lo que se refiere a la moderación previa, toda opinión pasa inicialmente por un proceso de filtrado cuyo objetivo es averiguar si dicha opinión cumple con las directrices de comunidad y contenido³¹ publicadas en su página web.
- (92) El primer paso del proceso de filtrado previo a la publicación consiste en el empleo de un sistema automatizado de análisis de opiniones basado en tecnología que lleva a cabo un análisis de datos revisando textos y publicaciones online y marcando contenido que no cumpla con las directrices de TRIPADVISOR o sea potencialmente fraudulento.
- (93) En caso de que el sistema detecte infracciones claras de las directrices, rechazará automáticamente el envío.
- (94) En caso de que el sistema de análisis detecte un posible problema, la opinión es enviada a un equipo de moderación de contenido para un análisis más exhaustivo. Dicho equipo evalúa otros factores que el sistema de análisis no puede evaluar, como, entre otros factores, el contexto en el que se ha escrito la opinión o los matices culturales del texto. En ocasiones, el sistema de análisis o el equipo de moderación pueden comunicarse con un usuario para pedirle que verifique un detalle de su opinión.
- (95) En caso de que el sistema de análisis de opiniones no detecte problemas de contenido, este es publicado en la página correspondiente de TRIPADVISOR.
- (96) En lo que respecta a la moderación posterior a la publicación, el mecanismo funciona de tal manera que cualquier persona con cuenta gratuita de TripAdvisor registrada puede marcar una opinión si cree que infringe las directrices de la empresa, ya sea por el lenguaje utilizado, la relevancia o por sospechas sobre la autenticidad del colaborador. En el caso de los representantes de negocios registrados, estos pueden marcar opiniones en el Centro de Gestión.

https://www.tripadvisor.co.uk/TripAdvisorInsights/wp-content/uploads/2019/09/TripAdvisor_Review_Transparency_Report_Full-GB-1.pdf

³¹ https://www.tripadvisor.es/Trust-lvBd3L1aU38Y-Review_posting_guidelines.html

- (97) Las opiniones denunciadas son revisadas por TRIPADVISOR. Si bien ello no implica que todas ellas se eliminen, el equipo de moderación toma esa medida si hay pruebas de que infringe las directrices de la empresa.
- (98) Los criterios de aplicación sobre las opiniones denunciadas se toman aplicando parámetros idénticos independientemente de si la denuncia de la opinión procede del propietario del negocio o de un viajero.
- (99) Según el Informe de 2018 al que se ha hecho referencia previamente, menos del 1% de las opiniones publicadas en TripAdvisor dicho año fueron denunciadas por la comunidad. De todas las opiniones denunciadas, el 57% resultaron no ser problemáticas y el 43% se eliminaron después de su evaluación. Ello implica que el número de opiniones eliminadas de esta manera representó el 0,3% del volumen total de las opiniones enviadas³².
- (100) Respecto a las medidas destinadas a penalizar a los promotores del tipo de prácticas analizadas, la página 20 del informe de 2018 señala que van desde la eliminación de la reseña, hasta alertas rojas o acciones legales.

- Por lo que se refiere a **AMAZON**

- (101) AMAZON señala que en 2019 detectó y retiró [CONFIDENCIAL] de potenciales opiniones abusivas en España, entre las cuales [CONFIDENCIAL], mientras que las restantes fueron eliminadas manualmente por equipos dedicados en exclusiva a estas tareas.
- (102) Tras eliminar dichas opiniones, se publicaron finalmente [CONFIDENCIAL] en 2019, lo cual significa que la plataforma eliminó un [CONFIDENCIAL]% de todas las opiniones de productos enviadas a las tiendas Amazon en España, por considerarlas susceptibles de ser abusivas.
- (103) En lo que respecta al control de las opiniones, AMAZON afirma que cuenta con un sistema de control interno a estos efectos. En este sentido, el primer filtro consiste en interponer ciertos requisitos a los usuarios de cara a publicar una opinión, que son cumplir con un volumen mínimo de gasto de 50 euros en los últimos 12 meses, y tener registrada una tarjeta de crédito/débito válida.
- (104) A partir de aquí, una vez registrada la opinión, utiliza una serie de modelos automatizados para detectar y eliminar las potenciales opiniones abusivas, antes o después de su publicación, como son el empleo de herramientas de detección automatizada (empleando *machine learning*); o el tratamiento de “compra verificada” a aquellas opiniones donde el cliente compró el artículo objeto en las tiendas AMAZON. Asimismo, facilita directrices y políticas sobre las opiniones de clientes para informar a clientes, vendedores independientes y cualquier otro

³² Enlace: <https://tripadvisor.mediaroom.com/press-releases?item=126319>

tercero sobre posibles sospechas que tengan de existencia de opiniones falsas en la web³³. Adicionalmente, como herramienta de denuncia de abusos, posibilita a cualquier cliente denunciar cualquier posible opinión que consideren abusiva comunicándolo a atención al cliente o haciendo clic en un apartado específico de la web.

