

NUEVAS DIRECTRICES DE LA COMISIÓN EUROPEA SOBRE CLASIFICACIÓN (RANKING) CON ARREGLO AL REGLAMENTO (UE) 2019/1150 RELATIVO AL FOMENTO DE LA EQUIDAD Y TRANSPARENCIA EN LAS RELACIONES P2B

Desde la publicación en el *DOUE*, el 11 de julio de 2019, del [Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el fomento de la equidad y la transparencia para las empresas que utilizan servicios de intermediación en línea](#) (el “**Reglamento**”), el sector esperaba las [Directrices](#) que el propio Reglamento anuncia en el considerando 28 y el artículo 5.7 sobre la aplicación de los requisitos de transparencia de la clasificación previstos en su artículo 5.

El Reglamento, que empezó a aplicarse el 12 de julio de 2020, forma parte de la Estrategia para el Mercado Único Digital de la UE y persigue la creación de un entorno digital más previsible, equitativo y transparente para las empresas y los comerciantes que utilicen plataformas en línea y motores de búsqueda. Para conseguirlo, establece importantes obligaciones para las empresas que prestan estos servicios de la sociedad de la información (incluyendo los servicios integrados y los de tipo conglomerado), no sin dejar de advertir, sin embargo, acerca de la necesidad de reconocer y preservar el gran potencial de innovación de la economía de plataformas y sus beneficios para una competencia sana y un mayor ámbito de decisión para los consumidores.

En particular, el artículo 5.1 y 2 del Reglamento exige a los proveedores de servicios de intermediación en línea y motores de búsqueda que señalen los parámetros principales que rigen la clasificación y los motivos por los cuales aquellos cuentan con una importancia relativa superior a la de otros parámetros.

La definición de “clasificación” se recoge en el artículo 2, apartado 8 del Reglamento, como *“la preeminencia relativa atribuida a los bienes o servicios ofrecidos mediante servicios de intermediación en línea o la relevancia atribuida a los resultados de búsqueda a través de motores de búsqueda en línea, tal y como los proveedores de servicios de intermediación en línea o los proveedores de motores de búsqueda en línea, respectivamente, los presentan, organizan o comunican, con independencia de los medios tecnológicos empleados para tal presentación, organización o comunicación”*.

Como avanzábamos, las Directrices, anunciadas por la propia norma, eran muy esperadas no solo para interpretar las obligaciones derivadas del Reglamento, sino para comprobar qué margen permitía la Comisión para que las plataformas puedan proteger legítimamente sus secretos empresariales, toda vez que el propio Reglamento establece que los prestadores de estos servicios de intermediación no deben estar obligados a revelar el funcionamiento detallado de sus mecanismos de clasificación, incluidos los algoritmos.

La Comisión ha publicado finalmente unas Directrices muy trabajadas y detalladas, que aportan luz a las plataformas, pero que igualmente les exigen un importante trabajo de adaptación de procesos, términos y condiciones. Además, apunta piezas importantes para la protección de los algoritmos y otros secretos empresariales de las plataformas.

Sin perjuicio de lo anterior, en las propias Directrices se menciona que no tienen una naturaleza vinculante para los proveedores de este tipo de servicios y que es su responsabilidad garantizar el cumplimiento con el Reglamento. En último término, es potestad del Tribunal de Justicia de la UE interpretar sus requisitos.

A continuación realizamos un repaso sucinto de las principales previsiones que incorporan las Directrices.

1. PRINCIPIOS GENERALES

Para conseguir el objetivo que busca esta medida —la de **incrementar la previsibilidad** para los usuarios y ayudarles a mejorar la presentación de sus bienes y servicios—, las Directrices establecen con carácter preliminar una serie de consideraciones generales:

- (i) A la hora de facilitar la información relativa a los parámetros de clasificación, los proveedores deberán tener en cuenta la naturaleza, capacidad técnica y necesidades de los **usuarios “medios”** de sus propios servicios.
- (ii) El análisis y las medidas que adopten los proveedores para el cumplimiento de sus obligaciones de transparencia en materia de clasificación deberán realizarse de manera **individualizada** a los distintos servicios que pueda prestar cada proveedor y con un enfoque **tecnológicamente neutro**. Por lo tanto, las Directrices no deben aplicarse de forma mecánica, sino que deberán tenerse siempre debidamente en cuenta los hechos y las circunstancias de que se trate en cada caso particular. Incluso si los proveedores ofrecen servicios a través de dispositivos distintos en los que no se aplican los mismos parámetros principales, se requerirán explicaciones separadas.
- (iii) La descripción de los parámetros principales y los motivos de su importancia relativa superior deben aportar un valor añadido real y, por lo tanto, ser algo más que una simple enumeración de parámetros. Debe proporcionarse como mínimo una **segunda capa** de información explicativa basada en datos reales sobre la importancia de los parámetros de clasificación utilizados. Sin embargo, al mismo tiempo se aclara que no debe abrumarse con descripciones largas o complicadas ni relativas a parámetros distintos de los principales, puesto que lo contrario podría llevar a efectos negativos en los consumidores.
- (iv) Finalmente, en las Directrices se menciona que existen ciertos **límites** para los requisitos de revelación en relación con la clasificación. La mayoría, como decíamos, vinculados a los posibles efectos negativos para los consumidores, pero también los proveedores cuentan con varias salvaguardias para sus intereses comerciales. Por ejemplo, los límites derivados de la Directiva de secretos comerciales (si bien se establece que los proveedores no pueden negarse a revelar los parámetros principales argumentando que no han sido revelados antes o que es información comercial sensible) o los casos en los que sea necesario actuar para abordar las manipulaciones de la clasificación efectuadas de mala fe por terceros.

2. PASOS A SEGUIR PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA EN MATERIA DE CLASIFICACIÓN

(a) Evaluación de los parámetros que rigen la clasificación

En primer lugar, las Directrices señalan que los proveedores deberán llevar a cabo una evaluación caso por caso de cuáles son los parámetros que rigen la clasificación de contenidos. En el anexo A de las Directrices se ofrece un listado de ejemplos de tipos de parámetros de clasificación, que incluye, entre muchos otros, la velocidad de carga de la página, las reseñas de los consumidores o la compatibilidad de un sitio web con los dispositivos móviles.

(b) Identificación de los “parámetros principales”

Posteriormente, los proveedores deberán identificar, de entre la lista de parámetros, los que sean “parámetros principales” de dicha clasificación. En la medida que los servicios ofrecidos pueden hacer uso de un gran número de parámetros de clasificación, el Reglamento exige que en la información facilitada a los usuarios se señalen solamente los parámetros que resultan más relevantes para la clasificación. En relación con esto, en el considerando 24 se establece que dichos parámetros principales pueden ser tanto criterios generales como procesos o señales específicas incorporadas en los algoritmos u otros mecanismos de ajuste o degradación que se utilicen en la clasificación.

En concreto, en el caso de los servicios de intermediación en línea, el Reglamento describe los parámetros principales como los que *rigen* la clasificación y, para los motores de búsqueda en línea, aquellos que *sean más significativos a la hora de determinar la clasificación*.

Para determinar qué parámetros son los principales, las Directrices señalan algunos criterios o **reflexiones internas** que pueden resultar útiles, a saber, (a) las razones iniciales que motivaron el desarrollo del algoritmo, (b) y, en línea con lo anterior, aquello que el proveedor considera que es el *mejor tipo de resultado* de su servicio, (c) lo que satisface más a los consumidores de su servicio (por ejemplo, puede resultar útil señalar por qué se ofrecen determinadas opciones de filtros en vez de otros), (d) elementos inesperados que pueden influir en la clasificación (por ejemplo, elementos que los usuarios considerarían irrelevantes por no estar relacionados con la calidad de los bienes o servicios), y (e), finalmente, aunque no menos importante, lo que a los usuarios les resultaría más útil saber para mejorar su previsibilidad y presentación de bienes y servicios.

Asimismo, las Directrices señalan una serie de consideraciones cuando concurren algunos **criterios o mecanismos específicos** de ajuste de la clasificación, como por ejemplo la personalización, el comportamiento de búsqueda y la intención de los consumidores, el historial del usuario, los ajustes predeterminados y los mecanismos de clasificación y filtrado, la presencia multiplataforma, factores externos como las clasificaciones por estrellas o los galardones de la industria, la aleatorización, el efecto del aprendizaje automático, las medidas adoptadas para evitar manipulaciones de los resultados de la clasificación efectuadas de mala fe por terceros, las reseñas de los usuarios o las medidas de los proveedores contra el contenido ilegal.

En concreto, resulta preciso hacer mención específica, de acuerdo con el artículo 5 del Reglamento, al supuesto de que uno de los parámetros principales sea la posibilidad de los usuarios de influir en

la **clasificación mediante remuneración** (directa o indirecta). En este caso, necesariamente se deberá describir esta posibilidad, así como sus efectos. Nótese que el término remuneración debe entenderse en sentido amplio. A estos efectos, las Directrices señalan que (en línea con el considerando 25 del Reglamento), por un lado, existirá remuneración directa cuando se realicen pagos con el objetivo (principal o exclusivo) de mejorar en la clasificación y, por otro, que existirá remuneración indirecta cuando el usuario profesional acepte obligaciones adicionales de cualquier tipo que pudieran implicar la mejora de la clasificación.

Finalmente, sobra decir que los “parámetros principales” señalados deberán ser un reflejo fiel de los parámetros que realmente rigen la clasificación. Por este motivo, las Directrices señalan que resulta irrelevante si los parámetros son o no factores sobre los que los usuarios pueden tener influencia.

(c) Descripción de los parámetros principales

Una vez identificados cuáles son los parámetros principales que rigen la clasificación, deberá trabajarse la descripción que se facilitará a los usuarios. En este sentido, además de señalar los parámetros principales, según indica el propio Reglamento, se deberán describir de manera suficiente como para que los usuarios profesionales entiendan de forma clara si el mecanismo de clasificación tiene en cuenta, cómo y en qué medida, (a) las características de los bienes y servicios ofrecidos, (b) la importancia de estas características y (c), en el caso de motores de búsqueda, las características de diseño de los sitios web utilizados por los usuarios de sitios web corporativos.

De acuerdo con las Directrices, el objetivo de esta descripción es que los usuarios profesionales puedan entender de forma clara el mecanismo de la clasificación y así competir en condiciones de igualdad a la hora de decidir sus estrategias de ventas.

En este sentido, las Directrices señalan que, además de describir los **parámetros principales**, lo anterior pasa por incluir una descripción de los motivos por los que los parámetros principales cuentan con una **importancia relativa superior** a la de otros parámetros.

En relación con la descripción de la importancia relativa superior de los parámetros principales, las Directrices no exigen una revelación exacta de estos, pero sí el deber de reflejar la naturaleza inherentemente dinámica de la clasificación. En este sentido, las Directrices, por ejemplo, señalan que cambios previsibles o periódicos, como pueden ser los provocados como consecuencia de promociones de venta temporales o la influencia del clima, no provocan la necesidad de adaptar las descripciones si se consigue la transparencia oportuna mediante una descripción estática.

Como se ha mencionado, las Directrices prevén que la descripción de los parámetros deberá realizarse con el **nivel de detalle** que el proveedor considere apropiado, y se señalan como límites que las descripciones no sean ni lo suficientemente abrumadoras ni lo suficientemente breves como para resultar confusas para los usuarios y, en todo caso, que se utilice un lenguaje sencillo y comprensible teniendo en cuenta la audiencia.

También se considera una “buena práctica”, a efectos de cumplir con la obligación de descripción de manera clara de los parámetros principales, incluir una descripción para los usuarios, de forma resumida, del proceso interno llevado a cabo por el proveedor que diera lugar a la determinación de los parámetros principales. Los proveedores también podrán incluir explicaciones basadas en la

forma en que una estrategia interna de la empresa podría afectar a lo que los consumidores ven en el servicio.

Finalmente, las Directrices hacen una referencia específica al nivel de detalle de los parámetros principales que incluyan la posibilidad de influir en la clasificación mediante remuneración. Las Directrices aconsejan acompañar una descripción de las opciones de clasificación de pago y sus efectos con una explicación de la lógica empresarial que subyace a esta opción. Si procede, también puede resultar pertinente referenciar de forma cruzada este apartado con las descripciones necesarias en el caso de que existan supuestos de trato diferenciado (de conformidad con el artículo 7 del Reglamento).

(d) Ubicación de la descripción de los parámetros principales

Las Directrices realizan distintas propuestas sobre dónde debería situarse la descripción de los parámetros principales que rigen la clasificación y cuál debería ser su formato.

En el caso de los servicios de intermediación en línea, el Reglamento exige que los parámetros principales sean fácilmente accesibles y estén señalados en las condiciones generales, concepto que incluye todas las cláusulas que rigen la relación contractual entre el proveedor del servicio y los usuarios, determinadas unilateralmente por el proveedor, y que deben estar disponibles incluso en la etapa precontractual. De acuerdo con las Directrices, los usuarios profesionales pueden elegir el lugar y la forma en que proporcionarán la información a los usuarios. La descripción de los parámetros principales no debe estar necesariamente centralizada, de modo que en las condiciones generales pueden incorporarse enlaces a la descripción, a secciones de preguntas y respuestas, videos informativos, etc., siempre y cuando exista coherencia entre los distintos materiales y que estos no estén excesivamente diseminados de manera que se dificulte el acceso o se menoscabe su sencillez y comprensión. A estos efectos, y sin perjuicio de lo anterior, las Directrices sugieren establecer un único punto de contacto donde se citen o centralicen todas las herramientas de información disponibles para explicar la transparencia de la clasificación, o bien que la información se duplique en distintas herramientas de información.