- (105) AMAZON aporta enlaces a sus políticas para clientes (sobre [participación en la comunidad](#) u [opiniones de productos](#)) y vendedores (sobre [opiniones de productos para vendedores independientes](#), [opiniones de productos de clientes](#) y [respuestas a preguntas sobre reseñas de productos](#)), aparte de capturas de pantalla sobre el funcionamiento del mecanismos para informar sobre un abuso y sobre la herramienta de “compra verificada” (que solo permite a ciertos clientes, con un mínimo de gasto de 50 euros y tarjeta de crédito/débito válida, emitir opiniones, sin perjuicio de la aplicación de modelos automatizados para detectar y eliminar las potenciales opiniones abusivas, antes o después de su publicación). AMAZON también hace referencia a sus mecanismos de búsqueda de patrones que puedan revelar la existencia de una opinión abusiva, analizando de manera continua cada nueva opinión y las existentes, incluyendo [CONFIDENCIAL].
- (106) Respecto de las medidas destinadas a penalizar a los promotores del tipo de prácticas analizadas, van desde eliminar las opiniones y retirar de la venta los productos implicados [CONFIDENCIAL] o la adopción de acciones legales.
- (107) En relación con los dos correos presentados por la denunciante como ejemplos 1 y 2 de las páginas 9 y 10 del escrito de denuncia, en los que vendedores de Amazon ofertan un determinado producto gratis a cambio de una supuesta “opinión falsa” por parte del usuario receptor, no puede concluirse que AMAZON sea una plataforma que esté facilitando esta conducta, sino que la prohíbe. En particular, y a modo de ejemplo, en la versión web de la Política de reseñas de productos se contempla expresamente, como unas de las infracciones, las acciones consistentes en que:
- *Un vendedor ofrece a un tercero una recompensa económica, descuento, productos gratis u otro tipo de compensación a cambio de una reseña de su producto o de uno de la competencia. Esto incluye el uso de servicios que venden reseñas de productos, sitios web o grupos de redes sociales.*
 - *Un vendedor ofrece un reembolso después de que el comprador haya escrito una reseña (incluido el reembolso a través de un método de pago que no sea de Amazon) y le pide que modifique o retire la reseña, antes o después del reembolso. Esto se puede hacer a través del Servicio de mensajes de Amazon, contactando directamente con los clientes o con servicios, sitios web o grupos de redes sociales de terceros.*

³³ Amazon aporta como Anexos 3, 4, 5, 6 y 7 estas políticas y directrices para vendedores y clientes

- *Un vendedor utiliza un servicio de terceros que ofrece productos gratis o con descuento a cambio de una reseña (por ejemplo, un club de reseñas que obligue a los clientes a registrar su perfil público de Amazon para que los vendedores puedan supervisar sus reseñas).*

(108) Asimismo, dentro de las medidas posibles para reaccionar frente a estas infracciones se citan las que siguen:

- *Revocar de manera inmediata y permanente los privilegios de venta del vendedor en Amazon y retener sus fondos.*
- *Eliminar todas las reseñas del producto e impedir que este reciba más reseñas o valoraciones.*
- *Eliminar el producto de Amazon permanentemente.*
- *Acciones legales contra el vendedor, incluidas demandas y denuncias a las autoridades pertinentes civiles o penales.*
- *Divulgar públicamente el nombre del vendedor y otra información relacionada.*

- Por lo que se refiere a **BOOKING**

(109) BOOKING, por su parte, indica que se registraron en 2022 [CONFIDENCIAL] opiniones falsas a nivel nacional, representando esto un [CONFIDENCIAL]% del total de opiniones enviadas en España.

(110) En lo que respecta a mecanismos de control, describe en contestación a un requerimiento de información de la DC los mecanismos a través de los cuales la empresa monitoriza las opiniones publicadas por los usuarios como respuesta al problema de las reseñas falsas. Concretamente, además de haber publicado, tras aprobarlas internamente, unas directrices prácticas internas³⁴, cuenta con un equipo de Moderación de contenido y un equipo de Fraude que tienen como objetivo garantizar que las opiniones de los clientes sean apropiadas y conformes a las Directrices sobre las reseñas de los huéspedes y que las opiniones de los clientes que puedan ser falsas o fraudulentas se detecten y se supriman.

(111) Para ello, además de recurrir al aprendizaje automático (*machine learning*) y contar con un algoritmo [CONFIDENCIAL].

(112) BOOKING ha descrito las características de su modelo de detección de fraudes que examina la autenticidad de las opiniones de los clientes y las labores de su equipo de fraude. [CONFIDENCIAL].

(113) BOOKING también se ha referido a sus medidas destinadas a penalizar a los promotores del tipo de prácticas analizadas, que pueden incluir desde eliminación de opiniones hasta otras medidas. Por ejemplo, [CONFIDENCIAL].

³⁴ https://www.booking.com/reviews_guidelines.en-gb.html

- (114) Por todo lo anterior, las plataformas parecen adoptar, como se ha visto, medidas razonables y proporcionadas para evitar esta problemática. Cuentan, a este respecto, con distintas herramientas tecnológicas para la detección de reseñas falsas, a lo que añaden equipos humanos específicamente dedicados a esta revisión para garantizar la fidelidad y relevancia de las reseñas. La utilización de técnicas de machine learning y la monitorización continua está destinada a mejorar la detección automática.
- (115) Asimismo, las tres plataformas cuentan con distintos procedimientos para eliminar estas reseñas. Incluyen, además, elementos penalizadores para los usuarios responsables de las mismas, que pueden llegar incluso a la adopción de acciones legales en algunos casos.

5.3.2.3. Inaplicación directa de los precedentes citados por la denunciante

- (116) En lo que respecta a las referencias que la denunciante hace en su escrito a lo que denomina antecedentes y precedentes, consistentes en multas impuestas por distintos tribunales y organismos de otras jurisdicciones, no resultan trasladables de manera directa a las conductas que son objeto de denuncia.
- (117) En primer lugar, la OCU hace referencia a la multa de medio millón de euros impuesta en diciembre de 2014 a TRIPADVISOR por la autoridad de competencia italiana (**AGCM**), por considerar dicho organismo que TRIPADVISOR no había aplicado los controles necesarios para evitar la publicación de calificaciones o comentarios falsos. Conviene precisar que dicha sanción se impuso aplicando legislación en materia de consumo³⁵ y no de Derecho de competencia, al estar la AGCM dotada de competencias en materia de protección del consumidor.
- (118) En segundo lugar, la OCU se refiere a una sanción de 12,8 millones de dólares impuesta por la Federal Trade Commission de Estados Unidos (**FTC**) por opiniones falsas de los productos. Al igual que la AGCM la FTC enmarca este expediente en sus competencias de protección de los consumidores³⁶ y las acciones se dirigen contra la empresa acusada por publicación de reseñas falsas, no contra AMAZON.

³⁵ Enlace: <https://www.agcm.it/media/comunicati-stampa/2014/12/alias-7365>

A giudizio dell'Autorità, le condotte contestate violano gli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

³⁶ Enlace:

<https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2019/02/ftc-brings-first-case-challenging-fake-paid-reviews-independent-retail-website>

- (119) Finalmente, la denuncia menciona la multa impuesta por el Tribunal Penal de Lecce el 13 de septiembre de 2018 al propietario de una empresa dedicada a la promoción de la región, que fue multado con 8.000 euros de multa y nueve meses de prisión por vender críticas ficticias de locales de hostelería, que posteriormente eran publicadas en TRIPADVISOR. No obstante, de acuerdo con la información publicada³⁷, dicha multa tenía como sujeto pasivo al empresario en cuestión y no a TRIPADVISOR. De hecho, de acuerdo con esta misma información, TRIPADVISOR había realizado también su propia investigación sobre los hechos, se sumó a la denuncia de la policía italiana, colaboró aportando pruebas y se congratuló públicamente de la sentencia³⁸.
- (120) Independientemente de lo anterior, el artículo 3 de la LDC no tiene equivalente en el Derecho de la Unión, por lo que no se encuentra directamente vinculado por precedentes de la CE, del TJUE o de otros Estados miembros en materia de defensa de la competencia. Asimismo, la incoación y resolución de un procedimiento al amparo de ese artículo exigiría en todo caso un examen individualizado de las concretas conductas llevadas a cabo por las empresas y de los indicios y pruebas existentes.

5.3.2.4. Examen del encaje indiciario de la conducta en otros preceptos de la LCD

- (121) Cabe abordar el encaje en la reforma reciente de la LCD, posterior a la presentación de la denuncia.
- (122) Las conductas denunciadas no tendrían, en principio, encaje en el artículo 26 (que considera desleal por engañosa la práctica de facilitar resultados y respuestas a las búsquedas y consultas en línea efectuadas por un consumidor, sin revelar con claridad cualquier publicidad retribuida o pago específicamente dirigidos a que los bienes o servicios obtengan una clasificación superior en dichos resultados), pues no son estas el tipo de prácticas denunciadas.

³⁷ Enlaces:

<https://www.theguardian.com/world/2018/sep/12/man-jailed-italy-selling-fake-tripadvisor-reviews-promo-salento>

<https://www.gamberorosso.it/notizie/tripadvisor-e-le-false-recensioni-sentenza-storica-a-lecce-ma-il-problema-resta-l-anonimato/>

<https://www.lavanguardia.com/comer/al-dia/20180913/451788959556/tripadvisor-carcel-condena-criticas-falsas.html>

³⁸ En este sentido, AMAZON también ha iniciado acciones judiciales contra empresas responsables de la publicación de reseñas falsas

<https://www.europapress.es/economia/noticia-amazon-presenta-espana-primera-demanda-contra-paginas-comercian-resenas-falsas-20221020102332.html>

- (123) Tampoco tendrían encaje, a priori, en el artículo 27 de la LCD (que establece que se considerará desleal por engañoso afirmar que las reseñas de un bien o servicio son añadidas por consumidores que han utilizado o adquirido realmente el bien o servicio, sin tomar medidas razonables y proporcionadas que garanticen que es así; y añadir o encargar la inclusión de reseñas o aprobaciones de consumidores que sean falsas o distorsionadoras).
- (124) Atendiendo a todo lo anterior, esta Sala entiende que no se han puesto en su conocimiento indicios suficientes de una infracción del artículo 3 de la LDC como para que proceda la incoación de un procedimiento sancionador contra las empresas denunciadas.

5.3.2.5. Posible existencia de otros indicios de infracción

- (125) Como se ha expuesto, a juicio de esta Sala no existen indicios de la comisión por parte de las tres plataformas denunciadas de actos de competencia desleal sancionables por la CNMC. No obstante, la denunciante sí pone de manifiesto en su escrito la existencia de indicios de posibles prácticas prohibidas en otros ámbitos de nuestro ordenamiento jurídico.
- (126) En la denuncia se señala que "OCU ha realizado una investigación con "Mystery Shopper" con la que ha podido constatar cómo en el Market Place Amazon, vendedores o intermediarios de estos vendedores, tratan de establecer contacto con potenciales clientes de Amazon que estén dispuestos a escribir opiniones positivas de sus productos a cambio de obtener de manera gratuita los citados productos o por una compensación económica acordada previamente". En su escrito, la denunciante incorpora una serie de pantallazos que podrían acreditar los contactos a través de correo electrónico, grupos de Facebook y telegram o plataformas online especializadas de empresas para contactar con clientes de las plataformas para la emisión de opiniones positivas a cambio de algún tipo de compensación.
- (127) Estas conductas podrían tener encaje indiciariamente en la normativa de protección del consumidor y, de forma más concreta, en el artículo 47.1 m) del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (TRLGDCU).
- (128) Por ello, se considera procedente la remisión de este acuerdo y la denuncia presentada a la Dirección General de Consumo del Ministerio de Consumo como órgano de la Administración General del Estado competente para coordinar la investigación de aquellas prácticas que puedan afectar a distintas CCAA o tengan trascendencia supranacional según los artículos 52 bis y 52 ter del TRLGDCU.

(129) Por ello, esta Sala

6. ACUERDA

Primero. No incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones realizadas en el ámbito de la información reservada S/0053/19 por posibles conductas contrarias a artículo 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**) contra AMAZON EU Sarl, BOOKING HISPÁNICA, S.L., y TRIPADVISOR SPAIN, S.L al no apreciar, en este momento, la existencia de indicios de infracción.

Segundo. Remitir este acuerdo y la denuncia presentada a la Dirección General de Consumo a los efectos de investigar, en su caso, la comisión de una posible infracción tipificada en la normativa de protección del consumidor.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y notifíquese al denunciante haciéndole saber que contra el mismo no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.