El Reglamento exige que la descripción de los parámetros principales de los proveedores de motores de búsqueda sea pública y de fácil acceso. De acuerdo con las Directrices, y siempre dentro de los límites del artículo 5.2 del Reglamento, los proveedores de motores de búsqueda deben evaluar y decidir si proporcionan la descripción y el formato en que lo harán. Para ello pueden tomar en consideración el comportamiento de los usuarios a la hora de acceder y utilizar el servicio y sus características (e. g., obtención de resultados con un solo clic, uso de asistentes de voz) o los métodos utilizados en el servicio para llamar la atención hacia características concretas (e. g., iconos, pestañas o *banners*) para presentar la descripción. La ubicación de la descripción debe ser fácilmente accesible, sin que sea necesario exigir a los usuarios el inicio de sesión o registro.

(e) Actualización y notificaciones de las modificaciones en los parámetros principales

La descripción de parámetros principales debe mantenerse actualizada, tal y como exige el artículo 5 del Reglamento. De hecho, esta obligación debe constar en las condiciones generales. Las Directrices establecen que los proveedores deberán analizar de manera periódica, a través de sus propios sistemas y con la frecuencia que consideren oportuna, si la descripción de los parámetros principales se encuentra actualizada. Si tras la evaluación deben introducirse cambios en la descripción, los prestadores de servicios de intermediación en línea deberán notificar, además, los cambios de manera anticipada, en línea con el artículo 3 del Reglamento (los proveedores de motores de búsqueda deberán limitarse a publicar la nueva descripción).

De acuerdo con las Directrices, el hecho de que los cambios realizados en los parámetros principales sean temporales no significa necesariamente que no deba modificarse su descripción. Por ejemplo, si en el marco de determinados acontecimientos promocionales se modifican los métodos de clasificación estándar y se da preeminencia a parámetros como la rapidez de la entrega o el precio, ello afecta a los parámetros principales y los proveedores deberán adaptar la descripción. Las Directrices consideran una buena práctica indicar como una característica “periódica” aquellos factores del mecanismo de clasificación que son temporales.

Si los proveedores utilizan experimentos, tendrán que considerar caso por caso en qué medida estos afectan a la clasificación y si deberá cambiarse la descripción. Para ello deberán tenerse en cuenta factores como la frecuencia, los efectos, la audiencia de prueba o la región geográfica a la que afectará el experimento. En el caso de experimentos “en directo” (en palabras de las Directrices, cuando las “audiencias de prueba” no pueden distinguirse necesariamente del “resto” de la base de usuarios), los proveedores deberán evaluar si los entornos de prueba están realmente aislados y, en caso de que no lo estén, deberá considerarse (a) si el experimento tiene efectos en la clasificación y si el parámetro sujeto a prueba es un parámetro principal que debe describirse; y (b) si el desarrollo completo del experimento significará que el parámetro sujeto a prueba cambiará su mecanismo de clasificación y será un “parámetro principal” que debe describirse y cuándo.

CONCLUSIÓN

La implementación de estas Directrices requerirá de importantes adaptaciones por parte de los prestadores de servicios de intermediación en línea y de motores de búsqueda, incluyendo, sin ánimo de exhaustividad, la realización de un trabajo importante de entendimiento de los principales parámetros que intervienen en el funcionamiento de sus algoritmos de clasificación, de identificación de aquellos que se consideren “parámetros principales” y de comunicación de los motivos por los cuales se les ha otorgado esta posición prevalente respecto de otros. Además, será necesario adaptar los términos y condiciones y trabajar en herramientas que permitan facilitar esta información con la claridad y sencillez requerida, así como su revisión, actualización y notificación cuando se requieran adaptaciones o modificaciones de la descripción de dichos parámetros.

ABOGADOS DE CONTACTO



Núria Porxas
+34934165124
nuria.porxas@uria.com



Carme Sanz
+34934165100
carme.sanz@uria.com



Maria Conejero
+34934165100
maria.conejero@uria.com

**BARCELONA
BILBAO
LISBOA
MADRID
PORTO
VALENCIA
BRUXELLES
LONDON
NEW YORK
BOGOTÁ
LIMA
SANTIAGO DE CHILE**

www.uria.com

La información contenida en esta publicación es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico