

Expediente 23805

Cliente... : ASOCIACIÓN DE MEDIOS DE INFORMACIÓN
Contrario : META PLATFORMS IRELAND LIMITED
Asunto... : PROCEDIMIENTO ORDINARIO 109/2024
Juzgado.. : DE LO MERCANTIL 15 MADRID

Resumen

Resolución

20.11.2025

**LEXNET
SENTENCIA**

Saludos Cordiales



JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 15 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 6ª - 28013

Tfno: 917201029

Fax: 912749945

42010143

NIG: 28.079.00.2-2023/0571899

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 109/2024

Materia: Competencia desleal

Clase reparto: Demandas J. ordinario fundadas en la ley de competencia desleal y publicidad procedimiento ordinario

Negociado 1

Demandante: EUROPA PRESS TEMATICA SA y otros 86

PROCURADOR D./Dña. MARIA LUISA MONTERO CORREAL

Demandado: META PLATFORMS IRELAND LIMITED

PROCURADOR D./Dña. ARTURO ROMERO BALLESTER

SENTENCIA Nº 98/2025

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. TEODORO LADRÓN RODA

Lugar: Madrid

Fecha: diecinueve de noviembre de dos mil veinticinco

Vistos y oídos por D. TEODORO LADRÓN RODA, Magistrado-Juez titular del Juzgado Mercantil nº 15 de Madrid, los presentes autos de juicio ordinario seguidos bajo el número **109/2024**, a instancia de EL COMERCIO, S.A. y otras ochenta y seis empresas editoras de prensa, agencias de noticias y cadenas de radio (también, **AMI o las demandantes**) que gestionan y explotan publicidad digital¹, ostentando su representación e/l/a Procurador/a

¹ Las restantes ochenta y seis empresas editoras de publicidad que demandan, junto con EL COMERCIO, S.A. (número 48.-), son:

1.- AUDIOVISUAL ESPAÑOLA 2000, S.A.; 2.- EDITORIAL IPARRAGUIRRE, S.A.; 3.- ZEROA MULTIMEDIA, S.A.; 4.- EDICIONES IZORIA 2004, S.L.; 5.- URGULL 2004, SOCIEDAD ANÓNIMA; 6.- DIARIO DE JAÉN, S.A.; 7.- EL DIARIO DE LEÓN, S.A.; 8.- DIARIO DE NAVARRA DIGITAL, S.L.; 9.- EL PROGRESO DE LUGO, S.L.; 10.- LÉREZ EDICIONES, S.L.U.; 11.- JOLY DIGITAL, S.L.U.; 12.- DIARIO DE ÁVILA, S.A.; 13.- GRUPO DE COMUNICACIÓN PROMECAL, S.L.U.; 14.- PUBLICACIONES DE ALBACETE, S.A.; 15.- LA VANGUARDIA EDICIONES, S.L.U.; 16.- EL MUNDO DEPORTIVO, S.A.U.; 17.- GRUPO PROMOTOR SALMANTINO, S.A.; 18.- EDITORIAL MENORCA, S.A.; 19.- HORA NOVA, S.A.; 20.- INFORMACIONES CANARIAS, S.A.; 21.- LA VOZ DE ALMERÍA, S.L.; 22.- DIARI DE GIRONA, S.A.; 23.- DIARIO CÓRDOBA, S.A.U.; 24.- EDITORA BALEAR, S.A.; 25.- DIARIO DE IBIZA, S.A.U.; 26.- EDITORIAL LEONCIO RODRÍGUEZ, S.A.; 27.- PRENSA DIARIA ARAGONESA, S.A.U.; 28.- EL PERIÓDICO DE CATALUNYA, S.L.U.; 29.- EDITORA EXTREMADURA, S.A.; 30.- PROMOCIONES Y EDICIONES CULTURALES, S.A.; 31.- FARO DE VIGO, S.A.U.; 32.- EDITORIAL PRENSA ALICANTINA, S.A.U.; 33.- EDITORIAL PRENSA ASTURIANA, S.A.U.; 34.- LA OPINIÓN DE A CORUÑA, S.L.U.; 35.- LA OPINIÓN DE MÁLAGA, S.L.U.; 36.- LA OPINIÓN DE MURCIA, S.A.U.; 37.- LA OPINIÓN DE ZAMORA, S.A.U.; 38.- EDITORIAL PRENSA CANARIA, S.A.; 39.- EDITORIAL PRENSA VALENCIANA, S.A.U.; 40.- EDICIONS INTERCOMARCALS, S.A.; 41.- EDICIONES DEPORTIVAS CATALANAS, S.A.U.; 42.- SUPERDEPORTE EMPRESA EDITORIAL, S.A.U.; 43.- PROMOTORA MEDITERRÁNEA DE INFORMACIONES Y COMUNICACIONES, S.A.; 44.-





D./D^a. MARÍA LUISA MONTERO CORREAL, apoderada por sustitución por la ASOCIACIÓN DE MEDIOS DE INFORMACIÓN (AMI) y su defensa técnica e/l/a Letrado/a D./D^a. NICOLÁS GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, contra META PLATFORMS IRELAND LIMITED (también, en adelante, **META**) ostentando su representación e/l/a Procurador/a D./D^a. ARTURO ROMERO BALLESTER y su defensa técnica e/l/a Letrado/a D./D^a. JAVIER DE CARVAJAL CEBRIÁN y D./D^a. BELTRAN DIAZ-CRIADO RODRÍGUEZ JURADO, sobre el ejercicio de acciones por infracción del artículo 15.1 y 15.2 de la Ley de Competencia Desleal (también, en adelante, **LCD**) y de resarcimiento de daños y perjuicios causados por la conducta desleal (artículo 32.5^a de la LCD) y resultando los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Por e/l/a Procurador/a D./D^a. MARÍA LUISA MONTERO CORREAL, en nombre y representación de la parte actora EL COMERCIO, S.A. y otras ochenta y seis empresas editoras de prensa, agencias de noticias y cadenas de radio, se presentó escrito formulando demanda de juicio ordinario contra META PLATFORMS IRELAND LIMITED. Demanda basada en los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación para terminar por solicitar al Juzgado “Que, teniendo por presentado este escrito, junto con los documentos que se acompañan y sus copias, tenga por interpuesta por las sociedades demandantes citadas en el encabezamiento de este escrito demanda por competencia desleal contra la demandada, para que, previos los trámites legales, dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1.- la declaración de la deslealtad de la demandada en su conducta en el mercado publicitario *on line en display* debida al tratamiento de datos de los usuarios de los servicios Instagram y

DIARIO AS, S.L.; 45.- EDICIONES EL PAÍS, S.L.; 46.- DIARIO ABC DE ANDALUCÍA, S.L.U.; 47.- DIARIO ABC, S.L.; 49.- DIARIO EL CORREO, S.A.U.; 50.- EDITORIAL CANTABRIA, S.A.; 51.- SOCIEDAD VASCONGADA DE PUBLICACIONES, S.A.; 52.- EL NORTE DE CASTILLA, S.A.; 53.- CORPORACIÓN DE MEDIOS DE EXTREMADURA, S.A.; 54.- CORPORACIÓN DE MEDIOS DE ANDALUCÍA, S.A.; 55.- NUEVA RIOJA, S.A.; 56.- LA VERDAD MULTIMEDIA, S.A.; 57.- FEDERICO DOMÉNECH, S.A.; 58.- PRENSA MALAGUEÑA, S.A.; 59.- TALLER DE EDITORES, S.A.; 60.- 20 MINUTOS EDITORA, S.L.; 61.- PUBLICACIONES Y EDICIONES DEL ALTO ARAGÓN, S.A.; 62.- HERALDO DE ARAGÓN EDITORA, S.L.U.; 63.- EDICIÓN DE PRENSA PERIÓDICA ARA, S.L.; 64.- UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN GENERAL, S.L.U.; 65.- UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN ECONÓMICA, S.L.U.; 66.- UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN DEPORTIVA, S.L.U.; 67.- EDITORIAL ECOPRENSA, S.A.; 68.- LA VOZ DE GALICIA, S.A.; 69.- EUROPA PRESS NOTICIAS, S.A.; 70.- GODÓ STRATEGIES, S.L.; 71.- COMERCIAL MULTIMEDIA VOCENTO, S.A.U.; 72.- COMERCIALIZADORA DE MEDIOS DE ASTURIAS, S.L.U.; 73.- CM NORTE, S.L.U.; 74.- COMERCIALIZADORA MULTIMEDIA DE CANTABRIA, S.L.U.; 75.- CM GIPUZKOA, S.L.U.; 76.- COMERCIALIZACIÓN DE MEDIOS DE CASTILLA Y LEÓN, S.L.U.; 77.- CM EXTREMADURA PUBLICIDAD MULTIMEDIA, S.L.U.; 78.- COMERCIALIZADORA DE MEDIOS DE ANDALUCÍA, S.L.U.; 79.- RIOJA MEDIOS COMPRA DE MEDIOS DE PUBLICIDAD, S.A.U.; 80.- CORPORACIÓN DE MEDIOS DEL SUR, S.L.U.; 81.- UNIDAD EDITORIAL, S.A.; 82.- UNIDAD EDITORIAL REVISTAS, S.L.U.; 83.- EUROPA PRESS DELEGACIONES, S.A.; 84.- EUROPA PRESS TEMÁTICA, S.A.; 85.- EUROPA PRESS REPORTAJES, S.A.; 86.- EUROPA PRESS COMUNICACIÓN, S.A.; 87.- RADIO BLANCA, S.A.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Facebook, para la realización de publicidad personalizada a los mismos, sin base legal válida, con infracción del art. 6.1. b) del Reglamento General de Protección de Datos desde la fecha de aplicabilidad del mismo, el 25 de mayo de 2018;

2.- la condena de la demandada a resarcir a las sociedades demandantes editoras de prensa y sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 1 a 68 y -ambos inclusive- números 70 a 82 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS DIEZ MIL EUROS (545.410.000 €), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, junto con los intereses legales de dicha suma desde la fecha de la presentación de la demanda;

3.- la condena de la demandada a resarcir a Europa Press Noticias S.A y a las sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 83 a 86 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de CINCO MILLONES SEISCIENTOS MIL EUROS (5.600.000 €), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, junto con los intereses legales de dicha suma desde la fecha de la presentación de la demanda;

4.- la condena de la demandada a resarcir a RADIO BLANCA, S.A.U., por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de julio de 2018, hasta el 31 de julio de 2023 con el pago de la cantidad de TRESCIENTOS DOCE MIL EUROS (312.000.000 €), junto con los intereses legales de dicha suma desde la fecha de la presentación de la demanda;

y,

5.- la condena de la demandada al pago de las costas procesales”.

La demanda fue presentada a reparto el 01/12/2023 y fue remitida a este Juzgado el 12/02/2024.

SEGUNDO.- Se dictó decreto por el que fue admitida a trámite la demanda interpuesta y se confirió traslado de la misma emplazándose a la parte demandada. Por e/l/a Procurador/a D./D^a. ARTURO ROMERO BALLESTER, en nombre y representación de META PLATFORMS IRELAND LIMITED, se presentó escrito solicitando que se le tuviera por comparecido/a y parte en el procedimiento y planteó declinatoria por falta de competencia internacional de este Juzgado para conocer del presente asunto, por entender que eran competentes para conocer del mismo los tribunales de Irlanda. Tras realizar las alegaciones que consideró oportunas y que constan en autos terminó su escrito solicitando al Juzgado “que, teniendo por presentado este escrito junto con los documentos acompañados, se sirva: admitirlo; disponer su unión a las actuaciones de su razón; tenerme por personado y parte en



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



la representación que ostento de META PLATFORMS IRELAND LIMITED y por formulada, en esa misma representación, DECLINATORIA POR FALTA DE COMPETENCIA INTERNACIONAL para que, previos los trámites legales oportunos, dicte Auto que, estimándola, acuerde sobreseer y archivar este procedimiento, con imposición a la parte actora de las costas causadas”. Se tuvo por interpuesta declinatoria por falta de competencia internacional y, con suspensión del plazo para contestar la demanda, se dio traslado a la contraparte, que se opuso a la declinatoria planteada solicitando que se declare la competencia de este Juzgado y se rechace la declinatoria. Se dictó Auto de 04/04/2024 en el que, tras expresar los hechos y fundamentos de derecho que se estimaron de aplicación se acordó “DESESTIMAR declinatoria por falta de competencia internacional interpuesta por META PLATFORMS IRELAND LIMITED, y LEVANTAR LA SUSPENSIÓN del plazo para contestar la demanda”.

La representación procesal de META interpuso recurso de reposición contra el mencionado Auto. Recurso que, previo traslado a la contraparte, fue desestimado por Auto de 03/05/2024 por las razones que constan en autos.

Con fecha 25/04/2024 la representación procesal de META presentó escrito en el que solicitó que se tuviera por presentada en tiempo y forma la contestación de la demanda, en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, efectuando al Juzgado la petición de “que, teniendo por presentado este escrito con los documentos que se acompañan, se sirva: admitirlo; tener por formulada, en tiempo y forma, CONTESTACIÓN A LA DEMANDA interpuesta contra mi representada por las Demandantes y, en su día, tras los trámites legales pertinentes, dictar sentencia por la que se acuerde desestimar íntegramente la demanda presentada, absolviendo a META PLATFORMS IRELAND LIMITED de todos sus pedimentos, con expresa imposición de las costas a las Demandantes”.

Con fecha 10/06/2024 se dictó Auto estimando parcialmente las medidas de confidencialidad solicitadas por META. Por la representación procesal de META se interpuso recurso de reposición contra dicho Auto que, previo traslado a la contraparte, fue desestimado por Auto de 10/10/2024.

TERCERO.- En diligencia de ordenación se tuvo por contestada la demanda y se convocó a las partes a audiencia previa, celebrada el día señalado con asistencia de las partes. Audiencia que se documentó en soporte audiovisual con el resultado que consta en autos y en la que, ratificándose las partes en sus planteamientos iniciales, concretaron sus pretensiones, y se pronunciaron respecto a los documentos aportados de contrario. Recibido el juicio a prueba, la proposición y admisión de prueba se desarrolló en la forma que es de ver en autos y en la grabación. La representación procesal de META interpuso recurso de reposición por la admisión a la parte actora de la II.- Más documental.1 (documentos nº 2 a nº 6 y nº 11) y de la II.- Más documental.2 (documentos nº 7 a nº 10) propuesta por la representación procesal de la parte actora en el acto de la audiencia previa. Recurso que, previo traslado a la contraparte, fue desestimado por las razones que constan en autos y en la grabación. La parte recurrente formuló protesta, al efecto de hacer valer sus derechos en la segunda instancia.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Por Auto de 13/05/2025 se estima parcialmente la solicitud de confidencialidad pedida por la representación procesal de la parte actora que afecta a los Anexos II, III y IV aportados por la demandante en respuesta al requerimiento documental admitido a la representación procesal de META en la audiencia previa. En el Auto se acuerda DECLARAR secreto empresarial la información contenida en los Anexos II, III y IV aportados y se fijan los círculos de confidencialidad y medidas de protección que afectan a dichos Anexos, entre ellas, que cualquier remisión al documento que se realice por los intervinientes en el proceso deberá venir señalada como confidencial.

CUARTO.- El acto de juicio, con asistencia de las partes, se desarrolló los días señalados. Juicio que se documentó en soporte audiovisual con el resultado que consta en autos. Respecto de la prueba admitida a la actora no se practicó la pericial de PRESIDENTEX SENIOR WISDOM (documentos nº 22 A y nº 22 B de la demanda) por renunciar a dicha prueba la representación procesal de la parte actora. Tras practicarse el resto de las pruebas declaradas pertinentes y efectuarse las conclusiones por los letrados, quedaron los autos pendientes de dictarse sentencia.

QUINTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales, excepto el cumplimiento de los plazos procesales, por la sobrecarga de trabajo que pesa sobre el Órgano judicial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- EL ILÍCITO CONCURRENCIAL DEL ARTÍCULO 15 DE LA LCD.

PRIMERO 1.- INTRODUCCIÓN

La Ley española nº 3/1991, de 10 enero, de Competencia Desleal (LCD), trata de dar respuesta a tres necesidades que se concretan en los objetivos de la Ley y se explican en su Preámbulo:

(i).- *Desarrollo de la Constitución Española de 1978. Objetivo de institucionalidad.* La LCD desarrolla la llamada constitución económica, que son los preceptos de la Constitución Española de 1978 que fundamentan nuestro sistema económico sobre el principio de libertad de empresa y, consiguientemente, en el plano institucional, sobre el principio de libertad de competencia. Esta libertad de empresa y de competencia no puede entenderse como una absoluta falta de regulación en el mercado que terminaría convirtiéndose *en el derecho del más fuerte, sin posibilidad alguna de desarrollar la fuerza del derecho*. Los principios de libertad de empresa y libertad de competencia obligan a que la intervención del legislador en el mercado sea *mínima y residual*; es decir, sólo para establecer los mecanismos precisos para impedir que tales principios puedan verse **falseados por prácticas desleales** que son capaces “*de perturbar el funcionamiento concurrencial del mercado*”. Esta exigencia constitucional se complementa y refuerza por la derivada del **principio de protección del consumidor**, en su calidad de parte débil de las relaciones típicas de mercado.

(ii).- *Adaptación al derecho de la Unión Europea. Objetivo de modernización del derecho*





de la competencia español del momento homologándolo al Derecho europeo. La necesidad de homologar en 1991, en el plano internacional, nuestro ordenamiento concurrencial con el ordenamiento de la Comunidad Económica Europea exigía la introducción en el entramado de nuestro Derecho mercantil y económico de una disciplina de la competencia desleal que estableciese condiciones concurrenciales similares a las que se dan en el conjunto de los demás Estados miembros. El objetivo del legislador del momento era elaborar una Ley moderna, inspirada en los modelos de regulación más avanzados y susceptible de situar a nuestro ordenamiento de la competencia en la órbita del Derecho europeo del momento.

(iii).- *Ampliación del Derecho de la competencia desleal tradicional. Objetivo de generalidad.* El propósito que ha guiado al legislador ha sido, en efecto, el de elaborar una Ley general, capaz de satisfacer la heterogénea demanda social que registra el sector desde la perspectiva unitaria del fenómeno concurrencial. El Derecho de la competencia desleal deja de concebirse como un ordenamiento primariamente dirigido, exclusivamente, a resolver los conflictos entre los competidores, para convertirse en un instrumento de ordenación y control de las conductas en el mercado. *La institución de la competencia pasa a ser así el objeto directo de protección.* El Derecho de la competencia desleal tradicional, que estaba dirigido fundamentalmente a atender los intereses privados de los empresarios en conflicto se amplía a los *intereses colectivos del consumo*.

En la presente resolución, el derecho de la competencia interacciona con las redes sociales y con toda la tecnología digital que ha permitido su desarrollo. Tecnología que ha aportado enormes ventajas a nuestro progreso, a nuestra economía y a nuestra forma de vida y de relacionarnos pero que debe estar sometida a la legalidad, como única garantía de que se van a permitir los aspectos positivos de la tecnología, se van a controlar los aspectos negativos y se van a proteger los derechos de los consumidores que, en este caso, son los usuarios de las redes.

PRIMERO.2.- METODOLOGÍA DE ANÁLISIS.

Para satisfacer estas necesidades y cumplir estos objetivos, la LCD tipifica una serie comportamientos que se consideran actos de competencia desleal o ilícitos concurrenciales. Hablar de tipificación de ilícito concurrencial no solo evoca las normas penales, sino que determina una metodología de análisis de las conductas que falsean la libre concurrencia bastante parecida al enjuiciamiento penal: la LCD tipifica el ilícito concurrencial en abstracto, se determinan legalmente los elementos o características del tipo y se trasladan al caso concreto, para ver si se cumplen las características o elementos del tipo.

Por lo tanto, aplicamos una metodología de análisis que va de lo abstracto a lo concreto.

En el presente caso, la representación procesal de la parte actora determina los ilícitos concurrenciales que imputa a META en las conductas tipificadas en los artículos 15.1 y 15.2 de la LCD que dicen lo siguiente:

Artículo 15. Violación de normas:

“1. *Se considera desleal prevalerse en el mercado de una ventaja competitiva adquirida*



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



mediante la infracción de las leyes. La ventaja ha de ser significativa.

2.- Tendrá también la consideración de desleal la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”.

Seguidamente, vamos a analizar los distintos elementos que configuran, según la jurisprudencia, el tipo de los ilícitos concurrenciales del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD.

PRIMERO.3.- EXÉGESIS JURISPRUDENCIAL DEL ARTÍCULO 15 DE LA LCD.

En la interpretación jurisprudencial del precepto destacamos las siguientes consideraciones:

1º).- El artículo 15.1 de la LCD exige la infracción de una norma jurídica que, no necesariamente, tiene que tener rango legal, pudiendo ser una norma administrativa. Ahora bien, en ambos casos, la norma debe reunir los requisitos de imperatividad, generalidad y coercibilidad.

La Sentencia del Tribunal Supremo (también, STS, en adelante) de 24/07/2021 (Repertorio Oficial de Jurisprudencia, ROJ, en adelante: STS 5929/2012) lo expresa en estos términos literales:

“Para que una conducta pueda considerarse acto de competencia desleal al amparo del art. 15.1 LCD, en primer lugar, es necesario que se haya infringido una norma jurídica que, si bien no necesariamente debe gozar de rango legal, sí que debe reunir los caracteres de imperatividad, generalidad y coercibilidad. Además, no basta con la infracción de la norma, sino que es preciso que esta infracción normativa haya reportado al infractor una ventaja competitiva relevante”.

2º).- El juez de lo mercantil, como paso previo a la declaración de una conducta desleal, puede apreciar si existe o no existe esa infracción legal o administrativa, aunque no haya sido previamente declarada por un órgano judicial o administrativo.

La STS de 29/12/2006 (RJ\2007\1714) lo expresa en estos términos (énfasis propio):

“...la cuestión consiste en determinar si podría estimarse que se ha producido una infracción de las normas, como supuesto de competencia desleal, **sin que se haya apreciado previamente por la Administración y por el orden jurisdiccional correspondiente el ejercicio incorrecto o abusivo de las facultades que la concesión comporta.**

Hay que partir de la constatación de que, según la Ley de Competencia Desleal, la calificación como desleal de la infracción de una norma no es una suerte de sanción general añadida a la prevista por la norma vulnerada, sino que supone un ilícito distinto al de la ilegalidad de la actuación, al tiempo que una sanción distinta a la prevista en la norma vulnerada, y así lo entiende un amplio y autorizado sector de la doctrina y puede deducirse de alguna decisión de esta Sala (Sentencia de 13 de marzo de 2000). No existe, de este modo, prejudicialidad ni vinculación del juez civil por la calificación que de los hechos hayan podido hacer, en su caso, las autoridades administrativas que pudieran haberlos conocido en el marco de su competencia... **Y así, en definitiva, el juez (civil), en el marco**





de la subsunción de la conducta enjuiciada y a los solos efectos de poder formular el correspondiente reproche de deslealtad, apreciará, a la vista de los hechos y como paso previo necesario, si existe o no infracción legal, a fin de proceder, en su caso, a la aplicación del artículo 15 LCD”.

Es decir, el juez mercantil, ni en el supuesto del artículo 15.1 ni en el supuesto del artículo 15.2 de la LCD, precisa de la previa resolución judicial o administrativa declarando la infracción de la norma (artículo 15.1 de la LCD) o la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial (artículo 15.2 de la LCD). Puede declarar dichas infracciones como paso previo necesario para apreciar si se ha incurrido en las conductas del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD. Más concretamente, la STJUE (Gran Sala) de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META PLATFORMS INC., anteriormente FACEBOOK INC., META PLATFORMS IRELAND LTD, anteriormente FACEBOOK IRELAND LTD, FACEBOOK DEUTSCHLAND GmbH versus BUNDESKARTELLAMT), a la que vamos a referirnos en varias ocasiones a lo largo de esta Resolución, admite expresamente que la autoridad judicial o administrativa de defensa de la competencia de un Estado miembro puede entrar a conocer, en el marco del examen de un **abuso de posición dominante** por parte de una empresa, con arreglo al artículo 102 TFUE, que las condiciones generales del servicio de dicha empresa relativas al tratamiento de los datos personales y la aplicación de esas condiciones no son conformes con el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, de protección de datos (también **RGPD**, en adelante).

En el presente caso, sí que tenemos declaradas infracciones de META, tanto en la prestación del servicio FACEBOOK como en la prestación del servicio INSTAGRAM. Así:

(i).- En relación al servicio FACEBOOK (FACEBOOK, en adelante), la infracción se declara en la Decisión Final de la Comisión de Protección de Datos de Irlanda (también, **CPDI**, en adelante), que es la **Autoridad de control principal** en el procedimiento de los artículos 60 y 65 del RGPD, con Referencia de investigación de la CPDI: IN-18-5-5, de fecha 31/12/2022 (documento nº 24 B de la demanda). En dicha Decisión Final se considera que META ha infringido los **artículos 6.1 b) del RGPD**, por “tratar datos personales de forma ilícita”, **5.1 a)** (principios de transparencia y lealtad), **12.1** (transparencia de la información al interesado) y **13.1 c)** (facilitar al interesado los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento).

(ii).- En relación al servicio INSTAGRAM (INSTAGRAM, en adelante), la infracción se declara en la Decisión Final de la CPDI en el procedimiento de los artículos 60 y 65 del RGPD con Referencia de investigación de la CPDI: IN-18-5-7, de fecha 31/12/2022 (documento nº 23 B de la demanda). En dicha Decisión Final se considera que META ha infringido los **artículos 6.1 b) del RGPD**, “para tratar los datos personales del demandante con fines de publicidad comportamental en el contexto de su oferta de Condiciones de Uso”, **5.1 a)** (principio de transparencia), **12.1** (transparencia de la información al interesado) y **13.1 c)** (facilitar al interesado los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento).



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





Ambas infracciones van referidas a la **publicidad comportamental**, que es la publicidad que realiza Meta a través de sus redes sociales. La publicidad comportamental ha sido definida en el *Dictamen 2/2010 sobre publicidad comportamental en línea*² (también, en adelante, Dictamen 2/2010) del Grupo de Trabajo del artículo 29³ (también, en adelante, GT 29) como la “publicidad basada en la observación continuada del comportamiento de los individuos. La publicidad comportamental busca estudiar las características de dicho comportamiento a través de sus acciones (visitas repetidas a un sitio concreto, interacciones, palabras clave, producción de contenidos en línea, etc.) para desarrollar un **perfil específico** y proporcionar así a los usuarios anuncios a medida de los intereses inferidos de su comportamiento. Mientras que la **publicidad contextual**⁴ y la **publicidad segmentada**⁵ utilizan «instantáneas» de lo que ven o hacen los usuarios en un sitio concreto o las características conocidas de los usuarios, la publicidad comportamental puede dar a los anunciantes **un cuadro detallado de la vida en línea del usuario**, con muchos de los sitios y de las páginas concretas que ha visitado, cuánto tiempo ha durado la visita, durante cuánto tiempo ha visitado determinados artículos o elementos, en qué orden, etc...”. En el Resumen del Dictamen 2/2010 destaca los beneficios económicos que la publicidad comportamental puede aportar a los que la practican “pero cree firmemente que esta práctica no debe realizarse **a expensas de los derechos a la intimidad y a la protección de datos de las personas**. El marco normativo de protección de datos de la UE, que establece salvaguardias específicas, debe respetarse”.

Debe destacarse la importancia de las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) nº 3/2022⁶ (FACEBOOK) y nº 4/2022⁷ (INSTAGRAM) del Comité Europeo de Protección de

² Verlo en https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2010/wp171_es.pdf

³ El GT 29 se creó específicamente en el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, precedente del actual RGPD, que la derogó. El GT 29 se constituyó como un órgano consultivo independiente, encargado de asesorar y coordinar aspectos de la protección de datos en la Unión Europea. Aunque sus opiniones no son directamente vinculantes, su valor interpretativo hace que sean ampliamente utilizados en la práctica jurídica por los tribunales, organismos supervisores y otras entidades.

⁴ La **publicidad contextual** es definida en el Dictamen 2/2010 como “la que se selecciona en base al contenido que está viendo el sujeto en un momento determinado. En el caso de un buscador, el contenido puede derivarse de las palabras clave de la búsqueda, de la búsqueda anterior o de la dirección IP del usuario si esta indica su probable situación geográfica”.

⁵ La **publicidad segmentada** es definida en el Dictamen 2/2010 como la “seleccionada en base a las características conocidas del sujeto (edad, sexo, ubicación, etc) proporcionadas por el usuario al inscribirse o registrarse”.

⁶ Versiones oficiales del CEPD en https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/binding-decision-board-art-65/binding-decision-32022-dispute-submitted_en

⁷ Versiones oficiales del CEPD en https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/binding-decision-board-art-65/binding-decision-42022-dispute-submitted_en





Datos (*European Data Protection Board*, también, **CEPD** en adelante) por que en los dos Proyectos o Borradores de Decisión (*Draft Decision*) de FACEBOOK e INSTAGRAM iniciados por la CPDI se personaron como interesadas varias Autoridades de control de protección de datos de países de la UE, ya que era evidente que nos encontrábamos ante un tratamiento de datos transfronterizo del artículo 4.23 del RGPD. Las autoridades de control interesadas de varios países de la UE formularon objeciones al Proyecto o Borrador de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI en los dos procedimientos, FACEBOOK e INSTAGRAM (en este último, España formuló objeciones) y al no aceptar la CPDI estas objeciones en un asunto con trascendencia en varios Estados miembros, se puso en marcha el Mecanismo de Coherencia del artículo 63 del RGPD, conforme al cuál el CEPD emitió las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) nº 3/2022 (FACEBOOK) y nº 4/2022 (INSTAGRAM). Pues bien; ambas Decisiones Vinculantes desautorizan a los Proyectos o Borradores de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI **en el aspecto fundamental: aprecian que META ha infringido en ambos procedimientos (FACEBOOK e INSTAGRAM) la base legal para el tratamiento de datos del artículo 6.1 b) del RGPD, lo que convierte el tratamiento de datos efectuado en ilícito.** La ilicitud de la base legal conforme al artículo 6.1 b) del RGPD no aparece tratada, ni por asomo, en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI. Dado el carácter vinculante de las dos Decisiones (*Binding Decisions*) del CEPD la CPDI se ve obligada a modificar su Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) y a incorporar en sus Decisiones Finales todas las infracciones de los preceptos del RGPD que hemos reflejado al hablar de estas Decisiones en los puntos (i) y (ii) antes mencionados.

La representación procesal de META niega y discute estas infracciones manifestando que ha recurrido tanto las Decisiones de la CPDI (Decisiones Finales) como las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) dictadas por el CEPD nº 3/2022, en relación a FACEBOOK y nº 4/2022, en relación a INSTAGRAM.

El hecho de que las haya recurrido no impiden al Juzgador apreciar la infracción y tampoco lo impiden el planteamiento adoptado en las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, de 04/10/2024 (asunto C-446/21, MAXIMILIAN SCHREMS versus META PLATFORMS IRELAND LTD, anteriormente FACEBOOK IRELAND LTD) y, Gran Sala, de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META PLATFORMS INC., anteriormente FACEBOOK INC., META PLATFORMS IRELAND LTD, anteriormente FACEBOOK IRELAND LTD, FACEBOOK DEUTSCHLAND GmbH versus BUNDESKARTELLAMT).

3º).- La ventaja competitiva significativa a la que se refiere el artículo 15.1 de la LCD es común a los dos ilícitos concurrenciales del artículo 15.1 y del artículo 15.2 de la LCD. La única diferencia es que, en el caso del artículo 15.2 de la LCD, la ventaja competitiva se presume, por la infracción de las “normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”- En el artículo 15 de la LCD se **protege la igualdad de los concurrentes (*par condicio concurrentium*), que deben actuar en igualdad de condiciones y no desde posiciones concurrenciales aventajadas, obtenidas por la infracción de las leyes** (en el caso del artículo 15.1 de la LCD) **o de las normas reguladoras del mercado** (en el caso de la conducta prevista en el artículo 15.2 de la LCD), **respecto de aquellos concurrentes que sí respetan las exigencias de tales normas.** La STS de 17/05/2017 (ROJ: STS 1922/2017)



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





explica de forma exhaustiva este elemento común a los dos ilícitos concurrenciales del artículo 15 de la LCD en la forma que sigue (énfasis propio):

“3.- En este *apartado segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* falta la mención a que el sujeto infractor se prevalega en el mercado de una ventaja competitiva significativa adquirida mediante la infracción de las leyes, que sí se contiene en el apartado primero del precepto para el caso de que las normas infringidas no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial.

4.- Podría pensarse que uno y otro apartado tienen finalidades distintas: el primero tendría por objeto perseguir la obtención de ventajas competitivas significativas adquiridas mediante la infracción de leyes que no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial, mientras que el segundo tendría por objeto reprimir la simple infracción de normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial.

5.- Esta interpretación no es correcta. La finalidad común de los *apartados primero y segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* consiste en **reprimir aquellas infracciones normativas que supongan una alteración ilegal del punto de partida en que inicialmente se hallan todos los competidores. Serán reprochables, desde el punto de vista de la competencia desleal, las infracciones normativas que afecten la situación de igualdad inicial de los competidores y que faciliten al infractor una ventaja competitiva de la que carecería si se hubiese atendido, como lo hicieron otros competidores, al estricto cumplimiento de las diferentes normas reguladoras de su actividad. Por tanto, la deslealtad reside en ambos casos en la obtención de una ventaja competitiva significativa mediante la infracción de normas.**

No se protege propiamente la libre competencia, porque es posible que las normas concurrenciales que se infrinjan regulen un mercado intervenido. **Se protege la igualdad de los concurrentes, que deben actuar en igualdad de condiciones y no desde posiciones concurrenciales aventajadas, obtenidas por la infracción de las normas reguladoras del mercado (en el caso de la conducta prevista en el art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal), respecto de aquellos concurrentes que sí respetan las exigencias de tales normas.**

6.- Por consiguiente, la ausencia de una referencia específica en el *apartado segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* a la ventaja competitiva significativa, que sí se contiene en el apartado primero, **no debe entenderse como indicativa de que cada uno de los apartados tiene un fundamento distinto. El fundamento de ambos apartados es común**, la represión de la obtención de ventajas competitivas significativas mediante la infracción de normas. La diferente redacción de uno y otro, en cuanto a la exigencia de la prevalencia de la ventaja competitiva significativa, responde a que la mera infracción de una norma que no tiene por objeto la regulación de la actividad concurrencial no supone necesariamente una obtención de ventajas competitivas significativas, y de ahí que se introduzca en el texto del precepto esa exigencia.

Por el contrario, **cuando la norma infringida tiene por objeto la regulación de la competencia, dicho incumplimiento suele provocar en la inmensa mayoría de los casos**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



una alteración automática de la *par condicio concurrentium* entre las empresas competidoras en un mismo mercado y es esto lo que determinará, por lo general, que el infractor incurra en una conducta desleal.

8.- En el caso de infracción de normas que no tienen por objeto la regulación de la competencia, prevista en el *art. 15.1 de la Ley de Competencia Desleal*, **es preciso que se justifique adecuadamente que se ha producido una prevalencia de la ventaja competitiva significativa** obtenida mediante la infracción de las normas, porque en principio tal circunstancia no es consecuencia natural de una simple infracción de ese tipo de normas, **mientras que en el caso de la infracción de normas que tienen por objeto la regulación de la actividad concurrencial, se presume que tal infracción trae consigo la obtención de una ventaja competitiva significativa de la que puede prevalecerse el infractor.**

En este segundo caso, para excluir la deslealtad de la conducta será necesario justificar **adecuadamente la existencia de circunstancias excepcionales que motivan que, pese a la infracción de normas reguladoras del mercado, tal infracción no conlleva que el competidor obtenga y se prevalega de una ventaja competitiva significativa.**

9.- En todo caso, no es admisible que la controversia sobre la concurrencia o no de la conducta desleal prevista en el *art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal* se limite a constatar si ha existido o no infracción de las normas que regulan el mercado de los juegos de azar (y, en concreto, de los juegos *on line*) y se prescinda completamente de las circunstancias concurrentes en dicho mercado y la trascendencia que tales circunstancias tienen respecto de la posición concurrencial de los intervinientes en ese mercado y, en concreto, de las demandantes y las demandadas.

Todo lo cual lleva a concluir que la tesis enunciada en el encabezamiento del motivo del recurso, al afirmar que «para apreciar esta conducta desleal es suficiente la mera infracción de la norma concurrencial sin ulteriores requisitos» no es correcta, puesto que es pertinente y relevante valorar las circunstancias que concurren en el mercado en el que se produce esa posible infracción de la norma concurrencial.

10.- En la apreciación de la concurrencia de la conducta desleal de los *apartados primero y segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* hay dos aspectos. **El primero, si ha existido infracción de normas.** En el caso del apartado segundo, **dichas normas deben tener por objeto la regulación de la actividad concurrencial**, cuestión que no ha sido discutida en este proceso, porque las normas cuya infracción se alega en la demanda son justamente las que regulan el mercado de los juegos de azar”.

4º).- La **ventaja competitiva** como elemento de los dos ilícitos concurrenciales del artículo 15 de la LCD **ha de ser significativa, real y no potencial y debe establecerse el necesario nexo causal** entre la infracción y la ventaja alcanzada.

Así lo expresa la STS de 24/06/2005 (ROJ: STS 4186/2005) en los términos literales que siguen:



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



“Se aporta infracción del artículo 15-1 de la Ley de Competencia Desleal y su estudio impone partir de los hechos probados, los que declaran que la Sociedad demandada ha incumplido sus obligaciones fiscales y administrativas en lo referente a las declaraciones del impuesto de I.V.A.. así como el de Sociedades e incluso el deber de cotización para con la Seguridad Social. Ahora bien la mera infracción normativa no constituye por sí sola conducta desleal, ya que se exige que la ventaja competitiva represente efectiva **ventaja significativa** y al utilizar el artículo el término "prevalerse", se está refiriendo a que **ha de tratarse de ventaja real y no potencial**, debiendo de darse el **necesario nexo causal entre la infracción y la ventaja alcanzada**”.

La Sentencia de la Audiencia Provincial (también, **SAP**, en adelante) de Barcelona, Sección 15ª, de 26/06/2014 (ROJ: SAP B 8611/2014) define la ventaja significativa como aquella que “de un nivel que obligue al resto de los competidores a realizar todo tipo de esfuerzos para neutralizar la ventaja adquirida por quien ha infringido la norma”. Es evidente que la referida SAP de Barcelona se está refiriendo a un nivel de significatividad entre mínimo y medio. La significatividad de la ventaja puede ser tal que, por más esfuerzos que hagan el resto de competidores, es imposible que puedan anular tal ventaja.

5º).- La STS de 17/05/2017 (ROJ: STS 1922/2017) determina qué debe entenderse por las “*normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial*”, a las que se refiere el artículo 15.2 de la LCD, en unos términos bastante amplios:

“La conducta desleal prevista en este *apartado segundo del artículo 15 de la Ley de Competencia Desleal* consiste en la infracción de normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial. Ha de entenderse por tales aquellas normas que, al margen de su naturaleza civil o administrativa, configuran de forma directa la estructura del mercado y las estrategias y conductas propiamente concurrenciales de los agentes que operan en el mismo, dirigidas a promover o asegurar las prestaciones propias o de un tercero. Es irrelevante, a estos efectos, cuáles hubieran sido los objetivos perseguidos por el legislador al establecer la norma concurrencial y cuál sea la justificación que, en su caso, proceda para la limitación de la competencia mediante la acción del legislador”.

Estamos ante una definición amplia de lo que debe entenderse por “normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial” que se extiende tanto a las normas civiles como administrativas y sólo se exige que configuren y afecten a la estructura de mercado y a las conductas de los agentes que operan en ese mercado.

Dentro de las normas que regulan la actividad concurrencial se encuentran las normas que regulan la defensa de la competencia, es decir, los artículos 101 y 102 del TFUE y los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (también, **Ley 15/2007**, en adelante). Así se ha entendido en la demanda, en la que una de las dos acciones que se ejercita es la del artículo 15.2 de la LCD que se sustenta en considerar que META incurre en un “abuso de posición de dominio vedada por el art. 2.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y, en concreto, la imposición de condiciones de servicio no equitativas prohibida por el art. 2.2. a) de dicha Ley y también una subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza, no guardan relación con el objeto de tales contratos, consideradas ilícitas por el



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





mismo art. 2.2 en su letra e)”. Es decir, está incluyendo el artículo 2.1 y 2.2 a) y e) de la Ley 15/2007 en las “normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial” a las que se refiere el artículo 15.2 de la LCD.

Pues bien; la representación procesal de META, en su contestación de la demanda (párrafo 32) manifiesta una opinión contraria y la expresa en la forma que sigue:

“En primer lugar, el RGPD y el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia son normas generales que se aplican a cualquier operador, cualquiera que sea el mercado en el que opere, y no pueden considerarse como normas destinadas a regular la actividad concurrencial en un mercado determinado, tal y como exige el artículo 15.2 de la Ley de Competencia Desleal. Por lo tanto, el párrafo 2 del artículo 15 de la Ley de Competencia Desleal no es aplicable en este caso”.

La defensa de la competencia, concretada en artículos 101 y 102 del TFUE y los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, es evidente que influyen y configuran la estructura del mercado y las estrategias y conductas concurrenciales, tanto en los supuestos de cártel o conductas colusorias (artículos 101 TFUE y 1 de la Ley 15/2007) como en los de abuso de posición dominante (artículos 102 TFUE y 2 de la Ley 15/2007). En derecho español, tanto la LCD como la Ley 15/2007 regulan el mercado y la concurrencia en el mercado. Sin embargo, la LCD lo hace desde la perspectiva del derecho privado y la Ley 15/2007 hay que abordarla desde la perspectiva del derecho público (administrativo) y del derecho privado (por ejemplo, derecho de daños en acciones *follow on*), con estrecha conexión con órganos administrativos que ejercen facultades de vigilancia, inspección y control de los mercados, como son la Comisión Nacional de Mercados y de la Competencia en España (también, en adelante, CNMC) y la Comisión Europea en el ámbito de la UE.

En cuanto a la manifestación de la contestación de la demanda referida a que el RGPD es una norma general y no puede ser considerada una norma que regule la actividad concurrencial no podemos sino expresar nuestra opinión contraria a tal manifestación. Para ello, nos fundamentamos en la STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT)] destacando los siguientes fragmentos de su contenido (énfasis propio):

(i).- Los datos personales y su posibilidad de tratamiento “se han convertido en un **parámetro significativo de la competencia entre empresas de la economía digital**. Por lo tanto, **excluir las normas en materia de protección de datos personales del marco jurídico que las autoridades de defensa de la competencia** deben tomar en consideración al examinar un abuso de posición dominante **ignoraría la realidad de esta evolución económica y podría menoscabar la efectividad del Derecho de la competencia en el seno de la Unión.**” (énfasis propio) [STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT)]

(ii).- Una autoridad judicial o administrativa de defensa de la competencia de un Estado miembro “puede concluir, en el marco del examen de un **abuso de posición dominante** por parte de una empresa, con arreglo al artículo 102 TFUE, **que las condiciones generales del**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





servicio de dicha empresa relativas al tratamiento de los datos personales y la aplicación de esas condiciones no son conformes con el citado Reglamento, cuando esa conclusión sea necesaria para declarar la existencia de tal abuso.

(iii).- Asimismo, la autoridad judicial o administrativa nacional de defensa de la competencia **“no puede apartarse de una decisión de la autoridad nacional de control competente o de la autoridad de control principal competente** relativa a esas condiciones generales o a condiciones generales similares”. Tal afirmación de la referida STJUE supone, en el presente caso, que el Juzgador no puede apartarse de las Decisiones Finales de la CPDI de fecha 31/12/2022, con Referencias de investigación IN-18-5-5 (FACEBOOK) e IN-18- 5-7 (INSTAGRAM), ni de las Decisiones Vinculantes nº 3/2022 (FACEBOOK) y nº 4/2022 (INSTAGRAM) del CEPD.

SEGUNDO.- PERIODO RELEVANTE DE LA DEMANDA Y BASES LEGALES. ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META.

SEGUNDO.1.- PERIODO RELEVANTE EN LA DEMANDA.

En la demanda se fija el periodo relevante, es decir, aquel en que se imputan a META las conductas constitutivas de ilícitos concurrenciales del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD, entre el **25/05/2018**, fecha de entrada en vigor del RGPD, y el **01/08/2023**, fecha en que META divulgó un comunicado en el que anunciaba que pasaba a ampararse en el consentimiento como base legal (ver comunicado en documento nº 25 de la demanda⁸).

SEGUNDO.2.- BASES LEGALES.

Para el RGPD resulta fundamental el concepto de base legal en el tratamiento de los datos personales.

Para explicar el concepto de base legal, precisamos definir:

1º).- Qué son los datos personales y quién es el interesado. Es un concepto muy amplio que comprende toda información sobre una persona física identificada o identificable (**«el interesado»**); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona (artículo 4.1 del RGPD). **El interesado** (usuario) es la persona física identificada o identificable que presta o comunica sus datos para acceder a un servicio, recibir una prestación o realizar una actividad o trámite. En nuestro caso, los interesados son todos los usuarios de los servicios de FACEBOOK e INSTAGRAM, incluidos menores de edad que sean mayores de 13 años, con autorización o consentimiento de los padres⁹. Podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que **el gran**

⁸ Actualmente, puede verse el comunicado en <https://about.fb.com/news/2023/01/how-meta-uses-legal-bases-for-processing-ads-in-the-eu/>



activo de META son los datos de millones de usuarios de los que dispone y la gran cantidad de datos de cada usuario de la que dispone, puesto que en el uso de las dos plataformas muchos usuarios deciden libremente expresar por escrito (chats) y mostrar visualmente (fotografías y videos) cómo va discuriendo su propia vida. Los estímulos que para ello ofrece META son evidentes y están claramente expuestos en los Términos de Servicio de FACEBOOK e INSTAGRAM (documentos nº 1 y nº 2 de la contestación de la demanda, respectivamente), que son los únicos contratos con los usuarios que admite META, ya que no considera contratos las Políticas de cookies. En los Términos de Servicio se dice:

“Te proporcionamos una experiencia personalizada: Tu experiencia en Facebook es única y no se parece a la de los demás...”:

“Te conectamos con personas y organizaciones que te interesan...”.

“Te brindamos herramientas para expresarte y hablar sobre temas que son importante para ti: Hay muchas formas de expresarte en Facebook y de comunicarte con amigos, familiares y otras personas sobre lo que te importa: por ejemplo, compartiendo actualizaciones de estado,

⁹ Los altos cargos de META que han depuesto en el procedimiento (Directores de Industrias y Agencias de España y Portugal, Directora de Política de Privacidad en Europa de FACEBOOK SPAIN, S.L) han manifestado no saber el número de usuarios ni el número de cuentas de META en las dos plataformas, pese a que META tiene herramientas para medirlo, tanto por meses, como por el lugar o geolocalización del usuario, el tipo de dispositivo, edad y sexo, segmentación por idioma, públicos personalizados, segmentación detallada, etc... tal como puede verse en:

https://www.facebook.com/business/help/1665333080167380?id=176276233019487&utm_source=chatgpt.com

A nivel de hemeroteca digital se puede decir que ambas plataformas cuentan con una base de usuarios muy amplia en España. Según datos publicados en datareportal.com [extraídos de **We Are Social**, **Kepios**, **Similarweb**, **GSMA Intelligence**, **GW (GlobalWebIndex)** y otras bases reconocidas del sector], a inicios de 2025, se estima que **FACEBOOK tiene alrededor de 20,4 millones de usuarios en España** datareportal.com. Esta cifra correspondería a usuarios que la plataforma de anuncios de Meta reporta como alcance potencial en el país.. Muchos de esos usuarios no tienen la cuenta activa y podría ser más ilustrativo el dato de usuarios por mes, es decir, las personas que, al menos una vez al mes, acceden a los servicios de META. Por su parte, **INSTAGRAM se estima cuenta con aproximadamente 24,8 millones de usuarios en España** a comienzos de 2025 datareportal.com. Hablar de 20,4 ó 24,8 millones de usuarios no equivale a 20,4 ó 24,8 millones de personas, por que hay personas con varias cuentas de usuario y personas que son usuarias de las dos plataformas. Según datareportal.com estas cifras son estimativas por que <<Como afirma Meta en una nota publicada en sus herramientas de planificación publicitaria: "El tamaño estimado de la audiencia no es un indicador de los usuarios activos mensuales o diarios, ni del compromiso. Las estimaciones no están diseñadas para coincidir con la población, las estimaciones del censo u otras fuentes, y pueden diferir según factores como cuántas cuentas en las tecnologías de Meta tiene una persona, cuántos visitantes temporales se encuentran en una ubicación geográfica particular en un momento dado y datos demográficos informados por los usuarios de Meta">>. Es decir, META, de cara a los anunciantes, especifica que hay cuentas que no están activas, que una misma persona puede tener varias cuentas y que puede haber usuarios que se encuentran sólo temporalmente en una ubicación geográfica concreta, por lo que la publicidad dirigida a esa localización concreta puede no tener el mismo efecto que cuando la persona reside en esa ubicación geográfica de forma permanente.





fotos, vídeos e historias en los productos de Facebook que utilizas, enviando mensajes a un amigo o a varias personas, creando eventos o grupos, o añadiendo contenido a tu perfil”.

“Ofrecer oportunidades personalizadas para crear, conectarse, comunicarse, descubrir y compartir. Cada persona es distinta. Queremos fortalecer tus relaciones a través de experiencias compartidas que realmente te importen. Por eso creamos sistemas que intentan entender quién y qué os importa a ti y a los demás, y utilizamos esa información para ayudarte a crear, encontrar, unirte y compartir experiencias que te interesan. Parte de ello consiste en destacar contenidos, funciones, ofertas y cuentas que podrían interesarte, y ofrecerte formas de experimentar Instagram, basándonos en las cosas que tú y los demás hacéis dentro y fuera de Instagram”.

“Fomentar un entorno positivo, integrador y seguro. Desarrollamos y utilizamos herramientas y ofrecemos recursos a los miembros de nuestra comunidad que contribuyen a que sus experiencias sean positivas e integradoras, incluso cuando pensamos que pueden necesitar ayuda...”.

Con tales ofertas y **la gratuidad de los servicios**, es evidente que META ha conseguido algo bastante difícil: que millones de personas decidan usar sus servicios y escriban y visualicen sus vidas en ellos. **Esta es la cara social de META frente a los usuarios**: el fomento de las relaciones sociales y personales, base de una red social. La realidad es que estos canales de comunicación y la gratuidad de los servicios son a cambio de disponer de los datos personales de los usuarios para hacer publicidad comportamental, que es el negocio de META que financia la gratuidad del servicio para los usuarios. En los Términos de Servicio de FACEBOOK e INSTAGRAM se expresa como sigue:

“Te ayudamos a descubrir contenidos, productos y servicios que puedan interesarte: Te mostramos anuncios, ofertas y otros contenidos patrocinados para ayudarte a descubrir contenidos, productos y servicios que ofrecen las numerosas empresas y organizaciones que utilizan Facebook y otros productos de Facebook. **Nuestros socios nos pagan por mostrarte su contenido**, y diseñamos nuestros servicios para que el contenido patrocinado que veas sea tan relevante y útil para ti como todo lo demás que ves en nuestros Productos” (Términos de Servicio de FACEBOOK, documento nº 1 de la contestación de la demanda).

“Conectarte con marcas, productos y servicios de la forma que te resulte relevante. Utilizamos datos de Instagram y de otros productos de la empresa Facebook, así como de terceros asociados (socios externos), para mostrarte anuncios, ofertas y otros contenidos patrocinados que creemos que serán significativos para ti. Y tratamos de que ese contenido sea tan relevante como el resto de tus experiencias en Instagram...Permiso para utilizar tu nombre de usuario, foto de perfil e información sobre tus relaciones y acciones con cuentas, anuncios y contenidos patrocinados. Nos das permiso para mostrar tu nombre de usuario, foto de perfil e información sobre tus acciones (como "Me gusta") o relaciones (como "Seguir") junto a cuentas, anuncios, ofertas y otros contenidos patrocinados que sigues o con los que participas y que se muestran en Productos de Facebook, o en relación con ellos, **sin ninguna compensación para ti**. Por ejemplo, podemos mostrar que te ha gustado una publicación patrocinada creada **por una marca que nos ha pagado por mostrar sus**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**



anuncios en Instagram.” (Términos de Servicio de INSTAGRAM, documento nº 2 de la contestación de la demanda).

Esta es la cara empresarial de META frente a los anunciantes, con los que funciona como una agencia de publicidad comportamental y segmentada, es decir, que ofrece al anunciante la posibilidad de dirigir a los usuarios una publicidad personalizada, acorde con sus gustos, aficiones y deseos obtenidos de sus manifestaciones e interacciones en las redes sociales.

Y mayor problema es aún qué hace META con esos datos, es decir, el tratamiento de datos que, dado el enorme volumen de datos del que dispone META, debe ser objeto de un control riguroso, como la experiencia ha demostrado¹⁰. Pues bien, en este control, la legislación en materia de competencia desempeña un papel fundamental. Así lo ha puesto de manifiesto el Parlamento Europeo¹¹ destacando el Dictamen 3/2018 del SEPD (*European*

¹⁰ Nos referimos al escándalo de Cambridge Analytica, que afectó directamente a META, entonces, FACEBOOK y a los datos de 2,7 millones de ciudadanos de la Unión Europea. En la Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de octubre de 2018, sobre la utilización de los datos de los usuarios de Facebook por parte de Cambridge Analytica y el impacto en la protección de los datos (2018/2855(RSP)) (Diario Oficial de la Unión Europea 16.10.2020) se indica que un representante de Facebook confirmó que Facebook era consciente de que los términos y las condiciones de la aplicación «*This is Your Digital Life*» (Esta es tu vida digital) preveían que los datos recogidos por la aplicación pudieran enviarse a terceros; concluye que Facebook firmó un contrato con un desarrollador de aplicaciones (la consultoría política Cambridge Analytica) **sabiendo que este había anunciado abiertamente que se reservaba el derecho a revelar datos personales a terceros**; concluye, además, que Facebook es el responsable del tratamiento de datos personales y que, por consiguiente, **es jurídicamente responsable** cuando celebra un contrato con un procesador que viola la legislación de la UE en materia de protección de datos (en aquel momento Directiva 95/46/CE, Reglamento general de protección de datos). Cambridge Analytica afirmó haber realizado el tratamiento de los datos **oficialmente con fines de investigación, pero que posteriormente transfirió los datos recopilados para fines políticos y comerciales**, es decir, que los puso a disposición de los partidos políticos. La investigación llevada a cabo por la Oficina del Comisionado de Información del Reino Unido cubría también el vínculo entre Cambridge Analytica, su sociedad matriz SCL Elections Limited y Aggregate IQ e **incluye presunciones** de que los datos personales, obtenidos de Facebook, pueden haber sido objeto de un **uso indebido** por ambas partes en el referéndum del Reino Unido sobre la pertenencia a la UE y haberse **utilizado para orientar a los electores** durante el proceso electoral presidencial de USA en 2016. FACEBOOK recibió 3,2 millones de libras esterlinas en publicidad directa de los partidos políticos en las elecciones generales del 2017 en el Reino Unido y el 28 de septiembre de 2018, Facebook hizo público que un agente externo había atacado sus sistemas y se había aprovechado de una vulnerabilidad que permitía acceder a los códigos de seguridad de Facebook de 50 millones de cuentas. El Parlamento Europeo ”Destaca la urgencia de contrarrestar cualquier intento de manipular las elecciones de la UE y de reforzar las normas aplicables a las plataformas en línea con respecto a la interrupción de los ingresos publicitarios de las cuentas y sitios web...”. Finalmente, la Agencia Española de Protección de datos, en una Resolución conocida el 30/05/2024 (verla en <https://www.aepd.es/documento/co-00083-2024-medida-provisional.pdf>) adoptó unas medidas cautelares consistentes en ORDENAR a Meta Platforms Ireland Limited que, de forma inmediata, suspenda la puesta en marcha de las funcionalidades *** (Election Day Information - EDI) *** y *** (Voter Information Unit -VIU) ***en sus productos INSTAGRAM y FACEBOOK en el territorio español, así como la recopilación y tratamiento de datos personales que implica el uso de las mismas en territorio español. La CPDI transmite que META tiene intención de que todos los usuarios de Instagram y Facebook de la UE con derecho a voto, ***, vean los recordatorios VIU y EDI para las –entonces- próximas elecciones parlamentarias de la UE en junio de 2024.



Data Protection Supervisor, Supervisor Europeo de Protección de Datos, precedente del CEPD) que indica que **la legislación en materia de competencia “desempeña un papel fundamental** a la hora de garantizar la rendición de cuentas de los actores dominantes en el mercado y de proteger la democracia contra un excesivo poder de mercado; que conviene reflejar mejor los intereses de las personas a la hora de evaluar el posible abuso de posición dominante o las fusiones de las empresas, que pueden haber acumulado un importante poder de información”.

2º).- Quién es el responsable del tratamiento. Es la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento. Dicho de una forma más sencilla y comprensible, el responsable del tratamiento es la persona, física o jurídica, pública o privada que nos pide o a la que le facilitamos los datos. En nuestro caso, META.

3º).- Qué es el tratamiento de los datos personales. El tratamiento también es un concepto amplio que comprende cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción (artículo 4.2 del RGPD). Dentro del tratamiento de datos personales destaca la **elaboración de perfiles**, entendida como toda forma de tratamiento automatizado de datos personales consistente en utilizar datos personales **para evaluar determinados aspectos personales de una persona física**, en particular para **analizar o predecir aspectos** relativos al rendimiento profesional, situación económica, salud, preferencias personales, intereses, fiabilidad, comportamiento, ubicación o movimientos de dicha persona física (artículo 4.4 del RGPD). En nuestro caso, *el tratamiento es todo lo que META hace con los datos que los usuarios le proporcionan tanto dentro de FACEBOOK e INSTAGRAM como fuera de estos servicios*. **Cuando decimos todo**, no sólo son los chats o el texto que se escribe, fotografías o videos que se suben, sino también los *likes*, “Me gusta”, “Compartir” o pulsar cualquier icono indicativo de nuestra interacción con lo que la pantalla del dispositivo nos muestra. **Cuando decimos fuera** de FACEBOOK e INSTAGRAM nos estamos refiriendo, fundamentalmente –aunque no exclusivamente- a *social plug-ins* y píxeles que aparecen mencionados en la STJUE (Sala Cuarta) de 04/10/2024 (SCHREMS versus META): “En el presente asunto, de la resolución de remisión se desprende que Meta Platforms Ireland recoge los datos personales de los usuarios de Facebook, entre ellos el Sr. Schrems, relativos a las actividades de esos usuarios tanto en dicha red social como fuera de ella, en particular los datos relativos a la consulta de la plataforma en línea, así como de páginas de Internet y de aplicaciones de terceros, y sigue también el comportamiento de navegación de los usuarios en esas páginas mediante *social plug-ins* y píxeles de seguimiento insertados en las páginas de Internet en cuestión”.

¹¹ Considerando K de la Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de octubre de 2018, sobre la utilización de los datos de los usuarios de Facebook por parte de Cambridge Analytica y el impacto en la protección de los datos (2018/2855(RSP)) (Diario Oficial de la Unión Europea 16.10.2020)





La expresada STJUE indica que “Meta Platforms Ireland utiliza *cookies* [testigos], social *plug - ins* [complementos sociales] y píxeles de seguimiento, como indican sus condiciones del servicio y sus directrices. Mediante las *cookies* puede determinar la fuente de las consultas. En caso de que no se hayan activado las *cookies* , no pueden utilizarse muchos de los servicios prestados por Meta Platforms Ireland. Los operadores de sitios de Internet de terceros «insertan» en sus páginas los social *plug - ins* de Facebook”.

Las *social plug-ins* (o *complementos sociales*) son **pequeños fragmentos de código** que las plataformas como FACEBOOK e INSTAGRAM (también X) ofrecen para que los sitios web externos integren funciones sociales directamente en sus páginas. Son **herramientas que conectan una web con una red social**, permitiendo que los visitantes interactúen con esa red (por ejemplo, dando “me gusta”, compartiendo o iniciando sesión) **sin salir del sitio web**. Ejemplos clásicos de social *plug-ins* en FACEBOOK son los **Botones “Me gusta”** (*Like Button*), **“Compartir”** (*Share Button*), **“Página”** (*Page Plugin*), o **“Inicio de sesión con Facebook”** (*Login Button o Facebook Login*), que permite registrarse o entrar en una web usando las credenciales de Facebook. Al cargar la página web que contiene el *plug-in*, el navegador del usuario solicita contenido directamente a los servidores de FACEBOOK o INSTAGRAM. Esa solicitud incluye ***cookies* o identificadores**, incluso si el usuario **no ha hecho clic en el botón**. Por eso, los *social plugins* pueden **transmitir datos personales** (como IP, navegador, URL visitada, identificadores de usuario, etc.) a META.

La STJUE (Sala Cuarta) de 04/10/2024 (SCHREMS versus META) destaca que los píxeles de seguimiento de Facebook (META píxeles) sirven a los anunciantes para medir el rendimiento de las campañas publicitarias y para obtener información sobre grupos específicos de usuarios. En relación a los píxeles de seguimiento la referida STJUE indica lo siguiente: “Al igual que los social *plug-ins*, los píxeles de seguimiento pueden integrarse en las páginas de sitios de Internet y permiten recabar información sobre los usuarios que hayan visitado tales páginas, con el fin, en particular, de ajustar y de optimizar la publicidad que figura en ellas. Por ejemplo, al integrar un píxel de seguimiento de Facebook en sus propias páginas de Internet, los operadores de estas pueden obtener de Meta Platforms Ireland informes sobre el número de personas que han visto su publicidad en Facebook y que se han conectado a continuación a su propia página de Internet con el fin de consultarla o de efectuar una compra. Así pues, los social *plug-ins* y los píxeles de seguimiento, junto con las *cookies*, constituyen un elemento esencial de la publicidad en Internet, dado que la gran mayoría de los contenidos disponibles en Internet se financian mediante la publicidad. En particular, los *plug-ins* permiten presentar a los usuarios los anuncios pertinentes y los píxeles de seguimiento sirven a los anunciantes para medir el rendimiento de las campañas publicitarias y para obtener información sobre grupos específicos de usuarios”.

El Meta Pixel es un fragmento de código JavaScript que el anunciante puede integrar en su sitio web (o la Conversion API en su servidor) que **registra las acciones que los usuarios realizan en la web del anunciante después de interactuar con un anuncio**. Es una herramienta fundamental de **seguimiento de conversiones**. En marketing publicitario se llaman conversiones a las acciones **concretas que el anunciante quiere que el usuario realice** después de ver o interactuar con un anuncio. Una conversión es el **resultado deseado** de una campaña publicitaria que no sólo es la venta de un producto sino, también, rellenar un formulario, descargar una aplicación, visitar una página específica, etc...El Meta



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





Pixel permite saber cuántos usuarios que vieron o hicieron clic en un anuncio acabaron completando una compra, registro u otra conversión en el sitio del anunciante. El Pixel envía esos eventos de vuelta a Meta, donde se atribuyen a la campaña correspondiente, ayudando al anunciante a **medir la eficacia de la publicidad de Meta y las acciones de la gente en su sitio web**. Con esta información, el anunciante puede calcular su Retorno de Inversión (ROI), optimizar sus anuncios hacia las conversiones que importan y crear públicos de remarketing. Meta ofrece en el administrador de eventos un panel para ver la actividad del Pixel, depurar eventos, etc.

La **Conversion API** (*Application Programming Interface o Interfaz de Programación de Aplicaciones*)¹² es una herramienta que Meta (Facebook e Instagram) ofrece a las empresas para **enviar eventos de conversión directamente desde sus servidores (backend) a los de Meta**, sin depender únicamente del **pixel** (que funciona desde el navegador). El **Pixel de Meta** registra la acción desde el navegador, pero puede verse limitado por bloqueadores de *cookies* o consentimientos denegados. La **Conversion API** (servidor) envía la misma información directamente desde el servidor (*backend*) del anunciante, con datos más completos (ID de pedido, valor de la compra, timestamp, etc.), sin depender de *cookies*.

El ROI o retorno de inversión ha sido objeto de repetido tratamiento por parte de la representación procesal de META a lo largo del presente procedimiento y en el acto de la vista por testigos y peritos para poner de manifiesto el éxito comercial en publicidad de META (testifical de D. DAVID SÁEZ GÓMEZ DE LA TORRE, Director de Industrias de España y Portugal en Facebook Spain, S.L, min. 00.22.20 y ss. sesión de 01/10/2025 y pericial de MARTINS DE LIMA, peritos D. RAFAEL MARTÍNEZ FERREIRA y D. PAULA VICTORIA ORTIZ LÓPEZ, min. 01.44.35 y ss., sesión de 02/10/2025). **ROI** en publicidad significa *Return on Investment*, o Retorno de la Inversión. Es un **indicador financiero** que mide cuánto beneficio (ganancia o pérdida) se obtiene en relación con el dinero invertido en una campaña publicitaria o de marketing. La fórmula básica del ROI sería la siguiente:

$$ROI = \frac{\text{Ingresos generados por la campaña} - \text{Costo de la campaña}}{\text{Costo de la campaña}} \times 100$$

Por ejemplo, si se invierten **1.000 €** en una campaña publicitaria y se generan **3.000 €** en ventas atribuibles a esa campaña, obtenemos un ROI del 200%, según la fórmula:

$$ROI = \frac{3.000 - 1.000}{1.000} \times 100 = 200\%$$

Es decir, que por cada euro invertido en la campaña publicitaria, hemos ganado dos euros en ventas.

¹² Recogida en “*Study on the impact of recent developments in digital advertising on privacy, publishers and advertisers*” (“Estudio sobre el impacto de los desarrollos recientes en la publicidad digital en la privacidad, los editores y los anunciantes”), epígrafe “1.3.3.1 Meta’s data policy” (“1.3.3.1 Política de privacidad de META”) de la Comisión Europea, manuscrito realizado en Octubre de 2022, pág.63 y ss. Se puede acceder al *Study* en <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/8b950a43-a141-11ed-b508-01aa75ed71a1/>



Los SDK (*Software Development Kit*, Kit de Desarrollo de Software)¹³, son **paquetes de código** que Facebook e Instagram ponen a disposición de los desarrolladores (de apps móviles o sitios web) para que integren funciones de Meta en sus servicios y ofrezcan al usuario **inicio de sesión con Facebook** (Facebook Login), midan **estadísticas de uso** (cuántas veces se abre, clics, etc.), envíe **eventos de comportamiento** a Meta (como “añadido al carrito”, “compra completada”, “registro realizado”) o muestre **anuncios personalizados** dentro o fuera de la app. Los SDK fueron objeto de preguntas por parte de la representación procesal de la parte actora a D. DAVID SÁEZ GÓMEZ DE LA TORRE (min. 00.52.32 y ss. sesión de 01/10/2025) y a los peritos D. RAFAEL MARTÍNEZ FERREIRA y D. PAULA VICTORIA ORTIZ LÓPEZ (min. 02.31.40 y ss., sesión de 02/10/2025).

Estas son solo algunas de las herramientas que META aplica y ofrece a los anunciantes para controlar la eficacia de la publicidad que contratan. Hay otras aplicaciones como META ADS MANAGER, META BUSINESS SUITE, META AUDIENCE NETWORK, META DEVELOPERS PLATFORM, etc...que completan la oferta a los anunciantes clientes de META para gestionar su publicidad.

Desde el punto de vista exclusivamente tecnológico, es forzoso reconocer que el tratamiento publicitario que META ofrece a sus clientes anunciantes es muy avanzado y completo.

4º).- Cuáles son los principios relativos al tratamiento de datos personales. Según el artículo 5 del RGPD estos principios son: *licitud, lealtad y transparencia*; *limitación de la finalidad*, es decir, recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos; *minimización de datos*, es decir, adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines, *exactitud*, para lo que, cuando sea necesario, se actualizarán los datos; *limitación del plazo de conservación*, es decir, no se mantienen más tiempo del necesario para los fines del tratamiento; *integridad y confidencialidad*, es decir, tratados de manera que se garantice una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental; *responsabilidad proactiva*, es decir, el responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1 y capaz de demostrarlo («responsabilidad proactiva»).

Pues bien; **el concepto de base legal está íntimamente ligado al principio de licitud del tratamiento**, por que el tratamiento por el responsable de los datos personales “solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones” (artículo 6.1 del RGPD). Estas condiciones son las bases legales. De estas bases legales tienen especial relevancia para el presente caso las siguientes del artículo 6.1 del RGPD:

“a).- *el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos*”.

¹³ Mencionados varias veces en “*Study on the impact of recent developments in digital advertising on privacy, publishers and advertisers*”, ob. cit., págs. 41 y ss.





El consentimiento fue utilizado por META como base legal en los términos del servicio hasta la entrada en vigor del RGPD (25/05/2018).

“b).- el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales”.

La necesidad para la ejecución de un contrato fue usada por META como base legal desde la entrada en vigor del RGPD (25/5/2018) hasta el 05/04/2023, fecha en la que empezó a usar la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD.

“f).- el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño”.

La base legal del artículo 6.1 f) del RGPD la usó META desde el 05/04/2023 hasta que tuvo conocimiento de la STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT); más concretamente, la usó hasta el 01/08/2023, fecha en la que deja de usar la base legal del interés legítimo [artículo 6.1 f) del RGPD] y pasa a usar el consentimiento del interesado para uno o varios fines específicos [artículo 6.1 a) del RGPD].

Las distintas bases legales utilizadas por META y los periodos en que las utiliza se explican y detallan en el Comunicado “Cómo utiliza Meta las bases legales para procesar anuncios en la UE, 4 de enero de 2023”, aportado como documento nº 25 B de la demanda. El documento tiene dos actualizaciones: una de 30/03/2023 y la otra de 01/08/2023.

(i).- En la actualización de 30/03/2023 se explica que META usó la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD (necesidad de ejecución del contrato) desde el 25/05/2018, fecha de entrada en vigor del RGPD y que deja de usar esta base legal el 05/04/2023.

(ii).- En la actualización de 01/08/2023 se explica que META deja de usar la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD (interés legítimo), que venía utilizando desde el 05/04/2023 y pasa a usar desde el 01/08/2023 la base legal del consentimiento del interesado prestado para uno o varios fines específicos [artículo 6.1 a) del RGPD].

TERCERO.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS DURANTE EL PERIODO RELEVANTE (25/05/2018 A 31/07/2023).

Efectuamos este análisis distinguiendo los dos servicios que sirven de base a la reclamación de la demanda: FACEBOOK e INSTAGRAM.

Además vamos a distinguir las infracciones de las dos bases legales utilizadas en el periodo:

(i).- La base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, en el periodo que va de 25/05/2018 a 05/04/2023.





(ii).- La base legal del artículo 6.1 f) del RGPD, en el periodo que va de 05/04/2023 a 31/07/2023).

META, en la actualización de 30/03/2023 del Comunicado “Cómo utiliza Meta las bases legales para procesar anuncios en la UE, 4 de enero de 2023”, en relación a la utilización de la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, dice lo siguiente:

“En diciembre, la Comisión de Protección de Datos de Irlanda (CPDI) determinó que Facebook e Instagram deben cambiar su enfoque de la base legal bajo RGPD con el propósito de servir anuncios de comportamiento en Europa (publicidad comportamental). Para cumplir con esta normativa, **a partir del miércoles 5 de abril** cambiaremos la base jurídica que utilizamos para procesar determinados datos de origen en Europa de "Necesidad contractual" [artículo 6.1 b) del RGPD] a "Intereses legítimos" [artículo 6.1 f) del RGPD]. El RGPD establece claramente que no hay jerarquía entre las bases jurídicas y que ninguna debe considerarse más válida que otra”.

Es cierto que el “RGPD establece claramente que no hay jerarquía entre las bases jurídicas y que ninguna debe considerarse más válida que otra”. Pero, ¿qué ocurre cuando la base jurídica que se ha utilizado es inadecuada o se ha aplicado indebidamente? Pues ocurre que la base legal necesaria para el tratamiento de datos no se cumple **y el tratamiento de datos efectuado deviene ilícito**, “El tratamiento **solo será lícito** si se cumple al menos una de las siguientes condiciones...” (artículo 6.1 del RGPD, énfasis propio).

Efectivamente; tanto las Decisiones Finales de la CPDI de 31/12/2022, con Referencia de investigación de la CPD: IN-18-5-5 (FACEBOOK) y de referencia IN-18-5-7 (INSTAGRAM) como las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) del CEPD nº 3/2022 (FACEBOOK) y nº 4/2022 (INSTAGRAM), de 05/12/2022, consideran que el tratamiento de datos personales realizado por META desde el 25/05/2018 **es ilícito**, por que META no ha cumplido con la base legal expresada en el artículo 6.1 b) del RGPD. Por tal motivo, **META trata los datos a partir del 25/05/2018 de forma ilícita, es decir, infringiendo el principio de licitud del tratamiento del artículo 5.1 a) del RGPD.**

¿Por qué ha infringido META el principio de licitud del tratamiento de datos personales?

Pasamos a responder a la pregunta en el siguiente epígrafe distinguiendo en función de los dos servicios prestados por META que son cuestionados en la demanda: FACEBOOK e INSTAGRAM. El resto de servicios o productos META en plataformas [WHATSAPP, META QUEST (antes OCULUS), HORIZON WORDLS, HORIZON WORKROOMS, META REALITY SDK, META AI, etc...] no son cuestionados.

TERCERO.1.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS EN EL SERVICIO FACEBOOK DURANTE EL PERIODO QUE VA DE 25/05/2018 A 05/04/2023.

El análisis de las infracciones del RGPD por parte de META en la prestación de su servicio de FACEBOOK, aparecen recogidas en la Decisión Final de la CPDI de 31/12/2022, con



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





Referencia de investigación de la CPDI: IN-18-5-5 (FACEBOOK) y la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) del CEPD nº 3/2022 (FACEBOOK).

TERCERO.1.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD.

Como hemos indicado, la CPDI en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) inicial **no apreció** una infracción de META en la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, que convertía en ilícito el tratamiento de datos personales que META había comenzado a aplicar desde el 25/05/2018. Desde esa fecha, inicio de la entrada en vigor del RGPD, META sustenta la publicidad comportamental en la base legal del 6.1 b) del RGPD, es decir, el tratamiento **es necesario para la ejecución de un contrato** (Términos del Servicio) en el que el interesado es parte. **Esta publicidad comportamental implica tratamiento de datos personales** y, además, **elaboración de perfiles (*profiling*)**, definida en su artículo 4.4 del RGPD como ya hemos avanzado: toda forma de tratamiento automatizado de datos personales consistente en utilizar datos personales **para evaluar determinados aspectos personales de una persona física**, en particular, para **analizar o predecir aspectos** relativos al rendimiento profesional, situación económica, salud, preferencias personales, intereses, fiabilidad, comportamiento, ubicación o movimientos de dicha persona física.

Pues bien; las autoridades de control de datos de Austria, Alemania, Francia, Italia, Países Bajos, Noruega, Portugal y Suecia aportaron a la CPDI, autoridad de control principal, argumentos detallados para impugnar lo que META venía sosteniendo desde el 25/05/2018, que el tratamiento de datos que suponía la publicidad comportamental era un aspecto necesario, esencial o fundamental de un contrato y que el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI no consideró infracción del RGPD. Estas autoridades de control no principales consideraban que los Términos de Servicio de META se expresaban de forma parecida a la que hemos transcrito al hablar de la cara social de META en el epígrafe SEGUNDO.2.- BASES LEGALES, punto 1º).- **Qué son los datos personales y quién es el interesado:**

“Te proporcionamos una experiencia personalizada: Tu experiencia en Facebook es única y no se parece a la de los demás...Te conectamos con personas y organizaciones que te interesan...Te brindamos herramientas para expresarte y hablar sobre temas que son importante para ti: Hay muchas formas de expresarte en Facebook y de comunicarte con amigos, familiares y otras personas sobre lo que te importa: por ejemplo, compartiendo actualizaciones de estado, fotos, vídeos e historias en los productos de Facebook que utilizas, enviando mensajes a un amigo o a varias personas, creando eventos o grupos, o añadiendo contenido a tu perfil...“Ofrecer oportunidades personalizadas para crear, conectarse, comunicarse, descubrir y compartir...”.

Pues bien; estas autoridades de control no principales concluían de una forma lógica que, para prestar un servicio que satisficiera las finalidades que acabamos de describir no era necesaria para nada la publicidad comportamental. Por lo tanto, **había que modificar el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de la autoridad de control principal (CPDI) y había que declarar la infracción del artículo 6.1 b) del RGPD.**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



La CPDI se niega a aceptar estos argumentos y entra en juego el Mecanismo de Coherencia de los artículos 60 y ss. del RGPD, pasando el asunto al CEPD que emite la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022 que, necesariamente, ha de seguir la CPDI al redactar la Decisión Final. En la Decisión Final se transcriben literalmente varios párrafos de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022 que constituyen los motivos fundamentales por los que el CEPD y, por ende y finalmente, la CPDI, consideran que META ha infringido el artículo 6.1 b) del RGPD. Esta transcripción puede verse en el documento nº 24 B de la demanda. Resumimos los principales argumentos del RGPD para atribuir a META la infracción del artículo 6.1 b) del RGPD.

1º).- *META promueve entre los usuarios la percepción de que la finalidad principal del servicio es hacer posible la comunicación de los usuarios.* Es decir, el CEPD acoge el planteamiento de las autoridades de control de datos no principales a las que nos hemos referido en el párrafo 117 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022 cuando afirma que “Meta IE promueve entre sus usuarios presentes y potenciales la percepción de que la finalidad principal que tiene el servicio de Facebook y para la cual trata los datos de los usuarios es hacer posible que se comuniquen con otros. En su página de aterrizaje, Meta IE presenta su servicio de Facebook como una plataforma que permite a los usuarios "conectarse con los amigos y con el mundo que le rodea en Facebook" y al principio de las Condiciones (o Términos) de Servicio de Facebook, identifica su misión como "dar a la gente poder para construir comunidad y acercar el mundo. Para promover esta misión, le ofrecemos los Productos y servicios que se describen a continuación...”.

2º).- *Obligaciones de META en las Condiciones o Términos de Servicio: no existe la obligación de META de ofrecer publicidad personalizada a los usuarios.* Las Condiciones o Términos de Servicio de Facebook no prevén la existencia de ninguna obligación contractual por la que Meta IE esté obligada a ofrecer publicidad personalizada a los usuarios de Facebook y tampoco contemplan la imposición de sanciones contractuales si Meta IE no lo hace. Ésto es una muestra de que, al menos desde la perspectiva del usuario de Facebook, **este tratamiento no es necesario para ejecutar el contrato** [párrafo 118 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

3º).- *Es el modelo de negocio de META el que debe adaptarse al RGPD y no al revés.* El modelo de negocio de Meta IE consistente en ofrecer servicios, sin coste monetario para el usuario, a fin de generar ingresos a través de la publicidad del comportamiento para apoyar su servicio de Facebook, entre otros, tampoco hace de este tratamiento de datos personales un elemento necesario para ejecutar el contrato. **Es decir, este modelo de negocio no permite tratar los datos con la amplitud que META considere en aras de la gratuidad.** En virtud del principio de licitud contemplado en el RGPD y su artículo 6, **es el modelo de negocio el que debe adaptarse y cumplir los requisitos que el RGPD establece con carácter general y para cada una de las bases jurídicas, y no al revés** [párrafo 119 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

4º).- *Un tratamiento de datos deja de ser necesario para la ejecución del contrato cuando existen otras alternativas realistas y menos intrusivas.* Las autoridades de control de Austria, Portugal y Suecia mencionan, como ejemplos, la publicidad contextual basada en la geografía, la lengua y el contenido, **que no requieren medidas intrusivas como la**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





elaboración de perfiles y el seguimiento de los usuarios [párrafos 120 a 121 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

5º).- *Como regla general, el tratamiento de los datos personales con fines de publicidad del comportamiento no es necesario para ejecutar un contrato* El CEPD considera que el derecho absoluto que el artículo 21, apartados 2 y 3, del RGPD otorga a los interesados para oponerse al tratamiento de sus datos personales (incluida la elaboración de perfiles) con fines de mercadotecnia directa refuerza su consideración de que, **como regla general, el tratamiento de los datos personales con fines de publicidad del comportamiento no es necesario para ejecutar un contrato** [párrafo 122 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022]. El CEPD razona aquí en el sentido de que no es posible considerar que el tratamiento de los datos para publicidad comportamental es necesario para la ejecución de un contrato cuando el propio RGPD contempla que el interesado tiene el derecho a oponerse en todo momento al tratamiento de sus datos que tenga por objeto la **mercadotecnia directa**, que es toda comunicación comercial dirigida de manera individual a una persona física. Este derecho absoluto de oposición viene configurado en el artículo 21 del RGPD en estos términos literales (énfasis propio):

“2. Cuando el tratamiento de datos personales tenga por objeto la **mercadotecnia directa**, el interesado tendrá **derecho a oponerse en todo momento** al tratamiento de los datos personales que le conciernan, **incluida la elaboración de perfiles** en la medida en que esté relacionada con la citada mercadotecnia.

3. **Cuando el interesado se oponga** al tratamiento con fines de mercadotecnia directa, los datos personales dejarán de ser tratados para dichos fines”.

A la vista de este derecho absoluto de oposición, es evidente que la base legal de la necesidad para la ejecución del contrato no resulta adecuada para efectuar un tratamiento de los datos personales dirigidos a enviar publicidad personalizada a los interesados (usuarios). Parece mucho más adecuado obtener **el consentimiento del interesado** como base legal [artículo 6.1 a) del RGPD].

Sin embargo, META entendía que para este tratamiento era mucho más adecuada la necesidad de ejecución del contrato y así lo alegó en la STJUE (Sala Cuarta) de 04/10/2024 (SCHREMS versus META). Según la citada STJUE el Sr. SCHREMS alegó que él no había prestado ningún consentimiento válido [base legal del artículo 6.1.a) del RGPD] para el tratamiento que META hacía de sus datos personales enviados por terceros, es decir, comunicados a través de píxeles, *cookies* y social *plug-ins* de META en páginas webs de terceros. Pues bien; la defensa de META ante tal afirmación fue que *este tratamiento era lícito por que no se basaba en el consentimiento del interesado, es decir, en la base legal del artículo 6.1.a) del RGPD, sino en la necesidad de dicho tratamiento para la ejecución del contrato, es decir, en la base legal del artículo 6.1.b) del RGPD*. Literalmente, aparece planteado en la referida STJUE en estos términos (énfasis propio):

“Meta Platforms Ireland consideró, en cambio, que el tratamiento de los datos del Sr. SCHREMS se había efectuado de conformidad con las condiciones del servicio de la red social en línea, que eran compatibles con los requisitos del RGPD. A su parecer, este



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





tratamiento de datos era lícito y **no se basaba en el consentimiento del demandante en el litigio principal, exigido por el artículo 6, apartado 1, letra a)**, del citado Reglamento, sino en otras justificaciones, entre ellas, principalmente, **el carácter necesario de dicho tratamiento para la ejecución del contrato** celebrado entre este y la demandada en el litigio principal, en el sentido del **artículo 6, apartado 1, letra b)**, de ese mismo **Reglamento**".

La citada STJUE no acoge el planteamiento de META y considera que un tratamiento de datos personales tan **amplio, sin limitación temporal e intrusivo** como el que META realiza para desarrollar la publicidad comportamental **no puede justificarse por la necesidad de ejecución del contrato** [base legal del artículo 6.1.b) del RGPD], **motivo por el que la STJUE acoge las pretensiones del Sr. SCHREMS y no las de META**. Después de referirse al tratamiento amplio de los datos personales que realiza META, que incluye el seguimiento del interesado no sólo en las páginas de FACEBOOK sino también en páginas web de terceros mediante píxeles y social *plug-ins*, la mencionada STJUE termina concluyendo que **un seguimiento tan amplio e intrusivo no está justificado por el objetivo de conseguir una publicidad específica o personalizada**. Literalmente, la STJUE lo expresa en estos términos (énfasis propio):

"(62) Pues bien, como ya ha declarado el Tribunal de Justicia, tal tratamiento tiene un **alcance particularmente amplio**, ya que versa sobre datos potencialmente ilimitados y tiene **gran impacto en el usuario**, cuyas actividades en línea están, en gran parte o incluso en su práctica totalidad, bajo el control de Meta Platforms Ireland, lo que puede suscitar en él la sensación de una vigilancia continua de su vida privada [sentencia de 4 de julio de 2023, Meta Platforms y otros (Condiciones generales del servicio de una red social), C-252/21, EU:C:2023:537, apartado 118].

(63) En estas circunstancias, el tratamiento de datos controvertido en el litigio principal se caracteriza por una **injerencia grave en los derechos fundamentales de los interesados**, en particular en sus **derechos al respeto de la vida privada y a la protección de los datos de carácter personal**, garantizados por los artículos 7 y 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, **injerencia que no parece razonablemente justificada a la luz del objetivo consistente en permitir la difusión de publicidad específica**, sin perjuicio de las comprobaciones que corresponde efectuar al órgano jurisdiccional remitente".

Además, el Sr. SCHREMS alega que tales datos personales son tratados por Meta Platforms Ireland **sin limitación temporal y sin distinción en función de la naturaleza de dichos datos**. En cuanto al límite temporal del tratamiento de datos la STJUE manifiesta que es una injerencia desproporcionada mantener ilimitadamente los datos personales de usuarios de una red social. Después de hacer varias consideraciones al respecto, la STJUE concluye lo siguiente (énfasis propio):

"(58) En cualquier caso, la conservación, **durante un período ilimitado**, de los datos personales de los usuarios de una plataforma de red social con el fin de proponerles publicidad específica debe considerarse una **injerencia desproporcionada** en los derechos garantizados a estos usuarios por el RGPD".



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**



En cuanto a la **recogida de datos sin distinción en función de la naturaleza de tales datos** la STJUE indica claramente que el responsable del tratamiento no puede proceder a recoger datos de manera generalizada e indiferenciada y que debe abstenerse de recoger datos que no sean estrictamente necesarios para los fines del tratamiento. El principio de minimización [artículo 5.1.c) del RGPD] se opone a ello. Literalmente, lo expresa en estos términos (énfasis propio):

“En tercer lugar, por lo que respecta al hecho de que los datos personales a los que se refiere el litigio principal **se recojan, se agreguen, se analicen y se traten con el fin de proponer publicidad específica, sin distinción en función de la naturaleza de dichos datos**, es importante recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, teniendo en cuenta el **principio de minimización de datos** establecido en el artículo 5, apartado 1, letra c), del RGPD, **el responsable del tratamiento no puede proceder, de manera generalizada e indiferenciada, a la recogida de datos personales** y que debe **abstenerse de recoger datos que no sean estrictamente necesarios en relación con los fines del tratamiento** [sentencia de 24 de febrero de 2022, Valsts ierēnumu dienests (Tratamiento de datos personales con fines fiscales), C-175/20, EU:C:2022:124, apartado 74]”.

Cuando hablamos de recogida de datos sin distinción en función de la naturaleza de tales datos, además del principio de minimización del artículo 5.1.c) del RGPD, inmediatamente entra en juego la aplicación del artículo 9.1 del RGPD que establece la prohibición de tratar datos personales que “revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física”. Esta prohibición de tratamiento de datos sólo puede ser evitada en las situaciones más habituales cuando el interesado (usuario) haya prestado su consentimiento explícito para el tratamiento para uno o más fines especificados (artículo 9.2 a) del RGPD) o, en ocasiones más contadas, cuando el interesado (usuario) haya hecho manifiestamente públicos los datos personales a los que se refiere el tratamiento. Este era el caso del Sr. SCHREMS, que había hecho manifestaciones públicas sobre su orientación sexual y empezó a recibir contactos y publicidad en el servicio de META que ponían de manifiesto que su orientación sexual había sido tratada por META.

La STJUE concluye que tal actuación de META es contraria al principio de minimización de datos [artículo 5.1 c) del RGPD] y expresa que “el principio de «minimización de datos» que en él se recoge se opone a que **todos los datos personales** que un responsable del tratamiento, como el operador de una plataforma de red social en línea, haya obtenido del interesado o de terceros y que hayan sido recogidos tanto en dicha plataforma como fuera de esta **se agreguen, se analicen y se traten a efectos de proponer publicidad específica, sin limitación temporal y sin distinción en función de la naturaleza de esos datos**”.

Estamos ante una STJUE que vincula directamente a este Juzgador.

6º).- *Expectativas de los usuarios.* Un usuario razonable no puede esperar que sus datos personales sean tratados con fines de publicidad del comportamiento simplemente porque



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Meta IE haga una breve referencia a este tratamiento en las Condiciones (o Términos) de Servicio de Facebook que, según Meta IE y el CPDI, constituyen la totalidad del contrato. Es decir, que META y el CPDI excluyen del contrato con el usuario la Política de cookies. Tampoco entra dentro de las expectativas del usuario el reconocido conocimiento público de la publicidad del comportamiento" derivados de la "prevalencia generalizada" a la que hace referencia la CPDI [párrafo 123 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

7º).- *META infringe las obligaciones de transparencia.* Meta IE infringió las obligaciones de transparencia previstas en el artículo 5, apartado 1, letra a), el artículo 12, apartado 1, y el artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD al no informar claramente a la Reclamante (**NOYB**¹⁴) de transparencia (artículo 5.1 del RGPD) si fue reconocida por la CPDI en su Proyecto de Decisión (*Draft Decisión*). La crítica que formula el CEPD a la CPDI es que “El CEPD considera que este incumplimiento fundamental de sus obligaciones de transparencia por parte de Meta IE contradice la conclusión de la CPDI de que los usuarios de Facebook **podían esperar razonablemente** que la publicidad del comportamiento en línea fuera necesaria para la ejecución de su contrato (tal como se describe en las Condiciones de Servicio de Facebook) con Meta IE” [párrafo 125 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

Finalmente, el CEPD expresa que “Por tanto, Meta IE ha vulnerado el artículo 6, apartado 1, del RGPD por tratar datos personales de forma ilícita”

Y la Decisión Final de la CPDI, por el carácter vinculante de la Decisión del CEPD, ha de reconocer la siguiente “Conclusión 2:

*“Concluyo que **Facebook no tenía derecho a invocar el artículo 6, apartado 1, letra b), del RGPD para tratar los datos personales de la Reclamante con fines de publicidad del comportamiento en el contexto de las Condiciones de Servicio de Facebook**”.*

TERCERO.1.2.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD)].

Como hemos indicado, la CPDI reconoció desde el principio, es decir, desde el Proyecto de Decisión (*Draft Decisión*), una infracción del principio de transparencia. También hemos manifestado en el punto 7º) del epígrafe TERCERO.1.1.- que Meta IE infringió las obligaciones de transparencia previstas, en:

- (i).- El artículo 5, apartado 1, letra a), en el que se recoge el principio de transparencia.
- (ii).- El artículo 12, apartado 1, referido a la **transparencia de la información relativa al tratamiento al interesado, que debe ser realizada** en forma concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso, con un lenguaje claro y sencillo, en particular cualquier información dirigida específicamente a un niño.

¹⁴ Acrónimo de *None Of Your Business* o “No es asunto tuyo” del *European Center for Digital Rights*, organización vinculada al abogado austriaco y activista por la privacidad MAXIMILIAN SCHREMS.





(iii).- El artículo 13, apartado 1, letra c), en el que se establece que cuando se obtengan de un interesado datos personales relativos a él, el responsable del tratamiento, en el momento en que estos se obtengan, le facilitará toda la información indicada a continuación:

“...c).- Los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento”.

Más concretamente, el cambio de base legal que realiza META a partir del 25/05/2018 suscita el siguiente comentario en la Decisión Final: “Aunque no existe un requisito particularizado en el RGPD que obligue a proporcionar a los interesados información sobre la modificación de una base jurídica...la falta de claridad sobre una cuestión tan fundamental subraya la inherente falta de transparencia de la información proporcionada al interesado”.

Por todo ello, la Decisión Final concluye:

“Conclusión 3: En relación con el tratamiento para el cual Facebook indicó haber invocado el artículo 6, apartado 1, letra b), del RGPD, **se ha producido la infracción de los artículos 5, apartado 1, letra a) (principio de transparencia), 12, apartado 1, y 13, apartado 1, letra c)**”.

TERCERO.1.3.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEALTAD [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD].

La Decisión final de la CPDI ha de añadir una infracción del principio de lealtad reconocida por el CEPD en la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022.

El CEPD explica (y la Decisión Final transcribe) cuál es el contenido del principio de lealtad:

"el principio de lealtad incluye, entre otros, el reconocimiento de unas expectativas razonables de los interesados, la consideración de las posibles consecuencias adversas que el tratamiento pueda tener sobre estos y la consideración de la relación y los posibles efectos del desequilibrio entre estos y el responsable del tratamiento".

El juicio que formula el CEPD (y la Decisión Final) en cuanto al reconocimiento de expectativas razonables de los interesados y en cuanto a la relación y los posibles efectos del desequilibrio entre estos y el responsable del tratamiento en el servicio de FACEBOOK es negativo:

“La combinación de factores como la asimetría de la información creada por Meta IE en relación con los usuarios del servicio de Facebook y la situación de “*tómalo o déjalo*” a la que estos se han enfrentado debido a la falta de servicios alternativos en el mercado y de opciones que les permitan ajustarse o prescindir de un determinado tratamiento con arreglo al contrato con Meta IE, pone a los usuarios de Facebook en una situación de desventaja sistemática, limita su control sobre el tratamiento de sus datos personales y socava el ejercicio de sus derechos en virtud del capítulo III del RGPD”.





El CEPD (y la Decisión Final) relacionan estrechamente el principio de transparencia con el principio de lealtad y consideran que la infracción del principio de transparencia debe extenderse al principio de lealtad. La Decisión Final lo expresa en estos términos:

“Considerando **la gravedad de las infracciones de las obligaciones de transparencia por parte de Meta IE** ya identificadas en el Proyecto de Decisión y **la errónea interpretación de la base jurídica invocada**, el CEPD coincide con la CPDI en que Meta IE ha presentado su servicio a los usuarios de Facebook de forma equívoca, lo cual afecta adversamente a su control sobre el tratamiento de sus datos personales y al ejercicio de sus derechos como interesados. Por tanto, el CEPD es de la opinión de que la constatación, por la CPDI, de **la existencia de una vulneración del artículo 5, apartado 1, letra a), del RGPD en relación con el principio de transparencia 217 debería extenderse también al principio de lealtad**”.

El CEPD da instrucciones a la CPDI y ésta concluye en consecuencia lo siguiente:

“Conclusión 4 : **Facebook ha vulnerado el principio de lealtad previsto en el artículo 5, apartado 1, letra a), del RGPD**”.

TERCERO.2.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS EN EL SERVICIO INSTAGRAM DURANTE EL PERIODO QUE VA DE 25/05/2018 A 05/04/2023.

Partimos de una situación muy parecida a la de FACEBOOK: la CPDI en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) inicial **no apreció** una infracción de META en la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, que convertía en ilícito el tratamiento de datos personales que META había comenzado a aplicar desde el 25/05/2018.

TERCERO.2.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD.

Las autoridades de control de protección de datos de Austria, Alemania España, Finlandia, Francia, Hungría Países Bajos, Noruega y Suecia aportaron a la CPDI, autoridad de control principal, argumentos detallados para impugnar la consideración, en el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*), de la publicidad comportamental como un aspecto necesario, esencial o fundamental del contrato celebrado entre META y los usuarios de INSTAGRAM.

La CPDI se niega a aceptar estos argumentos y entra en juego el Mecanismo de Coherencia de los artículos 60 y ss. del RGPD pasando el asunto al CEPD que emite la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 que, necesariamente, ha de seguir la CPDI al redactar la Decisión Final. En la Decisión Final se transcriben literalmente varios párrafos de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 que constituyen la motivación de las Conclusiones que añade la Decisión Final en relación a las que figuraban en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*).

Las Condiciones o Términos de Servicio de INSTAGRAM son bastante parecidas a las de FACEBOOK



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**



“Ofrecer oportunidades personalizadas para crear, conectarse, comunicarse, descubrir y compartir. Cada persona es distinta. Queremos fortalecer tus relaciones a través de experiencias compartidas que realmente te importen. Por eso creamos sistemas que intentan entender quién y qué os importa a ti y a los demás, y utilizamos esa información para ayudarte a crear, encontrar, unirte y compartir experiencias que te interesan. Parte de ello consiste en destacar contenidos, funciones, ofertas y cuentas que podrían interesarte, y ofrecerte formas de experimentar Instagram, basándonos en las cosas que tú y los demás hacéis dentro y fuera de Instagram...Fomentar un entorno positivo, integrador y seguro. Desarrollamos y utilizamos herramientas y ofrecemos recursos a los miembros de nuestra comunidad que contribuyen a que sus experiencias sean positivas e integradoras, incluso cuando pensamos que pueden necesitar ayuda...”.

A la hora de tratar la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD se reitera gran parte del contenido de la Decisión Final de FACEBOOK y de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022. Motivo por el que hemos de dar por reproducidos los puntos 1º) a 7º del epígrafe TERCERO.1.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD. Concretamente, los párrafos 107 a 110 y 131 a 137 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 comparte contenido con la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022. Y entre los párrafos transcritos en la Decisión Final de la CPDI sobre INSTAGRAM, también figuran los párrafos 107 a 110 y 131 a 137. Concretamente, el párrafo 137 es la conclusión, indicándose lo siguiente:

“En conclusión, el CEPD decide que Meta IE se ha basado indebidamente en el artículo 6, apartado 1, letra b), del GDPR para tratar los datos personales del reclamante en el contexto de las condiciones de uso de Instagram y, por lo tanto, carece de base jurídica para tratar estos datos a efectos de publicidad basada en el comportamiento. Meta IE no ha invocado ninguna otra base jurídica para tratar datos personales en el contexto de las Condiciones de uso de Instagram a efectos de publicidad basada en el comportamiento. **Por consiguiente, Meta IE ha infringido el artículo 6, apartado 1, del RGPD al tratar ilegalmente datos personales.** El CEPD ordena a IE SA que modifique la conclusión 2 de su proyecto de decisión, que concluye que Meta”.

El derecho absoluto que tienen los interesados a oponerse en todo momento al tratamiento de sus datos que tenga por objeto la mercadotecnia directa reconocido en el artículo 21, apartados 2 y 3, del RGPD, también está contemplado en el párrafo 125 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 y el párrafo pasa reproducido a la Decisión Final. En consecuencia, damos por reproducido lo expuesto en el punto 5º del epígrafe TERCERO.1.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD y el planteamiento que hace la STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META) sobre la infracción del principio de minimización.

También destacamos la crítica que el CEPD formula al CPDI, que se recoge en la Decisión Final transcribiendo el párrafo 129 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022:



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





“129. Meta IE **incumplió las obligaciones de transparencia** que le incumben en virtud del artículo 5, apartado 1, letra a), del artículo 12, apartado 1, y del artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD, al no informar claramente al denunciante y a los demás usuarios de las operaciones de tratamiento específicas del Servicio Instagram, de los datos personales tratados en ellas, de las finalidades específicas a las que sirven y de la base jurídica en la que se apoya cada una de las operaciones de tratamiento, como concluye la IE SA en su Proyecto de Decisión”. La crítica que formula el CEPD a la CPDI es la siguiente

“El CEPD considera que **este incumplimiento fundamental por parte de Meta IE de sus obligaciones de transparencia contradice la conclusión de la CPDI** de que los usuarios de Instagram podían esperar razonablemente que la publicidad basada en el comportamiento en línea fuera necesaria para la ejecución de su contrato (tal como se describe en las condiciones de uso de Instagram) con Meta IE”.

Sin embargo, la mayor crítica que el CEPD formula a la CPDI es **una falta de diligencia en la tramitación de la reclamación de NOYB** por no haber investigado el tratamiento que se hace en INSTAGRAM de determinadas categorías especiales de datos personales que aparecen recogidas en el artículo 9.1 del RGPD, sometiendo a los usuarios de INSTAGRAM a una serie de riesgos. Así, en el párrafo 199 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 se dice (libremente traducido) lo siguiente (énfasis propio):

“El CEPD considera además, también a la vista de estos riesgos para el reclamante y para otros usuarios de Instagram, que la CPDI **no tramitó la reclamación con toda la diligencia debida**”.

El motivo de esta falta de diligencia debida de la CPDI está explicado en el párrafo 198 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022¹⁵ y es que, en primer lugar, la CPDI, en el servicio INSTAGRAM, no ha investigado el tratamiento de categorías especiales de datos personales, cuando existe el riesgo de que categorías de datos personales se traten dentro del servicio INSTAGRAM para elaborar perfiles íntimos con fines de publicidad comportamental, sin una base jurídica y de un modo no conforme con el RGPD. En segundo

¹⁵ “198. Al decidir no investigar, a raíz de la reclamación, el tratamiento de categorías especiales de datos personales en el contexto del servicio de Instagram, la CPDI deja sin abordar los riesgos que este tratamiento plantea para el reclamante y para los usuarios de Instagram. **En primer lugar, existe el riesgo de que las categorías especiales de datos personales del reclamante se traten dentro del servicio de Instagram para elaborar perfiles íntimos con fines de publicidad comportamental sin una base jurídica y de un modo no conforme con el RGPD** y con los estrictos requisitos de su artículo 9 (2) y demás disposiciones pertinentes del RGPD. **En segundo lugar, existe también el riesgo de que Meta IE no considere como categorías especiales de datos personales (conforme al RGPD y a la jurisprudencia del TJUE) determinadas categorías de datos que trata y, en consecuencia, de que no las trate conforme a ello.** En tercer lugar, el reclamante y otros usuarios de Instagram cuyos datos de categorías especiales sean tratados pueden verse privados de determinadas **protecciones específicas derivadas del uso del consentimiento**, como la posibilidad de consentir específicamente determinadas operaciones de tratamiento y no otras y el tratamiento ulterior de los datos personales (artículo 6(4) del RGPD); la libertad de retirar el consentimiento (artículo 7 del RGPD) y el correlativo derecho al olvido. **En cuarto lugar, dado el gran tamaño y la posición dominante de Meta IE en el mercado de las redes sociales, dejar sin abordar su actual ambigüedad en el tratamiento de categorías especiales de datos personales y su limitada transparencia frente a los usuarios de Instagram puede sentar un precedente para que otros responsables operen del mismo modo y crear inseguridad jurídica que obstaculice el libre flujo de datos personales en la UE**” (libremente traducido; énfasis propio).





lugar, existe el riesgo de que Meta IE no considere como categorías especiales de datos personales (conforme al RGPD y a la jurisprudencia del TJUE) determinadas categorías de datos que trata. Por nuestra parte hemos de reiterar que **las categorías de datos del artículo 9.1 del RGPD** (*datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física*) **no pueden ser tratadas por el responsable**, salvo que concurran las circunstancias reflejadas en el artículo 9.2 del RGPD. De estas circunstancias del artículo 9.2, la que tiene los mayores visos de aplicación es que el interesado preste el consentimiento explícito para el tratamiento de sus datos personales con uno o más de los fines especificados por el responsable del tratamiento [artículo 9.2 a) RGPD]. Si la CPDI no ha investigado si estamos ante alguna de las categorías de datos del artículo 9.1 del RGPD, *¿cómo va a poder controlar si META cuenta o no con el consentimiento explícito para uno o más fines que han tenido que ser especificados por el responsable del tratamiento del artículo 9.2 a) del RGPD?* No lo va a poder controlar de ninguna manera. En tercer lugar, **el consentimiento explícito va a jugar como elemento de protección del usuario**, por que sólo van a poder ser tratados los datos para los que los que lo preste y para las finalidades para las que lo preste. En cuarto lugar, dado el gran tamaño y la posición dominante de Meta IE en el mercado de las redes sociales, dejar sin abordar su actual ambigüedad en el tratamiento de categorías especiales de datos personales y su limitada transparencia frente a los usuarios de INSTAGRAM puede sentar un mal precedente para que otros responsables de tratamiento de datos hagan lo mismo y va a crear una inseguridad jurídica que obstaculiza el libre flujo de datos personales en la UE.

La STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META) ha reaccionado frente “al hecho de que los datos personales a los que se refiere el litigio principal **se recojan, se agreguen, se analicen y se traten con el fin de proponer publicidad específica, sin distinción en función de la naturaleza de dichos datos**” diciendo claramente que, por el “**principio de minimización de datos** establecido en el artículo 5, apartado 1, letra c), del RGPD, **el responsable del tratamiento no puede proceder, de manera generalizada e indiferenciada, a la recogida de datos personales y que debe abstenerse de recoger datos que no sean estrictamente necesarios en relación con los fines del tratamiento** [sentencia de 24 de febrero de 2022, Valsts ierēnēmumu dienests (Tratamiento de datos personales con fines fiscales), C-175/20, EU:C:2022:124, apartado 74]”. La citada STJUE concluye en su parte dispositiva que el **principio de minimización de datos** “se opone a que **todos los datos** personales que un responsable del tratamiento, como el operador de una plataforma de red social en línea, haya obtenido del interesado o de terceros y que hayan sido recogidos tanto en dicha plataforma como fuera de esta se agreguen, **se analicen y se traten a efectos de proponer publicidad específica...sin distinción en función de la naturaleza de esos datos**”, es decir, si pertenecen o no a las categorías especiales de datos del artículo 9.1 del RGPD.

Reiteramos que las SSTJUE vinculan a este Juzgador.

TERCERO.2.2.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD].



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



La CPDI si contempló en el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) las infracciones por parte de Meta IE de las obligaciones de transparencia con arreglo al artículo 5, apartado 1, letra a), al artículo 12, apartado 1 y al artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD, como también había ocurrido en el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de FACEBOOK. Nos remitimos a lo ya manifestado al respecto.

TERCERO.2.3.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEALTAD [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD].

Se indica en la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 y se transcribe en la Decisión Final de la CPDI que “**la lealtad** es un principio general que exige que los datos personales no se traten de forma que resulte injustificadamente perjudicial, ilícitamente discriminatoria, inesperada o engañosa para el interesado...el efecto global de las infracciones por parte de Meta IE de las obligaciones de transparencia con arreglo al artículo 5, apartado 1, letra a), al artículo 12, apartado 1, al artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD y la infracción del artículo 6, apartado 1, letra b), del RGPD intensifica aún más el carácter desequilibrado de la relación entre Meta IE y los usuarios de Instagram planteada por la objeción de IT SA (autoridad de control de Italia). La combinación de factores, como la asimetría de la información creada por Meta IE con respecto a los usuarios del servicio Instagram, combinada con la situación de “*lo tomas o lo dejas*” a la que se enfrentan *debido a la falta de servicios alternativos en el mercado y a la falta de opciones que les permitan ajustar o renunciar a un determinado tratamiento en virtud del contrato con Meta IE*, perjudica sistemáticamente a los usuarios del servicio Instagram, limita su control sobre el tratamiento de sus datos personales y menoscaba el ejercicio de sus derechos con arreglo al capítulo III del RGPD”.

El resultado de todo esto es el siguiente:

“Por consiguiente, el CEPD **ordena a la CPDI que incluya una constatación de infracción del principio de lealtad con arreglo al artículo 5, apartado 1, letra a) del RGPD** por parte de Meta IE, además de la infracción del principio de transparencia con arreglo a la misma disposición, y que adopte las medidas correctoras adecuadas, abordando, pero sin limitarse a ello, la cuestión de una multa administrativa por esta infracción, tal como se establece en la sección 9 de la presente Decisión vinculante”.

TERCERO.3.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS EN EL SERVICIO FACEBOOK DURANTE EL PERIODO QUE VA DE 05/04/2023 A 31/07/2023.

El Comunicado “Cómo utiliza Meta las bases legales para procesar anuncios en la UE, 4 de enero de 2023” (documento nº 25 B de la demanda) explica que META deja de utilizar la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD (interés legítimo) y pasa a utilizar, desde el 01/05/2023 el consentimiento prestado para una o varias finalidades [artículo 6.1.a) del RGPD].



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



META indica que este cambio tiene que ver con “la forma en que nuestro principal regulador de protección de datos en la UE, la Comisión de Protección de Datos de Irlanda (CPDI), está interpretando **ahora** el RGPD a la luz de **recientes resoluciones judiciales**, así como anticipar la entrada en vigor de la Ley de Mercados Digitales (DMA).

La reciente resolución a la que se refiere el Comunicado es la ya citada STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT). Como ya ha declarado el Tribunal de Justicia, el artículo 6.1 f) del RGPD “establece tres requisitos acumulativos para que el tratamiento de datos personales resulte lícito, a saber, **en primer lugar, que el responsable del tratamiento o el tercero persigan un interés legítimo; en segundo lugar, que el tratamiento de los datos personales sea necesario para la satisfacción de ese interés legítimo, y, en tercer lugar, que no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado en la protección de los datos sobre el interés legítimo del responsable del tratamiento o de un tercero** (sentencia de 17 de junio de 2021, M.I.C.M., C-597/19, EU:C:2021:492, apartado 106y jurisprudencia citada)”. La redacción del tercer requisito –bastante críptico en la redacción o en la traducción- debidamente aclarada, quiere decir que si prevalecen los intereses o los derechos y libertades fundamentales del usuario (interesado) deja de cumplirse el requisito, con la consecuencia de que el tratamiento de los datos para publicidad personalizada **deja de ser necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento** [artículo 6.1 f) del RGPD]. **Y si el tratamiento de datos para publicidad deja de ser necesario para la satisfacción del interés legítimo, pasa a ser ilícito.**

Vamos, primero a explicar la Sentencia.

El primer requisito, **(que el responsable del tratamiento o el tercero persigan un interés legítimo) se cumple cuando el responsable del tratamiento de datos informa al usuario de los intereses legítimos perseguidos. El segundo requisito (que el tratamiento de los datos personales sea necesario para la satisfacción de ese interés legítimo) exige que se compruebe que el interés legítimo perseguido no pueda alcanzarse razonablemente de manera tan eficaz por otros medios menos atentatorios respecto de las libertades y los derechos fundamentales de los interesados. El tercer requisito, (que no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado en la protección de los datos sobre el interés legítimo del responsable del tratamiento o de un tercero) exige una ponderación entre los intereses legítimos del responsable del tratamiento en relación a la publicidad personalizada y los intereses o las libertades y los derechos fundamentales del interesado. Para decidir en esta ponderación “es preciso tener en cuenta, tal como se ha señalado en el apartado 112 de la presente sentencia, en particular, las expectativas razonables del interesado, así como el alcance del tratamiento en cuestión y el impacto de este sobre ese interesado”.**

En relación a las expectativas razonables del interesado, la STJUE considera que “**el usuario de esta no debería esperar razonablemente que, sin su consentimiento, el operador de esa red social trate los datos personales de ese usuario con fines de personalización de la publicidad.** En estas circunstancias, debe considerarse que los **intereses y los derechos fundamentales de tal usuario prevalecen sobre el interés de dicho operador en tal personalización de la publicidad, mediante la que él financia su actividad, de modo que**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





el tratamiento efectuado por este para tales fines no puede estar comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, letra f), del RGPD”. En esta ponderación también se debe tener en cuenta que “el tratamiento controvertido en el litigio principal **tiene un alcance particularmente amplio**, ya que versa sobre datos potencialmente ilimitados **y tiene gran impacto en el usuario**, cuyas actividades en línea están, en gran parte o incluso en su práctica totalidad, bajo el control de Meta Platforms Ireland, lo que puede suscitar en él la sensación de una vigilancia continua de su vida privada”. Es decir; sin el consentimiento del usuario, prevalecen los derechos fundamentales de este sobre el interés legítimo del operador (META) en la publicidad personalizada.

La consecuencia de no cumplir estos requisitos cumulativos ya la hemos avanzado: el tratamiento de datos para la publicidad personalizada **deja de ser necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero**, es decir, convierte en inhábil la base jurídica del artículo 6.1 f) del RGPD para el tratamiento de datos de la publicidad comportamental. La consecuencia que nosotros establecemos es que el tratamiento sería ilícito. Donde más claramente se expresa esto es en la Parte Declarativa (fallo) de la referida STJUE:

“5) El artículo 6, apartado 1, párrafo primero, letra f), del Reglamento 2016/679 debe interpretarse en el sentido de que el tratamiento de datos personales efectuado por un operador de una red social en línea, consistente en la recogida de datos de los usuarios de tal red procedentes de otros servicios del grupo al que pertenece dicho operador o de la consulta por esos usuarios de sitios de Internet o de otras aplicaciones de terceros, en la puesta en relación de esos datos con la cuenta de la red social de los referidos usuarios y en la utilización de los citados datos, **solo puede considerarse necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero**, con arreglo a esa disposición, **si dicho operador ha indicado a los usuarios de los que se han obtenido los datos un interés legítimo perseguido por el tratamiento de estos, si el referido tratamiento se lleva a cabo dentro de los límites de lo estrictamente necesario para la satisfacción de ese interés legítimo y si de una ponderación de los intereses en conflicto se desprende, habida cuenta de todas las circunstancias pertinentes, que los intereses o las libertades y los derechos fundamentales de esos usuarios no prevalecen sobre el citado interés legítimo del responsable del tratamiento o de un tercero**”.

Y, como también hemos avanzado, cuando el tratamiento de datos con la finalidad de hacer publicidad personalizada deja de ser necesario para la satisfacción del interés legítimo del responsable del tratamiento (META) y se convierte en ilícito. ¿Por qué? Por que no hay base legal que enerve la premisa de la que parte **el artículo 6.1 del RGPD** (“El tratamiento **sólo será lícito** si se cumple al menos una de las siguientes condiciones...); es decir, sólo pueden tratarse lícitamente los datos personales cuando se cumple alguna de las bases legales del artículo 6.1 del RGPD. En este caso, no se cumpliría la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD.

La conclusión de lo expuesto es que, el tratamiento de datos realizado por META para el periodo que va de 05/04/2023 hasta 31/07/2023, inclusive, es ilícito por no justificarse la necesidad del tratamiento para la satisfacción del interés legítimo en los términos que hemos expresado.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Una vez fijadas las infracciones del RGPD efectuadas por META, hemos de aplicar al caso concreto la primera de las conductas de competencia desleal que se le imputan: las del artículo 15.1 de la LCD.

CUARTO.- LA INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 15.1 LCD EN EL PRESENTE CASO.

Artículo 15. Violación de normas.

“1.- *Se considera desleal prevalerse en el mercado de una ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de las leyes. La ventaja ha de ser significativa*”.

La infracción de leyes ya ha quedado determinada: principio de minimización [artículo 5.1 c) del RGPD, según STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META)] y artículos 5.1 a) (principios de transparencia y lealtad), artículo 12.1, artículo 13.1 c) y artículo 6.1 b) y 6.1 f) del RGPD.

Es necesario determinar:

1º).- La ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de normas.

Como requisito añadido a la ventaja competitiva, la jurisprudencia ha venido exigiendo el **nexo causal entre la infracción y la ventaja alcanzada**.

El modelo de negocio de la red social en línea de META se basa en la financiación a través de la publicidad en línea, que se dirige de manera específica a los usuarios individuales de la red social en función, en particular, de sus actitudes de consumo, de sus intereses y de su situación personal. Tal publicidad tiene como fundamento técnico el establecimiento automatizado de perfiles detallados de los usuarios de la red y de los servicios en línea ofrecidos en el ámbito del grupo Meta [STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META)].

Para poder realizar esta publicidad es necesario:

1º).- **Poder contar con los datos de muchos millones de usuarios.** Para poder hacer el tratamiento de datos que exige la publicidad personalizada de estos millones de usuarios es necesario tener una base legal válida y, desde el 25/05/2018 hasta el 01/08/2023, META no usó una base legal lícita, por que las bases legales del artículo 6.1 b) y del 6.1 f) del RGPD que META ha utilizado durante este periodo, no lo eran. En consecuencia, al no tener una base legal válida, META no podía tratar los datos personales de sus muchos millones de usuarios en España para hacer publicidad personalizada. **Sin embargo, lo hizo.**

La ventaja competitiva consiste en usar los datos de millones de usuarios sobre una base legal [artículo 6.1 b) y 6.1 f) del RGPD] que no permitía ese uso de datos, y que convierte en ilícito el tratamiento de datos efectuado por META. Usó los datos de millones de usuarios de forma ilícita, obteniendo así una ventaja competitiva que jamás podrán igualar las demandantes que también realizan *publicidad on line en display*, fundamentalmente, en prensa digital.





Esta ventaja competitiva es significativa por el enorme volumen de la base de datos de usuarios de META en España.

Nexo causal: La base legal del artículo 6.1 b) y 6.1 f) del RGPD con la que META ha accedido y tratado los datos de los millones de usuarios es inadecuada y se ha aplicado indebidamente, lo que convierte en ilícito el acceso y tratamiento de datos efectuados. **La relación directa está en que la infracción es la que permite el acceso y tratamiento de datos de millones de usuarios.** Es supuesto de la cuestión pensar cuántos usuarios hubiera tenido META de haber accedido y aplicado una base legal adecuada.

2º).- Poder contar con gran cantidad de datos de cada uno de los usuarios. META ha infringido el *principio de minimización* y ha contado con una gran cantidad de datos de cada usuario. Son muchos los usuarios que escriben (chats) o muestran (fotografías, videos) como discurren sus vidas diariamente en los servicios de FACEBOOK e INSTRAGRAM. META ha agrupado esa cantidad de datos sin tener en cuenta que muchos de estos datos tenían que ser tratados como categorías especiales de datos del artículo 9.1 del RGPD **que exigen contar con consentimiento explícito del interesado**, consentimiento que META no tenía, ni siquiera, como base legal [artículo 6.1. a)], por que su base legal era **la necesidad de ejecución del contrato del artículo 6.1 b) del RGPD**. De haber aplicado el principio de minimización y el artículo 9.1 del RGPD, es evidente que META podría haber tratado con fines publicitarios **muchos menos datos** de los que disponía y de los que trató.

La ventaja competitiva consiste en que META, a través de sus servicios INSTAGRAM y FACEBOOK, cuenta con una gran cantidad de datos de cada uno de sus usuarios activos, incomparablemente superior a la cantidad de datos con la que cuenta la prensa digital. Esto le permite hacer una publicidad personalizada mucho más directa y eficaz que la que puede hacer la prensa digital. Es cierto que META, sobre esa mayor cantidad de datos de cada usuario, **aplica las tecnologías adecuadas para obtener los perfiles más exactos posibles**. Pero también es cierto que **aunque la prensa digital usara esas mismas tecnologías (lo está intentando con WEMASS), jamás podría conseguir los resultados de META por que los datos personales que conoce de cada usuario son infinitamente menores que los que conoce META**; con lo cual los perfiles de usuario que pudiera obtener resultarían mucho más inexactos que los obtenidos por META. Peor perfil de usuario = peor resultado en la publicidad personalizada.

Esta ventaja es significativa por que META ha podido tratar una cantidad de datos de cada usuario mucho mayor que si hubiera utilizado la base del consentimiento del artículo 6.1 a) del RGPD, que hubiera exigido consentimiento explícito y detalle de los fines para los que van a usarse los datos [artículo 9.2 a) de RGPD] o un control individualizado de cuándo los usuarios habían hecho públicos los datos personales de categorías especiales [artículo 9.2 e) de RGPD].

Nexo causal: La infracción de META consiste en acceder a todos los datos del usuario de forma agregada, infringiendo el principio de minimización [artículo 5.1 c) del RGPD] y sin distinguir que para el tratamiento de categorías especiales de datos reflejadas en el artículo 9.1 del RGPD necesita el **consentimiento explícito** del usuario, consentimiento que no tiene, pues META ha efectuado el tratamiento conforme a la base legal del artículo 6.1.b) y 6.1 f) del RGPD (necesidad para la ejecución del contrato e interés legítimo) y, como mínimo, debería haber utilizado la base legal del artículo 6.1.a) del RGPD (consentimiento del interesado para el tratamiento de sus



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





datos personales para uno o varios fines específicos). Además, este consentimiento debería ser **explícito y los fines para los que se van a utilizar los datos deberían estar convenientemente detallados**. Los usuarios de META e INSTAGRAM hablan de sus opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, de sus ideas y datos relativos a la salud o su orientación sexual y publican fotografías y suben videos que permiten tratamientos biométricos. Muchos de estos temas afectan a los derechos fundamentales de las personas. Parece evidente que las sugerencias de “Personas que quizá conozcas” (“*People You May Know*”), de FACEBOOK, o “Sugerencias para ti” (“*Suggested for You*”), de INSTAGRAM, que plantea META al usuario resultan de comparar perfiles y obtener analogías entre los usuarios a partir de datos personales que reflejan planteamientos comunes que se extienden, por supuesto, a ideas y opiniones. Esas afinidades no puede determinarlas META de una forma aleatoria, sino a partir de tratar los datos de los que dispone de las dos personas que va a relacionar, proporcionados por ellas y/o por terceros. Para META más relación entre usuarios supone, también, más actividad en la red, más datos y una posibilidad de hacer más y mejor publicidad personalizada. Cuando se forman estos dos perfiles para compararlos se han tratado *detrás de la pantalla del dispositivo*, inevitablemente, datos personales que reflejan opiniones e ideas, gustos y afinidades que van a afectar en mayor o menor medida a las categorías de datos especiales del artículo 9.1 del RGPD y a los derechos fundamentales. Y cuando se comparan los perfiles para realizar las “Sugerencias” también se están tratando, inevitablemente, estos datos de categorías especiales. Así, en el caso del Sr. SCHREMS, desarrollado en 2019, se le propone el contacto con una política austriaca por haber marcado alguna opinión con “Me gusta” [STJUE 04/10/2024 (SCHREMS versus META), párrafo 23]. Lo mismo ocurre cuando un usuario visiona un video sobre la artrosis o lee algo sobre la misma y recibe publicidad sobre fisioterapeutas de la zona, prótesis o tratamientos de farmacia o parafarmacia. Pues bien; cada vez que META hace esto o algo parecido en el periodo relevante extendiéndose a tratar datos de categorías especiales para ofrecer publicidad *ad hoc*, lo hace sin contar con la base legal adecuada, que sería el consentimiento explícito [artículo 6.1.a) del RGPD] y no la necesidad de ejecución del contrato [artículo 6.1.b) del RGPD] o el interés legítimo [artículo 6.1 f) del RGPD], que fueron las bases legales utilizadas por META en el periodo relevante. Luego es la infracción de la base legal, del principio de minimización y de la prohibición de tratar los datos de categoría especial del artículo 9.1 del RGPD sin consentimiento explícito la que permite a META **acceder a una cantidad de datos de cada usuario mucho mayor** y, por consiguiente, que su publicidad personalizada sea mejor y más eficaz que la de la prensa digital.

3º).- Utilizar los medios tecnológicos adecuados que permitan crear perfiles detallados y lo más exactos posibles de los usuarios de la red. META no ha fallado en utilizar la tecnología adecuada para conseguir muchos y buenos perfiles para realizar la publicidad comportamental. Ha fallado en la forma de obtener y utilizar los datos personales por que ha incumplido el RGPD en el periodo relevante. No vale decir que un exceso de normativa ahoga su modelo de negocio, pensado para economías de una libertad de empresa mayor. META puede realizar su negocio cumpliendo el RGPD. Es META la que ha de adaptarse al RGPD y no el RGPD el que ha de adaptarse a META. Un mercado de 450 millones de habitantes en la UE bien merece ese esfuerzo.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



En consecuencia, se dan todos los requisitos exigidos por el artículo 15.1 de la LCD y la acción que se ejercita en la demanda sobre ese ilícito concurrencial debe ser estimada.

QUINTO.- LA INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 15.2 LCD EN EL PRESENTE CASO.

Artículo 15. Violación de normas.

“2. Tendrá también la consideración de desleal la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”.

Ya hemos avanzado que el planteamiento de la demanda en relación a este ilícito concurrencial consiste en concretar las *“normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”* que resultan infringidas por Meta en el artículo 2.1 de la Ley 15/2007, prohibición de la explotación abusiva de una posición de dominio (*“Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional”*). y, en concreto, en la imposición de condiciones de servicio no equitativas prohibida por el art. 2.2. a) de dicha Ley [*“a) La imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos”*] y también subordinar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza, no guardan relación con el objeto de tales contratos, consideradas ilícitas por el mismo art. 2.2 en su letra e) [*“e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio no guarden relación con el objeto de dichos contratos”*].

Por tanto, quedan perfectamente concretadas las infracciones de normas jurídicas que exige el precepto: las del artículo 2.2, letras a) y e) de la Ley 15/2007, que se corresponden con el artículo 102 a) y d) del TFUE (antiguo artículo 82 TCE).

En la demanda se indica que *“Como la CNMC indica en su Informe sobre el mercado on line, el mismo se encuentra íntimamente ligado a la utilización de datos personales. Describiendo la situación, el informe echa en falta alternativas al “modelo actual donde la única opción para el disfrute de ciertos servicios digitales implica necesariamente la cesión de datos personales (take it or leave it)”*.

Efectivamente; la CNMC, Autoridad encargada de la vigilancia y control de la competencia en España, ha realizado el *“Estudio sobre las condiciones de competencia en el sector de la publicidad online en España”*, de fecha 7 de julio de 2021¹⁶ (E/CNMC/002/2019) (también, **Estudio de la CNMC** o el **Estudio**, en adelante) (documento nº 21 B de la demanda).

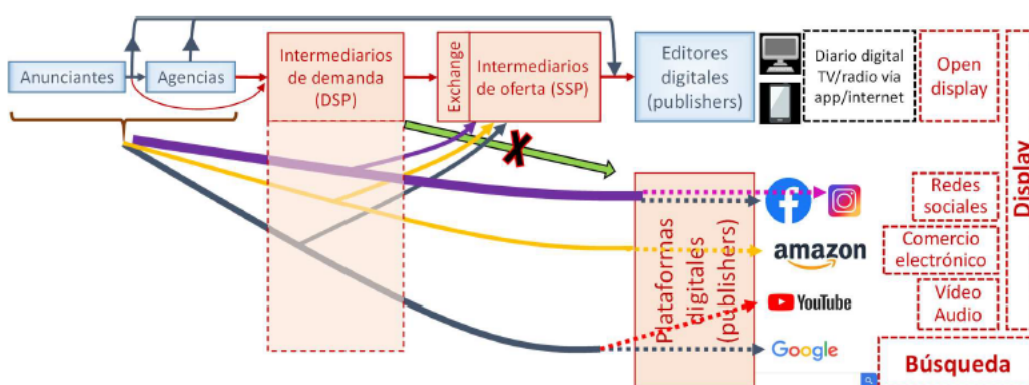
En dicho Estudio se habla de la publicidad *on line en display*. Según el Estudio, el *Display* son anuncios que aparecen durante la navegación en una página web o en una aplicación móvil con distintos formatos: formatos de redes sociales, vídeo (en concreto, las especificidades técnicas del vídeo podrían llevarlo a considerarlo un sub segmento diferenciado del resto de formatos de *display*), *banners* (“banderas”, por el contorno de la forma alargada del anuncio), imágenes y

¹⁶ Verlo, también, en https://www.cnmc.es/sites/default/files/3626347_0.pdf



rich media (Publicidad con diversidad de formatos que genera algún tipo de interacción el usuario), publicidad nativa (Publicidad que se inserta naturalmente en el contexto en el que se muestra y da la apariencia de contenido, aunque sí se etiqueta como contenido promocionado), contenido promocionado (*Sponsored content o branded content*, consistente en generar contenido en torno a una marca, sin ligarse a productos concretos, para intentar mejorar su imagen y conocimiento de forma no invasiva) o, incluso, enlaces de texto. Como se aprecia en el Gráfico 1, *infra* (Gráfico 29 del Estudio), en esta área conviven anuncios tanto en editores “tradicionales” migrados al ámbito digital (como un periódico, una radio o televisiones digitales que podemos ver en los dispositivos, en lo que se denomina *open display*) como en plataformas [META (FACEBOOK e INSTAGRAM), en redes sociales, Amazon, en Comercio electrónico y Youtube (Google) en Video y audio]:

Gráfico 29. Competencia de las plataformas en la compraventa de inventario



Fuente: elaboración propia.

Gráfico 1

Para determinar el abuso de posición de dominio de META es necesario acreditar, primero, la posición de dominio de META. La Comunicación de la Comisión sobre “*Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE* (actual artículo 102 TFUE, que se corresponde con el artículo 2 de la Ley 15/2007) a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes”, publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea de 24/02/2009 (2009/C 45/02), define la posición de dominio como “la situación de poder económico en que se encuentra una empresa y que permite a ésta impedir que haya una competencia efectiva en el mercado de referencia, confiriéndole la posibilidad de comportarse con un **grado apreciable de independencia** frente a sus competidores, sus clientes y, finalmente, los consumidores”. La Comisión explica bien lo que debemos entender por grado apreciable de independencia: una empresa es independiente de las condiciones del mercado cuando “**puede incrementar los precios** de forma rentable por encima del nivel competitivo durante un período de tiempo significativo no se enfrenta a una presión competitiva suficientemente eficaz y puede, por lo tanto, ser considerada generalmente como dominante”.

Para poder evaluar si una empresa está en una posición de dominio es necesario tener en cuenta la **estructura competitiva del mercado**, es decir, establecer el **mercado de referencia**. Para ello, es necesario tener en cuenta estos factores:





1º).- La posición de mercado de la empresa dominante y de sus competidores: presiones ejercidas por los suministros existentes de los competidores en liza y la posición de mercado de estos en el mercado.

Las **cuotas de mercado** proporcionan una primera indicación útil para la Comisión en lo que respecta a la estructura del mercado y a la importancia relativa de las distintas empresas activas en el mercado. Según la experiencia de la Comisión, **no es probable que haya dominación si la cuota de mercado de la empresa en el mercado de referencia es inferior al 40 %**.

2º).- Expansión y entrada en el mercado: las presiones ejercidas por la amenaza creíble de una expansión futura de los competidores existentes o de una entrada de competidores potenciales

3º).- El poder de negociación de la demanda: las presiones ejercidas por la capacidad de negociación de los clientes de la empresa.

Las presiones competitivas pueden proceder no sólo de los **competidores reales o potenciales** sino también de **los clientes**. Es posible que incluso una empresa que tenga una alta cuota de mercado no esté en condiciones de actuar con un grado apreciable de independencia frente a clientes que cuenten con la suficiente capacidad de negociación. Este poder de negociación de la demanda puede ser fruto del tamaño de los clientes o de su importancia comercial para la empresa dominante y de su capacidad para cambiar rápidamente a proveedores competidores, promover nuevas entradas en el mercado o integrarse verticalmente y amenazar con hacerlo de forma verosímil.

La Comisión (y, por ende, las autoridades nacionales de defensa de la competencia) interviene, de conformidad con el artículo 82 TCE (102 TFUE y 2 de la Ley 15/2007) cuando haya pruebas sólidas de que la conducta presuntamente abusiva dé lugar a un **cierre anticompetitivo del mercado de referencia**. Por cierre anticompetitivo del mercado hay que entender una situación en la que el acceso efectivo de los competidores reales o potenciales a los suministros o mercados se ve obstaculizado o eliminado a consecuencia de la conducta de la empresa dominante, gracias a la cual es probable que la empresa dominante esté en condiciones de incrementar de forma rentable los precios en detrimento de los consumidores. La Comisión considera las **condiciones del mercado de referencia** una de las pruebas sólidas para evaluar si hay o no cierre anticompetitivo del mercado. Dentro de estas condiciones se incluyen las condiciones para la entrada y la expansión, tales como la existencia de economías de escala y/o de alcance y los efectos de red. Las economías de escala implican que es menos probable que los competidores entren o se mantengan en el mercado si la empresa dominante **cierra una parte significativa del mercado de referencia**. Del mismo modo, la conducta puede permitir a la empresa dominante inclinar a su favor un mercado caracterizado por efectos de red o afianzar aún más su posición en dicho mercado. Asimismo, si los obstáculos de entrada al mercado ascendente o descendente son importantes, esto significa que puede ser costoso para los competidores superar el posible cierre del mercado mediante su integración vertical”. En definitiva; **si no está delimitado el mercado de referencia, es imposible aportar pruebas sólidas de abuso de posición de dominio**.

El Informe pericial de la parte actora destinado a probar la unidad de mercado de la publicidad *on line en display*, es decir, el mercado relevante, era el informe de PRESIDENTEX SENIOR



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



WISDOM (documentos nº 22 A y nº 22 B de la demanda). Sin embargo, la representación procesal de la parte actora renunció a dicha pericial en el acto de la vista. De tal manera que el Juzgador no puede basarse en dicho Informe para aportar los conocimientos de los peritos. Por el contrario, sí tenemos el Informe de MARTINS DE LIMA (peritos D. RAFAEL MARTÍNEZ FERREIRA y D. PAULA VICTORIA ORTIZ LÓPEZ) aportado por la parte demandada, que consideran que la afirmación de los peritos de la actora de que existe una "unidad de mercado" de la llamada publicidad online de *display* entre los servicios de Meta y los servicios de publicidad *on line* ofrecidos por los medios tradicionales (prensa, radio o TV digitales, a los que llama *Open display*) **es incorrecta, equivocada y no refleja la realidad del panorama publicitario en España**. Los peritos de la demandada sostienen que “los anunciantes eligen canales y formatos publicitarios en línea y fuera de línea en vista de los objetivos de su campaña y para maximizar su ROI. **Los anunciantes pueden colocar sus anuncios en muchos canales diferentes**, como televisión, radio, medios impresos, vallas publicitarias, sitios web, aplicaciones, etc. o formatos (*display*, búsqueda, retail, influencers...), incluso al mismo tiempo como parte de campañas publicitarias multicanal”.

No tenemos determinado el mercado relevante para el periodo estudiado de 25/05/2018 a 31/07/2023). No sabemos cuál es la posición de mercado de la empresa dominante y de sus competidores en este periodo. No tenemos **ningún informe pericial de la parte actora que recoja la cuota de mercado de META en el periodo relevante**. Sí sabemos que los anunciantes deciden distribuir el dinero que invierten en una campaña de publicidad no sólo en medios digitales sino también en los medios tradicionales (Televisión, radio y prensa en papel, vallas publicitarias, exteriores, etc...) con lo que esta diversificación de la demanda del cliente dificulta la posición dominante de las empresas en la publicidad *on line*.

En realidad, los datos más concretos que tenemos los aporta el Estudio de la CNMC para el año 2019 aportado por la parte demandante. Son los que reflejamos en la *Tabla I*, que subsigue:

PUBLICIDAD EN MEDIOS TRADICIONALES EN ESPAÑA EN 2019

Millones de €	Concepto
2.000,00	Publicidad en televisión
700,00	Publicidad en prensa
500,00	Publicidad en radios
3.200,00	Total publicidad en medios tradicionales en España en 2019

PUBLICIDAD ON LINE EN ESPAÑA EN 2019

Millones de €	Concepto
1.500,00	Publicidad de Búsqueda (Google <i>search</i>)
1.150,00	Publicidad en Plataformas (Amazon, Google, META)
800,00	Publicidad en <i>Open display</i> (prensa, revistas, televisiones y radios digitales)
3.450,00	Total publicidad on line en España en 2019

1.950,00	Publicidad en <i>display</i> (Plataformas + <i>Open display</i> - Búsqueda)
780,00	Parte que corresponde a META (40%) en 2019
6.650,00	TOTAL INGRESOS NETOS EN PUBLICIDAD EN ESPAÑA EN 2019

Tabla I



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Ciertamente, el Estudio de la CNMC atribuye a META una cuota de mercado de un 40 % (780 millones de euros) del total de la publicidad en *display* (1.950 millones de euros). Pero la CNMC no llega a afirmar que el **mercado de referencia** está formado, exclusivamente, por las Plataformas [META en redes sociales, Amazon en Comercio electrónico y Youtube (Google) en Video y audio] y por el *Open display* (la prensa, revistas, televisiones y radios digitales). Y, sobre todo, la CNMC no ha detectado en el Estudio un abuso de posición de dominio de META en el mercado por que, de haberlo detectado, debería haber incoado un expediente de investigación a META.

En consecuencia como, (i), la parte actora no ha acreditado cuál es el mercado relevante; (ii), los peritos de la demandada niegan que exista unidad de mercado de publicidad *on line en display* formada por las Plataformas y el *Open display*; y, (iii), del Estudio de la CNMC resulta que META tiene una cuota de mercado (40%) que podría indicar una posición dominante en la publicidad digital sólo si excluimos la Búsqueda (Google *search*, es decir, el buscador *Chrome*), con el añadido de que el Estudio no ha permitido a la CNMC detectar una posición de abuso de dominio de META, **no podemos considerar siquiera acreditada por la representación procesal de la parte actora la posición de dominio de META.**

De tal manera que no basta con alegar las infracciones, es decir, los preceptos del 2.2 a) y e) de la Ley 15/2007. **Hay que acreditar el mercado de referencia en el que se aprecia la posición de dominio para luego poder declarar el abuso.** Pues bien; la representación procesal de la parte demandada no ha acreditado cuál es el mercado de referencia y del Estudio de la CNMC no se deriva una posición de abuso de dominio de META.

Por todo lo expuesto, la acción del artículo 15.2 de la LCD que se ejercita en la demanda, no puede prosperar.

No obstante, al haberse estimado parcialmente la demanda por prosperar la acción del artículo 15.1 de la LCD, hemos de analizar ahora la acción de resarcimiento o indemnización de daños y perjuicios que se ejercita en la demanda.

SEXTO.- EL RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS.

El artículo 32.1 de la LCD expresa que contra los actos de competencia desleal, se podrán ejercitar las siguientes acciones:

...5ª Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la conducta desleal, si ha intervenido dolo o culpa del agente”.

Estamos ante una acción de resarcimiento de daños y perjuicios que, en el derecho español, tiene la misma estructura que la acción de responsabilidad extracontractual del artículo 1902 del Código Civil, es decir, (i) acción u omisión (ii) dolo o culpa del agente (iii) daño y (iv) relación de causalidad entre la acción u omisión antijurídica y el resultado dañoso producido.

En el presente caso:





(i).- **La acción** viene representada por realizar publicidad comportamental utilizando una base legal que no permitía hacerla.

(ii).- **La culpa** del agente viene representada por que META cambia la base legal del consentimiento, que hubiera sido la correcta, por la de la necesidad de ejecución del contrato con motivo de la entrada en vigor del RGPD y luego por el interés legítimo. META era perfectamente consciente¹⁷ de que la entrada en vigor del RGPD iba a afectar a su negocio por suponer limitaciones en la utilización de herramientas tecnológicas de rastreo y creación de perfiles en la publicidad comportamental (*“cualquier cambio en nuestra capacidad para utilizar dichas señales **afectará negativamente a nuestro negocio**. Por ejemplo, los avances legislativos y normativos, como el RGPD...”*). Sin embargo, **con la entrada en vigor del RGPD decide cambiar la base legal del consentimiento por la de la necesidad de la ejecución contractual**. META hace este cambio para que el RGPD no afecte negativamente a su negocio. Paradójicamente, META, de haber mantenido la base legal del consentimiento a la entrada en vigor del RGPD, habría imposibilitado reclamaciones como la presente.

(iii).- **El daño** viene representado por las ganancias dejadas de obtener por los competidores de META como consecuencia de haber realizado publicidad comportamental utilizando una base legal inadecuada, es decir, realizando un tratamiento de datos ilícito. En el derecho español, el contenido de la indemnización por daños y perjuicios (artículo 1.106 del Código Civil) “comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor”; es decir, tanto el *daño emergente* como el *lucro cesante*. En el presente caso **estamos ante un lucro cesante** ya que el daño viene representado por las ganancias dejadas de obtener por los demandantes como consecuencia de la acción antijurídica de META.

(iv).- **La relación de causalidad**, entre la acción antijurídica y el resultado dañoso producido. Lógicamente, la forma de apreciar esta relación de causalidad tiene que ser distinta en los supuestos de daño emergente que en los supuestos de lucro cesante. En los supuestos de daño emergente, el daño está exteriorizado y la relación de causalidad es fácil de establecer: un ejemplo clásico serían los daños emergentes causados en un vehículo correctamente aparcado en una calle cuando colisiona con él el vehículo de otro conductor que viene circulando, despistado, por esa calle. La relación de causalidad es evidente y objetiva. En cambio, en los supuestos de lucro cesante la jurisprudencia se ha ocupado bien

¹⁷ Declaraciones del CEO de META, MARK ZUCKERBERG, ante la COMISIÓN DE VALORES Y BOLSA de Estados Unidos, FORMULARIO 10-Q de 31/10/2024, Páginas 58-61. INFORME TRIMESTRAL CORRESPONDIENTE AL PERÍODO TERMINADO EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2024. META PLATFORMS, INC (documento 9 A, aportado por la parte actora en la audiencia previa como más documental), que declara lo siguiente (énfasis propio):

“Nuestras herramientas de orientación y medición de anuncios se basan en señales de datos procedentes de la actividad de los usuarios en sitios web y servicios que no controlamos, así como en señales generadas dentro de nuestros productos, con el fin de ofrecer anuncios relevantes y eficaces a nuestros usuarios, y **cualquier cambio en nuestra capacidad para utilizar dichas señales afectará negativamente a nuestro negocio**. Por ejemplo, los avances legislativos y normativos, como el RGPD, la Directiva de privacidad electrónica, la DMA y las leyes de privacidad de los estados de EE. UU., incluida la CCPA, han afectado, y prevemos que seguirán afectando, a nuestra capacidad de utilizar dichas señales en nuestros productos publicitarios”.





de matizar cuáles son los requisitos para poder apreciar esa relación de causalidad ente la acción antijurídica y el perjuicio causado. Estos requisitos vienen reflejados en las exigencias jurisprudenciales para probar el perjuicio. Así, la STS de 16/07/2009 (ROJ: STS 4862/2009) destaca que la doctrina jurisprudencial impide “la reclamación como daños y perjuicios, dentro del lucro cesante, (de) las **expectativas de ganancia sin sustento real alguno**”. Y de forma completa, la STS de 08/10/2013 (ROJ: STS 4938/2013) explica que ha de acreditarse la prueba del perjuicio con “*una razonable verosimilitud*” por que es perfectamente consciente que los perjuicios del lucro cesante no pueden acreditarse con la misma objetividad que los daños en el daño emergente y, cabría añadir, que esto ha de afectar necesariamente a la relación de causalidad en ambos casos. Literalmente, la STS de 08/10/2013 lo expresa en éstos términos (énfasis propio):

“La jurisprudencia de *esta Sala, recogida en las sentencias 289/2009, de 5 de mayo* , y *662/2012, de 12 de noviembre* , entiende que “el *art. 1.106 CC* señala como concepto indemnizatorio el de **‘la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor’**, o lo que es lo mismo, los incrementos patrimoniales que el acreedor esperaba obtener y que se han visto frustrados por la actuación de la parte contraria (*sentencia 175/2009, de 16 de marzo*), **cuya fijación**, en cuanto que se refiere a beneficios futuros, **debe obtenerse mediante apreciaciones prospectivas, fundadas en criterios objetivos de experiencia**, entre los que pueden servir los que operan en el mundo económico, contable, actuarial, asistencial o financiero según las disciplinas técnicas o científicas correspondientes, de acuerdo con el examen y ponderación de las circunstancias de cada asunto (*sentencia 274/2008, de 21 de abril*)”. La existencia del perjuicio por este concepto debe **“ser probada con una razonable verosimilitud**, cosa que no ocurre cuando **la ganancia o beneficio futuro se presenta como meramente posible o hipotético**, existen dudas sobre su producción o no se aprecia su existencia en el marco de **una lógica presunción sobre cómo habrían sucedido los acontecimientos en el caso de no haber tenido lugar el suceso dañoso**” (*sentencias 289/2009, de 5 de mayo* ; *274/2008, de 21 de abril* ; y las citadas por esta última: *SSTS de 6 de septiembre de 1991* , *5 de octubre de 1992* , *67/2005, de 4 de febrero* , *631/2007, de 31 de mayo* , *977/2007* , de 18 de septiembre)”.

Pues bien; ésto que acabamos de exponer claramente desde el punto de vista jurídico, que la relación de causalidad no puede ser examinada con los mismos parámetros para acreditar el daño emergente que para acreditar los perjuicios en el lucro cesante, no es comprendido por el perito de la demandada, RBB Economics (también, RBB, en adelante), que critica largamente el informe económico del perito de la actora, Álvarez & Marsal (también, A & M, en adelante), desde el convencimiento equivocado de que debe acreditar una relación de causalidad propia del daño emergente, en lugar de la propia del lucro cesante.

Ciertamente, estamos de acuerdo con la representación procesal de la parte demandada en que no es adecuado que A&M recurra a la GUÍA SOBRE CUANTIFICACIÓN DE DAÑOS POR INFRACCIONES DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA de 11 de julio de 2023, de la CNMC (también, en adelante, **la Guía** de la CNMC). Y decimos que no es adecuado, por que la Guía de la CNMC está pensada para infracciones de defensa de la competencia (cárteles, conductas colusorias y abuso de posición de dominio) y no para infracciones sobre competencia desleal. Efectivamente, la Guía alude a la trasposición de la Directiva 2014/104/UE de la Unión Europea, más conocida como la “Directiva de daños” y especifica



que da criterios para valorar los daños causados por i), Conductas colusorias: acuerdos, prácticas concertadas, decisiones o recomendaciones colectivas para la fijación de precios, cantidades, condiciones comerciales o el reparto de mercado (artículos 1 de la Ley 15/2007 y 101 del TFUE, antes, 81 TCE) y ii), Abuso de posición de dominio (artículos 2 de la Ley 15/2007 y 102 del TFUE, antes, 82 TCE), fundamentalmente, las llamadas acciones *follow on* o acciones individuales de reclamación de daños que siguen a una resolución administrativa sancionadora de las autoridades de la competencia. En el presente caso, no estamos calculando daños y perjuicios derivados de una conducta colusoria (cártel), ni siquiera, de abuso de posición de dominio. Aunque el abuso de posición de dominio de META se menciona en la demanda para justificar el ejercicio de la acción del artículo 15.2 de la LCD, los daños y perjuicios no se van a reclamar por el abuso de posición de dominio, **sino por la ventaja competitiva adquirida como consecuencia del abuso de dominio**. Nos remitimos a las precitadas STS de 29/12/2006 (RJ\2007\1714), que indica que la reclamación basada en el artículo 15.1 y 15.2 de la LCD es independiente de la reclamación o sanción que corresponda por la norma infringida y a la STS de 17/05/2017 (ROJ: STS 1922/2017), que indica que la base común de las conductas del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD es que, en ambos, hay una ventaja competitiva como consecuencia de la infracción de normas; y que lo que se protege en el precepto es **la igualdad entre los competidores del mercado** (*par condicio concurrentium*) [epígrafe PRIMERO.3.- EXÉGESIS JURISPRUDENCIAL DEL ARTÍCULO 15 DE LA LCD, puntos 2º) y 3º) de esta resolución].

Dicho esto, A&M, siguiendo la Guía de la CNMC, construye los dos escenarios típicos (en el modelo diferencias en diferencias y en el escenario real y contrafactual en el método diacrónico) en los pleitos de los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007 y 101 y 102 del TFUE: el escenario real, con infracción; y el escenario contrafactual, sin infracción. El escenario real, con infracción, lo construye a partir del dato más fiable que tiene el perito de la actora y es el que se da en el Estudio de la CNMC, autoridad española del control de mercados y de la competencia: “Facebook (META) puede llegar a suponer más del 40% de los ingresos en la publicidad en *display*”. Con ello, obtiene que META ha obtenido en España unos ingresos netos de 780 millones de euros en 2019 (Ver *Tabla I, infra*). Compara este importe con las cuentas de META IRLANDA en 2019 que reflejan unos ingresos netos de 34.326,15 millones de euros, y los ingresos netos obtenidos en España, (780 millones de euros), resultan ser un 2,27% de los ingresos netos de META IRLANDA en 2019 [$2,27\% = (780 \times 100) / 34.326,15$]. Obtiene las cuentas anuales de META IRLANDA del resto de los ejercicios del periodo de referencia (menos de 2023, por no estar publicados por META IRLANDA en el momento de hacer el dictamen pericial) y le da como resultado que en los ejercicios que van del 2018 al 2022, META ha obtenido en España unos ingresos netos reales de 4.791,11 millones de euros, en la forma que muestra la *Tabla II*, que subsigue:

Cuadro 11. Estimación de los Ingresos de Meta en España netos obtenidos como consecuencia de la práctica de ofrecer publicidad segmentada a los usuarios en base a sus datos personales capturados de manera ilegítima (importes expresados en millones de euros)

	2018	2019	2020	2021	2022	Total
Ing. Meta en Esp. (a)	579,26	780,00	922,35	1.189,03	1.320,47	4.791,11
Ing. Meta en Esp. sin Conducta Infractora (b)	517,63	579,00	546,66	649,89	704,02	2.997,21
Ing. Meta en Esp por Conducta Infractora (a)-(b)	61,62	201,00	375,69	539,14	616,45	1.793,90

Fuente: Elaboración propia

Tabla II

Este proceder del perito de la actora en cuanto a partir de los datos que se derivan del Estudio de la CNMC (hemos de reiterar: autoridad española de la competencia) para el año 2019 es enteramente razonable, por que **son los más imparciales y fiables de los que disponemos**.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Ahora bien, como esta cifra contiene los ingresos netos reales de META España de todo el ejercicio 2018 y el periodo relevante empieza el 25/05/2018, los ingresos netos reales de META España que se pueden computar en 2018 son los correspondientes a los siete meses que van de junio de 2018 a diciembre de 2018, es decir, 337,90 millones de euros $[337,90 = (579,26 \times 7 \text{ meses}) / 12 \text{ meses}]^{18}$. Es decir, que los ingresos reales netos de META en España de 25/05/2018 a 31/12/2022 serían de **4.549,75** millones de euros $(4.549,75 = 4.791,11 - 241,36, \text{ donde } 241,36 = 579,26 - 337,90)$. A este importe, le tenemos que sumar los ingresos netos reales de META del periodo relevante de 2023 (del 01/01/2023 al 31/07/2023). Para ello vamos a seguir lo que hizo el perito de la actora para calcular los Ingresos Dejadados de Percibir por los Asociados Prensa AMI (Cuadro 15, página 37 del Informe pericial) que es, sumar los ingresos reales netos de los años 2021 y 2022, hacer la media aritmética de esos dos años, es decir, dividir por 2 y, de la cifra así obtenida, calcular los ingresos reales netos para los 7 primeros meses de 2023, es decir, el periodo que va del 01/01/2023 al 31/07/2023. El resultado que obtenemos como ingresos netos para el periodo relevante de 2023 es de **731,94** millones de euros $[731,94 = (1.254,75 \times 7) / 12]$, según el siguiente desglose:

Millones €	Concepto
1.189,03	Ingresos reales 2021
1.320,47	Ingresos reales 2022
2.509,50	Suma
1.254,75	Media aritmética
731,94	Ingresos reales enero a julio 2023

Tabla III

Todo ello, nos da como resultado que el importe de los ingresos reales netos de META en España durante el periodo relevante (25/05/2018 a 31/07/2023) asciende a **5.281,69** millones de euros $(5.281,69 = 4.549,75 + 731,94)$.

Pues bien; dicho esto, vamos a destacar dos consideraciones muy relevantes para la resolución del presente pleito:

1ª).- META no ha presentado en el procedimiento sus cuentas en España en el periodo relevante. Las cantidades de ingresos reales netos de META en España que figuran en la *Tabla II*, sirven de base a la cantidad que se reclama en el *petitum* de la demanda, antes transcrito. De tal manera que tales cantidades de la *Tabla II*, **se han convertido en pretensión**. En el derecho procesal español, la parte demandada (META) tiene la carga de probar que estas cantidades de la *Tabla II* no son reales, por ejemplo, por que la cantidad obtenida por META en España sea inferior a esas cifras. Esta carga de la prueba para META resulta del artículo 217.3 de la LEC (*“Incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior”*) y del artículo 217.7 de la LEC (*“Para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio”*). La representación procesal de META debía *extinguir, impedir o enervar* esta pretensión y para ello tenía plena *facilidad probatoria*, pues tiene muy fácil el acceso a las cuentas de META en España en el periodo relevante. Sin embargo, no lo ha hecho y ha de sufrir los efectos adversos de no haber cumplido con las reglas de la carga de la prueba. Estos efectos se concretan en que **las cantidades que se reflejan en la *Tabla II*, con las salvedades que se han expuesto para el ejercicio 2018 (no cuenta entero, sino**

¹⁸ Esto mismo hace el perito de la actora cuando tiene que calcular los ingresos de META en España por infracción netos, del 2018, en el Cuadro 13 de la página 34 del Informe pericial de A&M. Adoptaremos su mismo criterio para obtener otras cifras.





siete meses) deben ser consideradas probadas por el Juzgador. Todo ello nos lleva que, ante la duda de los ingresos reales de META en el periodo relevante, el Juez, a la hora de dictar sentencia, ha de tener por cierta la cantidad de **5.281,69** millones de euros como ingresos reales de META en el periodo relevante. Como dijo la representación procesal de la parte actora en el acto de la vista, si los ingresos reales de META en el periodo relevante hubieran sido menores, tendríamos las cuentas de META en España aportadas en el procedimiento desde el primer momento. A mayor abundamiento, el perito de la actora¹⁹ indica en su Informe que admite la revisión de sus cálculos si META presenta las cuentas en España, lo que constituye toda una provocación para que META las presente. Pues bien, a pesar de todo esto, META no ha presentado en el procedimiento sus cuentas en España. Todo ello fundamenta la presunción judicial de que los ingresos reales netos de META en España durante el periodo relevante son superiores a **5.281,69** millones de euros.

2ª.- No es posible distinguir los ingresos de META con infracción y los ingresos de META sin infracción en el periodo relevante. Este es el planteamiento que hace el perito de la actora, que calcula los perjuicios sufridos por los demandantes estableciendo una diferencia entre la actividad infractora y no infractora de META durante el periodo relevante. Es una consecuencia de la equivocación en el método elegido por el perito que es un método para aplicar, por ejemplo, en los daños causados por el cártel de coches, en el que hay que discriminar en la subida del precio del vehículo qué parte de la subida que se debe a los factores que afectan a los precios, según la ciencia económica (oferta y demanda, costes y características y/o sofisticación del producto) (lo que el perito de la actora llama ingresos de META obtenidos sin infracción) y qué parte de la subida del precio se debe al cartel (lo que el perito de la actora llama ingresos de META por infracción) Pues bien; como vamos a ver, es un planteamiento equivocado también desde el punto de vista jurídico. Explicado muy sencillamente: **META ha infringido el RGPD durante todo el periodo relevante.**

Para realizar el tratamiento de datos que exige la publicidad comportamental que META realiza y de la que provienen sus ingresos en ESPAÑA es preciso tener una base legal válida, por que si no, el tratamiento de los datos personales deviene ilícito (artículo 6.1 del RGPD).

Pues bien; META no tenía una base legal válida durante el periodo relevante para realizar el tratamiento de datos personales en los que basa su publicidad, motivo por el que dicho tratamiento deviene ilícito. Y, jurídicamente, **META no podía obtener ingresos publicitarios resultantes de un tratamiento de datos personales ilícito.** Luego, todos los ingresos reales netos obtenidos por META en España durante el periodo relevante, son ingresos obtenidos con infracción. No hay ingresos obtenidos sin infracción, en contra a de lo manifestado por ambos peritos.

En consecuencia, si META no podía tratar los datos personales en la forma en que lo hizo; tampoco podía utilizar los datos para realizar la publicidad que efectuó; y si no podría realizar esta publicidad, META no podía obtener ingresos. Esos ingresos, 5.281,69 millones de euros hubieran revertido al mercado publicitario español.

La primera cuestión a abordar es **definir el mercado relevante** en el que se deben repartir esos **5.281,69** millones de euros: la unidad de mercado. Para ello, hemos de basarnos en los datos y pruebas que tenemos en el procedimiento.

En el procedimiento se han planteado dos unidades de mercado:

¹⁹ “Como hemos indicado anteriormente, entendemos **que el detalle de los Ingresos de Meta de España netos podría ser aportado por Meta Irlanda** (junto con el acceso a la documentación e información necesarias para que pudiéramos verificar su exactitud) **al procedimiento** que la AMI prevé iniciar contra la primera, en cuyo caso, podríamos efectuar nuestra estimación de los Ingresos Dejados de Percibir por los Asociados Prensa AMI basada

en métodos de simulación de los Ingresos de Meta en España en ausencia de la Infracción sobre la base de los Ingresos de Meta en España reales, aplicando la metodología que utilizamos en nuestras Estimaciones.





a).- El planteado por la parte actora, en el Informe pericial de PRESIDENTEX SENIOR WISDOM (documento nº 32 A de la demanda) que concluye que existe una unidad de mercado en *display* integrada por META (redes sociales) y lo que hemos llamado el *Open display* (prensa, televisión y radios digitales). Literalmente, el informe lo expresa en estos términos:

“Existe, en la práctica una **unidad de mercado publicitario** en la categoría conocida como *display* online entre las redes sociales y los medios de comunicación tradicionales (prensa, revistas, radio, etc.) en sus ediciones o versiones digitales online. Esta unidad de mercado hace que los presupuestos de publicidad de las empresas anunciantes, destinados a *display* online, se repartan entre todos los soportes que ofrezcan su posible contratación como vehículos de comunicación comercial que llega a contemplar una unidad de mercado”

Sin embargo, no podemos aceptar esta unidad de mercado por que la representación procesal de la parte actora renunció a la prueba pericial del Informe PRESIDENTEX en el acto de juicio. Consecuentemente, el juez no puede hacer uso de ella.

b).- El planteado por los peritos de la parte demandada. Así, en el Informe de MARTÍNS DE LIMA (documento nº 4 de la contestación de la demanda) se califica de incorrecta la idea de unidad de mercado de la publicidad *on line en display*, puesto que los anunciantes elijen canales y formatos publicitarios en línea y fuera de línea, tales como “televisión, radio, medios impresos, vallas publicitarias, sitios web, aplicaciones, etc. o formatos (*display*, búsqueda, *retail*, *influencers*...), incluso al mismo tiempo”²⁰. En definitiva; **todo el mercado publicitario español**. Además, los peritos del Informe MARTINS DE LIMA, que depusieron en el acto de la vista, dijeron que las campañas publicitarias eran cambiantes en su desarrollo, en función de los resultados y destacaron el papel de las agencias de publicidad.

Evidentemente, **esta es la unidad de mercado que debemos contemplar: la del mercado publicitario español**. Entre otras cosas, por que es la única que queda en pie en el procedimiento, por la renuncia a la prueba pericial de la parte actora que acreditaba la unidad de mercado que proponía.

Una vez hemos determinado la unidad de mercado que vamos a contemplar, es necesario establecer la cuota de mercado en **ingresos netos** que corresponde a los demandantes en el *Open display* durante el periodo relevante.

Para ello, hemos de concretar cuáles son los ingresos por publicidad en el mercado español en el periodo de referencia. Vamos a extraer estos datos de INFOADEX²¹, que es una **empresa de referencia en**

²⁰ 32. “La idea de que existe una “unidad de mercado” de la llamada publicidad online de *display* entre los servicios de Meta y los servicios de publicidad online ofrecidos por los medios tradicionales es incorrecta y no refleja la realidad del panorama publicitario en España. Como se mostró anteriormente, los anunciantes eligen canales y formatos publicitarios en línea y fuera de línea en vista de los objetivos de su campaña y para maximizar su ROI. Los anunciantes pueden colocar sus anuncios en muchos canales diferentes, como televisión, radio, medios impresos, vallas publicitarias, sitios web, aplicaciones, etc. o formatos (*display*, búsqueda, *retail*, *influencers*...), incluso al mismo tiempo como parte de campañas publicitarias multicanal.

33. Por lo tanto, como se explica en la Sección 2 anterior, en la práctica todos los canales publicitarios (incluidos los canales digitales y fuera de línea) compiten para atraer y retener el *engagement* de los usuarios y, por lo tanto, atraer a los anunciantes, ofreciéndoles formas alternativas de conectarse con las audiencias. Los canales publicitarios que utiliza un anunciante para asignar su presupuesto publicitario dependen de sus recursos, objetivos y necesidades.

34. No reconocer plenamente cómo estos canales compiten por la inversión publicitaria muestra una visión sesgada y limitada del panorama publicitario”. Página 14 del Informe.

²¹ Se ha utilizado el Resumen Estudio INFOADEX de la Inversión publicitaria en España de 2021, para obtener los ingresos brutos totales correspondientes a los años 2018, 2019 y 2020. Puede consultarse en <https://infoadex.es/wp-content/uploads/2024/01/Estudio-InfoAdex-2021-Resumen-1.pdf>. Asimismo, se ha utilizado el Estudio INFOADEX de la Inversión publicitaria en España de 2023, Resumen, para obtener los





España para la medición de la inversión publicitaria, tanto en medios tradicionales como digitales. Es una de las fuentes que ha utilizado la CNMC para realizar su Estudio y también los peritos de la demandada, RBB Economics, para obtener ciertos datos. Los resultados en ingresos brutos estimados en el mercado publicitario español son los que se muestran en la segunda línea de la *Tabla IV, infra*. Sin embargo, tenemos los ingresos de META en el periodo de referencia (5.281,69 millones de euros) como **ingresos netos, no brutos**. De tal manera que, para obtener las cuotas de mercado de AMI (los demandantes) no podemos usar los ingresos brutos, que no pueden compararse con los ingresos netos. En publicidad, sobre el ingreso brutos determinado por la tarifa, se practican descuentos comerciales, extra primas (Ver Cuadro 9 del Informe de A&M), comisiones de las agencias publicitarias, comisiones de Google AdSense y costes programáticos (al menos, un coste de un 20%, según el Informe de RBB Economics, siendo Google AdSense la plataforma que se encarga de realizar la subasta de los anuncios publicitarios en mili segundos para la prensa digital que cuando los vemos aparecer en nuestro dispositivo han sido previamente subastados entre varios anunciantes). Por ello, para convertir los ingresos brutos en netos es necesario aplicar un **coeficiente de conversión**, que no es otra cosa que determinar a cuanto equivale en neto cada euro de inversión bruta. Consecuentemente, las cifras que obtengamos una vez aplicado el coeficiente de conversión, ya llevarían descontados los mayores costes que habría supuesto para AMI haber facturado la parte que le corresponda de los ingresos netos obtenidos por META. De tal manera que, al utilizar los coeficientes de conversión, damos respuesta a la crítica de RBB Economics al Informe pericial de A&M consistente en que en este último Informe no se habían tenido en cuenta los mayores costes que hubiera supuesto por AMI facturar la publicidad que META había obtenido con infracción y que AMI se atribuía en determinada medida. Como puede verse en la *Tabla I*, los ingresos totales netos de publicidad en España en 2019 fueron de **6.650,00 millones de euros** (la CNMC usa ingresos netos). Los ingresos brutos por publicidad en 2019, según INFOADEx, fueron **13.151,50** millones de euros. Esto quiere decir que la CNMC ha aplicado un coeficiente de conversión de **0,4980** [$0,4980 = (6.650,00 \times 100) / 13.151,50$]; es decir, **cada 1 €** en inversión bruta se ha convertido en **0,4980 €** de inversión neta. Aplicando el 0,4980% a las cifras de la segunda línea de la *Tabla IV, infra*, obtenemos los importes netos en publicidad en el periodo relevante que se reflejan en la tercera línea. Ahora necesitamos saber cuáles han sido los ingresos netos de AMI durante el periodo relevante. Están calculados por A&M en el Cuadro 9 de la página 32 de su Informe pericial. Para calcular los ingresos netos correspondientes a 2023, hemos hecho lo mismo que el referido perito de la actora ha hecho en otras ocasiones (ver párrafo anterior a la *Tabla III* de esta resolución): sumar los ingresos íntegros de AMI en los dos años anteriores, 2021 y 2020 y hacer la media aritmética: obtenemos el resultado de 586,02 millones de euros que se refleja en la cuarta línea de la *Tabla*. Ahora ya estamos en condiciones de determinar la cuota de mercado en ingresos netos que corresponde a AMI durante el periodo relevante: estas cuotas son las que se reflejan en la línea quinta de la *Tabla IV*. Seguidamente, en la línea sexta de la *Tabla* reflejamos los ingresos netos de META en el periodo relevante (5.281,69 millones de euros) desglosados por años y obtenidos como ya se ha explicado en esta resolución. Finalmente, sólo hay que aplicar sobre los ingresos netos de META durante cada año la cuota de mercado que corresponde a

ingresos brutos totales correspondientes a los años 2021 y 2022; puede verse en <https://www.infoadex.es/wp-content/uploads/2024/01/Resumen-Estudio-InfoAdex-2023.pdf>. Y también el Estudio INFOADEx de la

Inversión publicitaria en España de 2024, Resumen, para obtener los ingresos brutos totales en publicidad del mercado español en 2023. Puede verse en <https://www.infoadex.es/wp-content/uploads/2024/02/Estudio-InfoAdex-2024-Resumen.pdf>.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



AMI para obtener la cantidad anual que debe percibir AMI como ganancia dejada de obtener. La suma de todas estas cantidades arroja un total de **479,12 millones de euros**. Todo ello según el desglose de la *Tabla IV*, que subsigue:

2018	2019	2020	2021	2022	2023	AÑOS
13.231,50	13.151,50	10.793,60	11.667,40	12.214,20	12.700,80	Ingresos brutos estimados (Mill. €)
6.589,29	6.549,45	5.375,21	5.810,37	6.082,67	6.325,00	Ingresos netos estimados (Mill. €)
448,10	501,22	473,22	562,59	609,45	586,02	Ingresos netos AMI <i>Open display</i> (Cuadro 9) (Mill. €)
6,80	7,65	8,80	9,68	10,02	9,27	Cuota de mercado AMI en ingresos netos
337,9	780	922,35	1.189,03	1.320,47	731,94	Ingresos netos META (Mill. €)
22,98	59,69	81,20	115,13	132,30	67,82	Ingresos netos dejados de percibir por AMI (Mill. €)
					479,12	TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR AMI (Mill. €)

Tabla IV

Como puede verse en el Cuadro 25 del Informe pericial de A&M, la cantidad que AMI reclama por ingresos dejados de percibir es de **508,60** millones de euros. A esta cantidad el Informe pericial le suma los intereses devengados hasta el 30/09/2023, calculado con la fórmula del interés compuesto, y se convierte en la cifra de 542,46 millones de euros. Posteriormente, a fecha de presentación de la demanda 01/12/2023, se añaden los intereses devengados calculados con la fórmula del interés compuesto y se reclaman para AMI 545,41 millones de euros.

La cantidad que se reconoce en el *Tabla IV* como ganancia dejada de percibir por AMI, asciende a **479,12 millones de euros**. Es inferior a la cantidad reclamada en la demanda.

En relación a la reclamación de EUROPA PRESS (*Tabla V*) y RADIO BLANCA (*Tabla VI*), se han hecho las mismas operaciones con los ingresos netos por años aportados en el Informe pericial A&M, Cuadro 26, página 56, que figuran en la tercera línea de las *Tablas*. Como se ha venido indicando, para calcular la cuota correspondiente al año 2023, se han tenido en cuenta como ingresos de 2023 la media aritmética de los dos años anteriores. Como la cuota es anual, no es preciso dividir por 12 meses el importe y multiplicarlo por 7. La proporcionalidad se logra por que se relaciona con los ingresos obtenidos por META durante los 7 primeros meses de 2023, siendo aquí donde el periodo relevante ha de ajustarse de forma estricta, y no para determinar la cuota anual de participación en el mercado, donde computan los ingresos de todo el año. El resultado es que EUROPA PRESS ha dejado de obtener **2,57** millones de euros y RADIO BLANCA **0,013562838** millones de euros, es decir, **13.562,84 euros**, según los desgloses que siguen:

2018	2019	2020	2021	2022	2023	AÑOS
13.231,50	13.151,50	10.793,60	11.667,40	12.214,20	12.700,80	Ingresos brutos estimados (Mill. €)
6.589,29	6.549,45	5.375,21	5.810,37	6.082,67	6.325,00	Ingresos netos estimados (Mill. €)
2,75	2,93	2,94	2,45	3,43	2,94	Ings. public. online Europa Press
0,04	0,04	0,05	0,04	0,06	0,05	Cuota mercado Europa Press
337,90	780,00	922,35	1.189,03	1.320,47	731,94	Ingresos netos META (Mill. €)
0,14	0,35	0,50	0,50	0,74	0,34	Ingresos netos dejados de percibir por Europa Press (Mill. €)
					2,57	TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR E.





						PRESS (Mill. €)
--	--	--	--	--	--	-----------------

Tabla V

2018	2019	2020	2021	2022	2023	AÑOS
13.231,50	13.151,50	10.793,60	11.667,40	12.214,20	12.700,80	Ingresos brutos estimados (Mill. €)
6.589,29	6.549,45	5.375,21	5.810,37	6.082,67	6.325,00	Ingresos netos estimados (Mill. €)
0,02	0,04	0,08	0,17	0,26	0,22	Ings. public. online Radio Blanca
0,00030352	0,00061074	0,00148831	0,00292581	0,00427444	0,00339921	Cuota mercado R. Blanca
337,90	780,00	922,35	1.189,03	1.320,47	731,94	Ingresos netos META (Mill. €)
0,00010256	0,00047638	0,00137275	0,00347887	0,00564427	0,002488018	Ingresos netos dejados de percibir por R. Blanca (Mill. €)
						TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR R. BLANCA (Mill. €)
					0,013562838	
					13.562,84	TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR R. BLANCA (€)

Tabla VI

Respecto a Europa Press Noticias, S.A, el dictamen sostiene que el daño alcanza el importe de **5,21 millones de euros** que, a fecha 30 de septiembre de 2023, ascienden a la cantidad de 5,57 millones de euros; , que actualizada a la fecha de presentación de la demanda supone 5,60 millones de euros (5,57 x 0,0325) (62/365) (1+). Por su parte Radio Blanca, S.A.U, según el dictamen, ha sufrido un daño de **0,29 millones de euros** que, actualizado a 30/09/2023, asciende a 0,310 millones de euros. A fecha de presentación de la demanda, alcanza la cantidad actualizada de 0,312 millones de euros (0,310 x 0,0325) (62/365) (1+).

La cantidad que se reconoce en el *Tabla V* como ganancia dejada de percibir por EUROPA PRESS, asciende a **2,57 millones de euros**. Es inferior a la cantidad reclamada en la demanda.

La cantidad que se reconoce en el *Tabla VI* como ganancia dejada de percibir por RADIO BLANCA, asciende a **0,013562838 millones de euros (13.562,84€)**. Es inferior a la cantidad reclamada en la demanda.

Por todo lo expuesto, **la demanda ha de ser parcialmente estimada**.

SÉPTIMO.- INTERESES Y COSTAS.

INTERESES. En la demanda se reclaman los intereses devengados con la fórmula del interés compuesto. En defensa de la competencia la Directiva de daños, cuyo artículo 3 (y el 72 de la Ley 15/2007) indican que el pago de intereses es un elemento esencial del resarcimiento para reparar los daños y perjuicios sufridos teniendo en cuenta el transcurso del tiempo, y debe exigirse desde el momento en que ocurrió el daño hasta aquel en que se abone la indemnización. Tomamos como *dies a quo* el 31 de diciembre del año que se generan, por ser una fecha cierta en que los ingresos de META de ese año ya se han producido, vencido y contabilizado, excepto en 2023, en que tomamos como *dies a quo* el 31/07/2023, último día del periodo relevante. Como *dies ad quem*, tomamos la fecha de sentencia. El tipo de interés es el legal. La fórmula de cálculo de los intereses debe ser la del interés simple, que es el interés de aplicación normal del artículo 1.108 del Código Civil





español, no estando legalmente prevista la fórmula del interés compuesto, salvo el anatocismo judicial (artículo 1.109 del Código Civil). los daños en el derecho de la competencia se aplica la fórmula del interés simple. En Los intereses ascienden a un total de **60.467.156,85 €**, según el siguiente desglose:

INTERESES AMI		60.137.629,85			
PRINCIPAL (€)	INICIO CÓMPUTO	FIN CÓMPUTO	TIPO INTERÉS	INTERÉS (€)	TOTAL (€)
22.980.000,00	31/12/2018	19/11/2025	Legal	4.914.099,86	27.894.099,86
59.690.000,00	31/12/2019	19/11/2025	Legal	10.973.556,78	70.663.556,78
81.200.000,00	31/12/2020	19/11/2025	Legal	12.491.989,99	93.691.989,99
115.130.000,00	31/12/2021	19/11/2025	Legal	14.257.983,08	129.387.983,08
132.300.000,00	31/12/2022	19/11/2025	Legal	12.415.358,22	144.715.358,22
67.820.000,00	31/07/2023	19/11/2025	Legal	5.084.641,92	72.904.641,92
479.120.000,00				60.137.629,85	539.257.629,85
INTERESES EUROPA PRESS		328.059,28			
PRINCIPAL (€)	INICIO CÓMPUTO	FIN CÓMPUTO	TIPO INTERÉS	INTERÉS (€)	TOTAL (€)
140.000,00	31/12/2018	19/11/2025	Legal	29.937,95	169.937,95
350.000,00	31/12/2019	19/11/2025	Legal	64.344,87	414.344,87
500.000,00	31/12/2020	19/11/2025	Legal	76.921,12	576.921,12
500.000,00	31/12/2021	19/11/2025	Legal	61.921,24	561.921,24
740.000,00	31/12/2022	19/11/2025	Legal	69.443,42	809.443,42
340.000,00	31/07/2023	19/11/2025	Legal	25.490,68	365.490,68
2.570.000,00				328.059,28	2.898.059,28
INTERESES RADIO BLANCA		1.467,72			
PRINCIPAL (€)	INICIO CÓMPUTO	FIN CÓMPUTO	TIPO INTERÉS	INTERÉS (€)	TOTAL (€)
102,56	31/12/2018	19/11/2025	Legal	21,94	124,50
476,38	31/12/2019	19/11/2025	Legal	87,57	563,95
1.372,75	31/12/2020	19/11/2025	Legal	211,17	1.583,92
3.478,87	31/12/2021	19/11/2025	Legal	430,83	3.909,70
5.644,27	31/12/2022	19/11/2025	Legal	529,67	6.173,94
2.488,02	31/07/2023	19/11/2025	Legal	186,54	2.674,56
13.562,85				1.467,72	15.030,57
			TOTAL	60.467.156,85	

Tabla VII

COSTAS.- En los procesos declarativos, si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con



temeridad (artículo 394.2 LEC). En el presente caso ninguna de las partes litiga con temeridad y no se hace expresa condena en costas.

FALLO

ESTIMAR PARCIALMENTE la demanda interpuesta por la representación procesal de EL COMERCIO, S.A. y otras ochenta y seis empresas editoras de prensa, agencias de noticias y cadenas de radio contra META PLATFORMS IRELAND LIMITED y

1º).- DECLARAR la deslealtad de la demandada en su conducta en el mercado publicitario *on line en display* debida al tratamiento de datos de los usuarios de los servicios INSTAGRAM y FACEBOOK, para la realización de publicidad personalizada a los mismos, sin base legal válida, con infracción del art. 6.1. b) del Reglamento General de Protección de Datos desde la fecha de aplicabilidad del mismo, el 25 de mayo de 2018;

2º).- CONDENAR a la demandada a resarcir a las sociedades demandantes editoras de prensa y sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 1 a 68 y -ambos inclusive- números 70 a 82 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO VEINTE MIL EUROS (**479.120.000,00 €**), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, así como la cantidad de SESENTA MILLONES CIENTO TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS VEINTINUEVE EUROS CON OCHENTA Y CINCO CÉNTIMOS DE EURO (**60.137.629,85 €**) en concepto de intereses legales devengados hasta la fecha de la presente sentencia, devengando ambas cantidades el interés legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la presente resolución hasta el completo pago de dichas cantidades;

3º).- CONDENAR a la demandada a resarcir a EUROPA PRESS NOTICIAS, S.A y a las sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 83 a 86 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de DOS MILLONES QUINIENTOS SETENTA MIL EUROS (**2.570.000,00€**), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, así como al pago de los intereses legales devengados hasta la fecha de esta sentencia, que ascienden a TRESCIENTOS VEINTIOCHO MIL CINCUENTA Y NUEVE EUROS CON VEINTIOCHO CÉNTIMOS DE EURO (**328.059,28€**), devengando ambas cantidades el interés legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la presente resolución hasta su completo pago;

4º).- CONDENAR a la demandada a resarcir a RADIO BLANCA, S.A.U., por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de julio de 2018, hasta el 31 de julio de





2023 con el pago de la cantidad de TRECE MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS EUROS CON OCHENTA Y CUATRO CÉNTIMOS DE EURO (**13.562,84€**), así como al pago de los intereses legales devengados hasta la fecha de esta sentencia, que ascienden a MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y SIETE EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS DE EURO (**1.467,72€**), devengando ambas cantidades el interés legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la presente resolución hasta su completo pago;

y DEBO ABSOLVER del resto de los pedimentos de la demanda a META PLATFORMS IRELAND LIMITED, sin que proceda condena en costas, debiendo cada parte satisfacer las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS** para su ulterior resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid.

Al notificarse la resolución a las partes, se les indicará que, conforme a la D.A. decimoquinta de la LOPJ, introducida por la LO 1/09, para el anuncio o la preparación o la interposición del **recurso de apelación**, será precisa la consignación como depósito de 50 euros en la “Cuenta de Depósitos y Consignaciones” abierta a nombre del Juzgado en la entidad Banco de Santander y acreditarlo documentalmente ante este tribunal, aportando copia del resguardo de ingreso; el depósito no deberá consignarse cuando el recurrente sea beneficiario de justicia gratuita, Ministerio Fiscal, Estado, Comunidad Autónoma, Entidad Local u organismo autónomo dependiente.

No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Cuando puedan realizarse ingresos simultáneos por la misma parte procesal, deberá realizar dos operaciones distintas de imposición, indicando en el concepto el tipo de recurso de que se trate en cada caso.

Si por una misma parte se recurriera simultáneamente más de una resolución que pueda afectar a una misma cuenta expediente, deberá realizar tantos ingresos diferenciados como resoluciones a recurrir, indicando el tipo de recurso de que se trate y la fecha de la resolución objeto de recurso en formato dd/mm/aaaa en el campo de observaciones.

Así por esta mi sentencia de la que se llevará testimonio a las actuaciones originales y se incluirá en el libro de sentencias, lo pronuncio, mando y firmo.
E/

PUBLICACION.-La precedente sentencia ha sido leída en audiencia pública, por el Magistrado-Juez que la dicta, el mismo día de su fecha, de lo que yo, e/l/a Letrado/a de la Administración de Justicia, doy fe.





La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove
mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia firmado electrónicamente por
TEODORO LADRÓN RODA



JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 15 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 6ª - 28013

Tfno: 917201029

Fax: 912749945

42010143

NIG: 28.079.00.2-2023/0571899

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 109/2024

Materia: Competencia desleal

Clase reparto: Demandas J. ordinario fundadas en la ley de competencia desleal y publicidad procedimiento ordinario

Negociado 1

Demandante: EUROPA PRESS TEMATICA SA y otros 86

PROCURADOR D./Dña. MARIA LUISA MONTERO CORREAL

Demandado: META PLATFORMS IRELAND LIMITED

PROCURADOR D./Dña. ARTURO ROMERO BALLESTER

SENTENCIA Nº 98/2025

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. TEODORO LADRÓN RODA

Lugar: Madrid

Fecha: diecinueve de noviembre de dos mil veinticinco

Vistos y oídos por D. TEODORO LADRÓN RODA, Magistrado-Juez titular del Juzgado Mercantil nº 15 de Madrid, los presentes autos de juicio ordinario seguidos bajo el número **109/2024**, a instancia de EL COMERCIO, S.A. y otras ochenta y seis empresas editoras de prensa, agencias de noticias y cadenas de radio (también, **AMI o las demandantes**) que gestionan y explotan publicidad digital¹, ostentando su representación e/l/a Procurador/a

¹ Las restantes ochenta y seis empresas editoras de publicidad que demandan, junto con EL COMERCIO, S.A. (número 48.-), son:

- 1.- AUDIOVISUAL ESPAÑOLA 2000, S.A.; 2.- EDITORIAL IPARRAGUIRRE, S.A.; 3.- ZEROA MULTIMEDIA, S.A.; 4.- EDICIONES IZORIA 2004, S.L.; 5.- URGULL 2004, SOCIEDAD ANÓNIMA; 6.- DIARIO DE JAÉN, S.A.; 7.- EL DIARIO DE LEÓN, S.A.; 8.- DIARIO DE NAVARRA DIGITAL, S.L.; 9.- EL PROGRESO DE LUGO, S.L.; 10.- LÉREZ EDICIONES, S.L.U.; 11.- JOLY DIGITAL, S.L.U.; 12.- DIARIO DE ÁVILA, S.A.; 13.- GRUPO DE COMUNICACIÓN PROMECAL, S.L.U.; 14.- PUBLICACIONES DE ALBACETE, S.A.; 15.- LA VANGUARDIA EDICIONES, S.L.U.; 16.- EL MUNDO DEPORTIVO, S.A.U.; 17.- GRUPO PROMOTOR SALMANTINO, S.A.; 18.- EDITORIAL MENORCA, S.A.; 19.- HORA NOVA, S.A.; 20.- INFORMACIONES CANARIAS, S.A.; 21.- LA VOZ DE ALMERÍA, S.L.; 22.- DIARI DE GIRONA, S.A.; 23.- DIARIO CÓRDOBA, S.A.U.; 24.- EDITORA BALEAR, S.A.; 25.- DIARIO DE IBIZA, S.A.U.; 26.- EDITORIAL LEONCIO RODRÍGUEZ, S.A.; 27.- PRENSA DIARIA ARAGONESA, S.A.U.; 28.- EL PERIÓDICO DE CATALUNYA, S.L.U.; 29.- EDITORA EXTREMADURA, S.A.; 30.- PROMOCIONES Y EDICIONES CULTURALES, S.A.; 31.- FARO DE VIGO, S.A.U.; 32.- EDITORIAL PRENSA ALICANTINA, S.A.U.; 33.- EDITORIAL PRENSA ASTURIANA, S.A.U.; 34.- LA OPINIÓN DE A CORUÑA, S.L.U.; 35.- LA OPINIÓN DE MÁLAGA, S.L.U.; 36.- LA OPINIÓN DE MURCIA, S.A.U.; 37.- LA OPINIÓN DE ZAMORA, S.A.U.; 38.- EDITORIAL PRENSA CANARIA, S.A.; 39.- EDITORIAL PRENSA VALENCIANA, S.A.U.; 40.- EDICIONS INTERCOMARCALS, S.A.; 41.- EDICIONES DEPORTIVAS CATALANAS, S.A.U.; 42.- SUPERDEPORTE EMPRESA EDITORIAL, S.A.U.; 43.- PROMOTORA MEDITERRÁNEA DE INFORMACIONES Y COMUNICACIONES, S.A.; 44.-





D./D^a. MARÍA LUISA MONTERO CORREAL, apoderada por sustitución por la ASOCIACIÓN DE MEDIOS DE INFORMACIÓN (AMI) y su defensa técnica e/l/a Letrado/a D./D^a. NICOLÁS GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, contra META PLATFORMS IRELAND LIMITED (también, en adelante, **META**) ostentando su representación e/l/a Procurador/a D./D^a. ARTURO ROMERO BALLESTER y su defensa técnica e/l/a Letrado/a D./D^a. JAVIER DE CARVAJAL CEBRIÁN y D./D^a. BELTRAN DIAZ-CRIADO RODRÍGUEZ JURADO, sobre el ejercicio de acciones por infracción del artículo 15.1 y 15.2 de la Ley de Competencia Desleal (también, en adelante, **LCD**) y de resarcimiento de daños y perjuicios causados por la conducta desleal (artículo 32.5^a de la LCD) y resultando los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Por e/l/a Procurador/a D./D^a. MARÍA LUISA MONTERO CORREAL, en nombre y representación de la parte actora EL COMERCIO, S.A. y otras ochenta y seis empresas editoras de prensa, agencias de noticias y cadenas de radio, se presentó escrito formulando demanda de juicio ordinario contra META PLATFORMS IRELAND LIMITED. Demanda basada en los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación para terminar por solicitar al Juzgado “Que, teniendo por presentado este escrito, junto con los documentos que se acompañan y sus copias, tenga por interpuesta por las sociedades demandantes citadas en el encabezamiento de este escrito demanda por competencia desleal contra la demandada, para que, previos los trámites legales, dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1.- la declaración de la deslealtad de la demandada en su conducta en el mercado publicitario *on line en display* debida al tratamiento de datos de los usuarios de los servicios Instagram y

DIARIO AS, S.L.; 45.- EDICIONES EL PAÍS, S.L.; 46.- DIARIO ABC DE ANDALUCÍA, S.L.U.; 47.- DIARIO ABC, S.L.; 49.- DIARIO EL CORREO, S.A.U.; 50.- EDITORIAL CANTABRIA, S.A.; 51.- SOCIEDAD VASCONGADA DE PUBLICACIONES, S.A.; 52.- EL NORTE DE CASTILLA, S.A.; 53.- CORPORACIÓN DE MEDIOS DE EXTREMADURA, S.A.; 54.- CORPORACIÓN DE MEDIOS DE ANDALUCÍA, S.A.; 55.- NUEVA RIOJA, S.A.; 56.- LA VERDAD MULTIMEDIA, S.A.; 57.- FEDERICO DOMÉNECH, S.A.; 58.- PRENSA MALAGUEÑA, S.A.; 59.- TALLER DE EDITORES, S.A.; 60.- 20 MINUTOS EDITORA, S.L.; 61.- PUBLICACIONES Y EDICIONES DEL ALTO ARAGÓN, S.A.; 62.- HERALDO DE ARAGÓN EDITORA, S.L.U.; 63.- EDICIÓN DE PRENSA PERIÓDICA ARA, S.L.; 64.- UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN GENERAL, S.L.U.; 65.- UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN ECONÓMICA, S.L.U.; 66.- UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN DEPORTIVA, S.L.U.; 67.- EDITORIAL ECOPRENSA, S.A.; 68.- LA VOZ DE GALICIA, S.A.; 69.- EUROPA PRESS NOTICIAS, S.A.; 70.- GODÓ STRATEGIES, S.L.; 71.- COMERCIAL MULTIMEDIA VOCENTO, S.A.U.; 72.- COMERCIALIZADORA DE MEDIOS DE ASTURIAS, S.L.U.; 73.- CM NORTE, S.L.U.; 74.- COMERCIALIZADORA MULTIMEDIA DE CANTABRIA, S.L.U.; 75.- CM GIPUZKOA, S.L.U.; 76.- COMERCIALIZACIÓN DE MEDIOS DE CASTILLA Y LEÓN, S.L.U.; 77.- CM EXTREMADURA PUBLICIDAD MULTIMEDIA, S.L.U.; 78.- COMERCIALIZADORA DE MEDIOS DE ANDALUCÍA, S.L.U.; 79.- RIOJA MEDIOS COMPRA DE MEDIOS DE PUBLICIDAD, S.A.U.; 80.- CORPORACIÓN DE MEDIOS DEL SUR, S.L.U.; 81.- UNIDAD EDITORIAL, S.A.; 82.- UNIDAD EDITORIAL REVISTAS, S.L.U.; 83.- EUROPA PRESS DELEGACIONES, S.A.; 84.- EUROPA PRESS TEMÁTICA, S.A.; 85.- EUROPA PRESS REPORTAJES, S.A.; 86.- EUROPA PRESS COMUNICACIÓN, S.A.; 87.- RADIO BLANCA, S.A.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Facebook, para la realización de publicidad personalizada a los mismos, sin base legal válida, con infracción del art. 6.1. b) del Reglamento General de Protección de Datos desde la fecha de aplicabilidad del mismo, el 25 de mayo de 2018;

2.- la condena de la demandada a resarcir a las sociedades demandantes editoras de prensa y sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 1 a 68 y -ambos inclusive- números 70 a 82 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS DIEZ MIL EUROS (545.410.000 €), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, junto con los intereses legales de dicha suma desde la fecha de la presentación de la demanda;

3.- la condena de la demandada a resarcir a Europa Press Noticias S.A y a las sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 83 a 86 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de CINCO MILLONES SEISCIENTOS MIL EUROS (5.600.000 €), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, junto con los intereses legales de dicha suma desde la fecha de la presentación de la demanda;

4.- la condena de la demandada a resarcir a RADIO BLANCA, S.A.U., por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de julio de 2018, hasta el 31 de julio de 2023 con el pago de la cantidad de TRESCIENTOS DOCE MIL EUROS (312.000.000 €), junto con los intereses legales de dicha suma desde la fecha de la presentación de la demanda;

y,

5.- la condena de la demandada al pago de las costas procesales”.

La demanda fue presentada a reparto el 01/12/2023 y fue remitida a este Juzgado el 12/02/2024.

SEGUNDO.- Se dictó decreto por el que fue admitida a trámite la demanda interpuesta y se confirió traslado de la misma emplazándose a la parte demandada. Por e/l/a Procurador/a D./D^a. ARTURO ROMERO BALLESTER, en nombre y representación de META PLATFORMS IRELAND LIMITED, se presentó escrito solicitando que se le tuviera por comparecido/a y parte en el procedimiento y planteó declinatoria por falta de competencia internacional de este Juzgado para conocer del presente asunto, por entender que eran competentes para conocer del mismo los tribunales de Irlanda. Tras realizar las alegaciones que consideró oportunas y que constan en autos terminó su escrito solicitando al Juzgado “que, teniendo por presentado este escrito junto con los documentos acompañados, se sirva: admitirlo; disponer su unión a las actuaciones de su razón; tenerme por personado y parte en





la representación que ostento de META PLATFORMS IRELAND LIMITED y por formulada, en esa misma representación, DECLINATORIA POR FALTA DE COMPETENCIA INTERNACIONAL para que, previos los trámites legales oportunos, dicte Auto que, estimándola, acuerde sobreseer y archivar este procedimiento, con imposición a la parte actora de las costas causadas”. Se tuvo por interpuesta declinatoria por falta de competencia internacional y, con suspensión del plazo para contestar la demanda, se dio traslado a la contraparte, que se opuso a la declinatoria planteada solicitando que se declare la competencia de este Juzgado y se rechace la declinatoria. Se dictó Auto de 04/04/2024 en el que, tras expresar los hechos y fundamentos de derecho que se estimaron de aplicación se acordó “DESESTIMAR declinatoria por falta de competencia internacional interpuesta por META PLATFORMS IRELAND LIMITED, y LEVANTAR LA SUSPENSIÓN del plazo para contestar la demanda”.

La representación procesal de META interpuso recurso de reposición contra el mencionado Auto. Recurso que, previo traslado a la contraparte, fue desestimado por Auto de 03/05/2024 por las razones que constan en autos.

Con fecha 25/04/2024 la representación procesal de META presentó escrito en el que solicitó que se tuviera por presentada en tiempo y forma la contestación de la demanda, en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, efectuando al Juzgado la petición de “que, teniendo por presentado este escrito con los documentos que se acompañan, se sirva: admitirlo; tener por formulada, en tiempo y forma, CONTESTACIÓN A LA DEMANDA interpuesta contra mi representada por las Demandantes y, en su día, tras los trámites legales pertinentes, dictar sentencia por la que se acuerde desestimar íntegramente la demanda presentada, absolviendo a META PLATFORMS IRELAND LIMITED de todos sus pedimentos, con expresa imposición de las costas a las Demandantes”.

Con fecha 10/06/2024 se dictó Auto estimando parcialmente las medidas de confidencialidad solicitadas por META. Por la representación procesal de META se interpuso recurso de reposición contra dicho Auto que, previo traslado a la contraparte, fue desestimado por Auto de 10/10/2024.

TERCERO.- En diligencia de ordenación se tuvo por contestada la demanda y se convocó a las partes a audiencia previa, celebrada el día señalado con asistencia de las partes. Audiencia que se documentó en soporte audiovisual con el resultado que consta en autos y en la que, ratificándose las partes en sus planteamientos iniciales, concretaron sus pretensiones, y se pronunciaron respecto a los documentos aportados de contrario. Recibido el juicio a prueba, la proposición y admisión de prueba se desarrolló en la forma que es de ver en autos y en la grabación. La representación procesal de META interpuso recurso de reposición por la admisión a la parte actora de la II.- Más documental.1 (documentos nº 2 a nº 6 y nº 11) y de la II.- Más documental.2 (documentos nº 7 a nº 10) propuesta por la representación procesal de la parte actora en el acto de la audiencia previa. Recurso que, previo traslado a la contraparte, fue desestimado por las razones que constan en autos y en la grabación. La parte recurrente formuló protesta, al efecto de hacer valer sus derechos en la segunda instancia.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Por Auto de 13/05/2025 se estima parcialmente la solicitud de confidencialidad pedida por la representación procesal de la parte actora que afecta a los Anexos II, III y IV aportados por la demandante en respuesta al requerimiento documental admitido a la representación procesal de META en la audiencia previa. En el Auto se acuerda DECLARAR secreto empresarial la información contenida en los Anexos II, III y IV aportados y se fijan los círculos de confidencialidad y medidas de protección que afectan a dichos Anexos, entre ellas, que cualquier remisión al documento que se realice por los intervinientes en el proceso deberá venir señalada como confidencial.

CUARTO.- El acto de juicio, con asistencia de las partes, se desarrolló los días señalados. Juicio que se documentó en soporte audiovisual con el resultado que consta en autos. Respecto de la prueba admitida a la actora no se practicó la pericial de PRESIDENTEX SENIOR WISDOM (documentos nº 22 A y nº 22 B de la demanda) por renunciar a dicha prueba la representación procesal de la parte actora. Tras practicarse el resto de las pruebas declaradas pertinentes y efectuarse las conclusiones por los letrados, quedaron los autos pendientes de dictarse sentencia.

QUINTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales, excepto el cumplimiento de los plazos procesales, por la sobrecarga de trabajo que pesa sobre el Órgano judicial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- EL ILÍCITO CONCURRENCIAL DEL ARTÍCULO 15 DE LA LCD.

PRIMERO 1.- INTRODUCCIÓN

La Ley española nº 3/1991, de 10 enero, de Competencia Desleal (LCD), trata de dar respuesta a tres necesidades que se concretan en los objetivos de la Ley y se explican en su Preámbulo:

(i).- *Desarrollo de la Constitución Española de 1978. Objetivo de institucionalidad.* La LCD desarrolla la llamada constitución económica, que son los preceptos de la Constitución Española de 1978 que fundamentan nuestro sistema económico sobre el principio de libertad de empresa y, consiguientemente, en el plano institucional, sobre el principio de libertad de competencia. Esta libertad de empresa y de competencia no puede entenderse como una absoluta falta de regulación en el mercado que terminaría convirtiéndose *en el derecho del más fuerte, sin posibilidad alguna de desarrollar la fuerza del derecho*. Los principios de libertad de empresa y libertad de competencia obligan a que la intervención del legislador en el mercado sea *mínima y residual*; es decir, sólo para establecer los mecanismos precisos para impedir que tales principios puedan verse **falseados por prácticas desleales** que son capaces *“de perturbar el funcionamiento concurrencial del mercado”*. Esta exigencia constitucional se complementa y refuerza por la derivada del principio de protección del consumidor, en su calidad de parte débil de las relaciones típicas de mercado.

(ii).- *Adaptación al derecho de la Unión Europea. Objetivo de modernización del derecho*





de la competencia español del momento homologándolo al Derecho europeo. La necesidad de homologar en 1991, en el plano internacional, nuestro ordenamiento concurrencial con el ordenamiento de la Comunidad Económica Europea exigía la introducción en el entramado de nuestro Derecho mercantil y económico de una disciplina de la competencia desleal que estableciese condiciones concurrenciales similares a las que se dan en el conjunto de los demás Estados miembros. El objetivo del legislador del momento era elaborar una Ley moderna, inspirada en los modelos de regulación más avanzados y susceptible de situar a nuestro ordenamiento de la competencia en la órbita del Derecho europeo del momento.

(iii).- *Ampliación del Derecho de la competencia desleal tradicional. Objetivo de generalidad.* El propósito que ha guiado al legislador ha sido, en efecto, el de elaborar una Ley general, capaz de satisfacer la heterogénea demanda social que registra el sector desde la perspectiva unitaria del fenómeno concurrencial. El Derecho de la competencia desleal deja de concebirse como un ordenamiento primariamente dirigido, exclusivamente, a resolver los conflictos entre los competidores, para convertirse en un instrumento de ordenación y control de las conductas en el mercado. *La institución de la competencia pasa a ser así el objeto directo de protección.* El Derecho de la competencia desleal tradicional, que estaba dirigido fundamentalmente a atender los intereses privados de los empresarios en conflicto se amplía a los *intereses colectivos del consumo*.

En la presente resolución, el derecho de la competencia interacciona con las redes sociales y con toda la tecnología digital que ha permitido su desarrollo. Tecnología que ha aportado enormes ventajas a nuestro progreso, a nuestra economía y a nuestra forma de vida y de relacionarnos pero que debe estar sometida a la legalidad, como única garantía de que se van a permitir los aspectos positivos de la tecnología, se van a controlar los aspectos negativos y se van a proteger los derechos de los consumidores que, en este caso, son los usuarios de las redes.

PRIMERO.2.- METODOLOGÍA DE ANÁLISIS.

Para satisfacer estas necesidades y cumplir estos objetivos, la LCD tipifica una serie comportamientos que se consideran actos de competencia desleal o ilícitos concurrenciales. Hablar de tipificación de ilícito concurrencial no solo evoca las normas penales, sino que determina una metodología de análisis de las conductas que falsean la libre concurrencia bastante parecida al enjuiciamiento penal: la LCD tipifica el ilícito concurrencial en abstracto, se determinan legalmente los elementos o características del tipo y se trasladan al caso concreto, para ver si se cumplen las características o elementos del tipo.

Por lo tanto, aplicamos una metodología de análisis que va de lo abstracto a lo concreto.

En el presente caso, la representación procesal de la parte actora determina los ilícitos concurrenciales que imputa a META en las conductas tipificadas en los artículos 15.1 y 15.2 de la LCD que dicen lo siguiente:

Artículo 15. Violación de normas:

“1. *Se considera desleal prevalerse en el mercado de una ventaja competitiva adquirida*



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



mediante la infracción de las leyes. La ventaja ha de ser significativa.

2.- Tendrá también la consideración de desleal la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”.

Seguidamente, vamos a analizar los distintos elementos que configuran, según la jurisprudencia, el tipo de los ilícitos concurrenciales del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD.

PRIMERO.3.- EXÉGESIS JURISPRUDENCIAL DEL ARTÍCULO 15 DE LA LCD.

En la interpretación jurisprudencial del precepto destacamos las siguientes consideraciones:

1º).- El artículo 15.1 de la LCD exige la infracción de una norma jurídica que, no necesariamente, tiene que tener rango legal, pudiendo ser una norma administrativa. Ahora bien, en ambos casos, la norma debe reunir los requisitos de imperatividad, generalidad y coercibilidad.

La Sentencia del Tribunal Supremo (también, STS, en adelante) de 24/07/2021 (Repertorio Oficial de Jurisprudencia, ROJ, en adelante: STS 5929/2012) lo expresa en estos términos literales:

“Para que una conducta pueda considerarse acto de competencia desleal al amparo del art. 15.1 LCD, en primer lugar, es necesario que se haya infringido una norma jurídica que, si bien no necesariamente debe gozar de rango legal, sí que debe reunir los caracteres de imperatividad, generalidad y coercibilidad. Además, no basta con la infracción de la norma, sino que es preciso que esta infracción normativa haya reportado al infractor una ventaja competitiva relevante”.

2º).- El juez de lo mercantil, como paso previo a la declaración de una conducta desleal, puede apreciar si existe o no existe esa infracción legal o administrativa, aunque no haya sido previamente declarada por un órgano judicial o administrativo.

La STS de 29/12/2006 (RJ\2007\1714) lo expresa en estos términos (énfasis propio):

“...la cuestión consiste en determinar si podría estimarse que se ha producido una infracción de las normas, como supuesto de competencia desleal, **sin que se haya apreciado previamente por la Administración y por el orden jurisdiccional correspondiente el ejercicio incorrecto o abusivo de las facultades que la concesión comporta.**

Hay que partir de la constatación de que, según la Ley de Competencia Desleal, la calificación como desleal de la infracción de una norma no es una suerte de sanción general añadida a la prevista por la norma vulnerada, sino que supone un ilícito distinto al de la ilegalidad de la actuación, al tiempo que una sanción distinta a la prevista en la norma vulnerada, y así lo entiende un amplio y autorizado sector de la doctrina y puede deducirse de alguna decisión de esta Sala (Sentencia de 13 de marzo de 2000). No existe, de este modo, prejudicialidad ni vinculación del juez civil por la calificación que de los hechos hayan podido hacer, en su caso, las autoridades administrativas que pudieran haberlos conocido en el marco de su competencia... **Y así, en definitiva, el juez (civil), en el marco**





de la subsunción de la conducta enjuiciada y a los solos efectos de poder formular el correspondiente reproche de deslealtad, apreciará, a la vista de los hechos y como paso previo necesario, si existe o no infracción legal, a fin de proceder, en su caso, a la aplicación del artículo 15 LCD”.

Es decir, el juez mercantil, ni en el supuesto del artículo 15.1 ni en el supuesto del artículo 15.2 de la LCD, precisa de la previa resolución judicial o administrativa declarando la infracción de la norma (artículo 15.1 de la LCD) o la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial (artículo 15.2 de la LCD). Puede declarar dichas infracciones como paso previo necesario para apreciar si se ha incurrido en las conductas del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD. Más concretamente, la STJUE (Gran Sala) de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META PLATFORMS INC., anteriormente FACEBOOK INC., META PLATFORMS IRELAND LTD, anteriormente FACEBOOK IRELAND LTD, FACEBOOK DEUTSCHLAND GmbH versus BUNDESKARTELLAMT), a la que vamos a referirnos en varias ocasiones a lo largo de esta Resolución, admite expresamente que la autoridad judicial o administrativa de defensa de la competencia de un Estado miembro puede entrar a conocer, en el marco del examen de un **abuso de posición dominante** por parte de una empresa, con arreglo al artículo 102 TFUE, que las condiciones generales del servicio de dicha empresa relativas al tratamiento de los datos personales y la aplicación de esas condiciones no son conformes con el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, de protección de datos (también **RGPD**, en adelante).

En el presente caso, sí que tenemos declaradas infracciones de META, tanto en la prestación del servicio FACEBOOK como en la prestación del servicio INSTAGRAM. Así:

(i).- En relación al servicio FACEBOOK (FACEBOOK, en adelante), la infracción se declara en la Decisión Final de la Comisión de Protección de Datos de Irlanda (también, **CPDI**, en adelante), que es la **Autoridad de control principal** en el procedimiento de los artículos 60 y 65 del RGPD, con Referencia de investigación de la CPDI: IN-18-5-5, de fecha 31/12/2022 (documento nº 24 B de la demanda). En dicha Decisión Final se considera que META ha infringido los **artículos 6.1 b) del RGPD**, por “tratar datos personales de forma ilícita”, **5.1 a)** (principios de transparencia y lealtad), **12.1** (transparencia de la información al interesado) y **13.1 c)** (facilitar al interesado los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento).

(ii).- En relación al servicio INSTAGRAM (INSTAGRAM, en adelante), la infracción se declara en la Decisión Final de la CPDI en el procedimiento de los artículos 60 y 65 del RGPD con Referencia de investigación de la CPDI: IN-18-5-7, de fecha 31/12/2022 (documento nº 23 B de la demanda). En dicha Decisión Final se considera que META ha infringido los **artículos 6.1 b) del RGPD**, “para tratar los datos personales del demandante con fines de publicidad comportamental en el contexto de su oferta de Condiciones de Uso”, **5.1 a)** (principio de transparencia), **12.1** (transparencia de la información al interesado) y **13.1 c)** (facilitar al interesado los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento).



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**



Ambas infracciones van referidas a la **publicidad comportamental**, que es la publicidad que realiza Meta a través de sus redes sociales. La publicidad comportamental ha sido definida en el *Dictamen 2/2010 sobre publicidad comportamental en línea*² (también, en adelante, Dictamen 2/2010) del Grupo de Trabajo del artículo 29³ (también, en adelante, GT 29) como la “publicidad basada en la observación continuada del comportamiento de los individuos. La publicidad comportamental busca estudiar las características de dicho comportamiento a través de sus acciones (visitas repetidas a un sitio concreto, interacciones, palabras clave, producción de contenidos en línea, etc.) para desarrollar un **perfil específico** y proporcionar así a los usuarios anuncios a medida de los intereses inferidos de su comportamiento. Mientras que la **publicidad contextual**⁴ y la **publicidad segmentada**⁵ utilizan «instantáneas» de lo que ven o hacen los usuarios en un sitio concreto o las características conocidas de los usuarios, la publicidad comportamental puede dar a los anunciantes **un cuadro detallado de la vida en línea del usuario**, con muchos de los sitios y de las páginas concretas que ha visitado, cuánto tiempo ha durado la visita, durante cuánto tiempo ha visitado determinados artículos o elementos, en qué orden, etc...”. En el Resumen del Dictamen 2/2010 destaca los beneficios económicos que la publicidad comportamental puede aportar a los que la practican “pero cree firmemente que esta práctica no debe realizarse **a expensas de los derechos a la intimidad y a la protección de datos de las personas**. El marco normativo de protección de datos de la UE, que establece salvaguardias específicas, debe respetarse”.

Debe destacarse la importancia de las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) nº 3/2022⁶ (FACEBOOK) y nº 4/2022⁷ (INSTAGRAM) del Comité Europeo de Protección de

² Verlo en https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2010/wp171_es.pdf

³ El GT 29 se creó específicamente en el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, precedente del actual RGPD, que la derogó. El GT 29 se constituyó como un órgano consultivo independiente, encargado de asesorar y coordinar aspectos de la protección de datos en la Unión Europea. Aunque sus opiniones no son directamente vinculantes, su valor interpretativo hace que sean ampliamente utilizados en la práctica jurídica por los tribunales, organismos supervisores y otras entidades.

⁴ La **publicidad contextual** es definida en el Dictamen 2/2010 como “la que se selecciona en base al contenido que está viendo el sujeto en un momento determinado. En el caso de un buscador, el contenido puede derivarse de las palabras clave de la búsqueda, de la búsqueda anterior o de la dirección IP del usuario si esta indica su probable situación geográfica”.

⁵ La **publicidad segmentada** es definida en el Dictamen 2/2010 como la “seleccionada en base a las características conocidas del sujeto (edad, sexo, ubicación, etc) proporcionadas por el usuario al inscribirse o registrarse”.

⁶ Versiones oficiales del CEPD en https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/binding-decision-board-art-65/binding-decision-32022-dispute-submitted_en

⁷ Versiones oficiales del CEPD en https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/binding-decision-board-art-65/binding-decision-42022-dispute-submitted_en



Datos (*European Data Protection Board*, también, **CEPD** en adelante) por que en los dos Proyectos o Borradores de Decisión (*Draft Decision*) de FACEBOOK e INSTAGRAM iniciados por la CPDI se personaron como interesadas varias Autoridades de control de protección de datos de países de la UE, ya que era evidente que nos encontrábamos ante un tratamiento de datos transfronterizo del artículo 4.23 del RGPD. Las autoridades de control interesadas de varios países de la UE formularon objeciones al Proyecto o Borrador de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI en los dos procedimientos, FACEBOOK e INSTAGRAM (en este último, España formuló objeciones) y al no aceptar la CPDI estas objeciones en un asunto con trascendencia en varios Estados miembros, se puso en marcha el Mecanismo de Coherencia del artículo 63 del RGPD, conforme al cuál el CEPD emitió las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) nº 3/2022 (FACEBOOK) y nº 4/2022 (INSTAGRAM). Pues bien; ambas Decisiones Vinculantes desautorizan a los Proyectos o Borradores de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI **en el aspecto fundamental: aprecian que META ha infringido en ambos procedimientos (FACEBOOK e INSTAGRAM) la base legal para el tratamiento de datos del artículo 6.1 b) del RGPD, lo que convierte el tratamiento de datos efectuado en ilícito.** La ilicitud de la base legal conforme al artículo 6.1 b) del RGPD no aparece tratada, ni por asomo, en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI. Dado el carácter vinculante de las dos Decisiones (*Binding Decisions*) del CEPD la CPDI se ve obligada a modificar su Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) y a incorporar en sus Decisiones Finales todas las infracciones de los preceptos del RGPD que hemos reflejado al hablar de estas Decisiones en los puntos (i) y (ii) antes mencionados.

La representación procesal de META niega y discute estas infracciones manifestando que ha recurrido tanto las Decisiones de la CPDI (Decisiones Finales) como las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) dictadas por el CEPD nº 3/2022, en relación a FACEBOOK y nº 4/2022, en relación a INSTAGRAM.

El hecho de que las haya recurrido no impiden al Juzgador apreciar la infracción y tampoco lo impiden el planteamiento adoptado en las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, de 04/10/2024 (asunto C-446/21, MAXIMILIAN SCHREMS versus META PLATFORMS IRELAND LTD, anteriormente FACEBOOK IRELAND LTD) y, Gran Sala, de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META PLATFORMS INC., anteriormente FACEBOOK INC., META PLATFORMS IRELAND LTD, anteriormente FACEBOOK IRELAND LTD, FACEBOOK DEUTSCHLAND GmbH versus BUNDESKARTELLAMT).

3º).- La ventaja competitiva significativa a la que se refiere el artículo 15.1 de la LCD es común a los dos ilícitos concurrenciales del artículo 15.1 y del artículo 15.2 de la LCD. La única diferencia es que, en el caso del artículo 15.2 de la LCD, la ventaja competitiva se presume, por la infracción de las “normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”- En el artículo 15 de la LCD se **protege la igualdad de los concurrentes (*par condicio concurrentium*)**, que deben actuar en igualdad de condiciones **y no desde posiciones concurrenciales aventajadas, obtenidas por la infracción de las leyes** (en el caso del artículo 15.1 de la LCD) **o de las normas reguladoras del mercado** (en el caso de la conducta prevista en el artículo 15.2 de la LCD), **respecto de aquellos concurrentes que sí respetan las exigencias de tales normas.** La STS de 17/05/2017 (ROJ: STS 1922/2017)



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





explica de forma exhaustiva este elemento común a los dos ilícitos concurrenciales del artículo 15 de la LCD en la forma que sigue (énfasis propio):

“3.- En este *apartado segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* falta la mención a que el sujeto infractor se prevalega en el mercado de una ventaja competitiva significativa adquirida mediante la infracción de las leyes, que sí se contiene en el apartado primero del precepto para el caso de que las normas infringidas no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial.

4.- Podría pensarse que uno y otro apartado tienen finalidades distintas: el primero tendría por objeto perseguir la obtención de ventajas competitivas significativas adquiridas mediante la infracción de leyes que no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial, mientras que el segundo tendría por objeto reprimir la simple infracción de normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial.

5.- Esta interpretación no es correcta. La finalidad común de los *apartados primero y segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* consiste en **reprimir aquellas infracciones normativas que supongan una alteración ilegal del punto de partida en que inicialmente se hallan todos los competidores. Serán reprochables, desde el punto de vista de la competencia desleal, las infracciones normativas que afecten la situación de igualdad inicial de los competidores y que faciliten al infractor una ventaja competitiva de la que carecería si se hubiese atendido, como lo hicieron otros competidores, al estricto cumplimiento de las diferentes normas reguladoras de su actividad. Por tanto, la deslealtad reside en ambos casos en la obtención de una ventaja competitiva significativa mediante la infracción de normas.**

No se protege propiamente la libre competencia, porque es posible que las normas concurrenciales que se infrinjan regulen un mercado intervenido. **Se protege la igualdad de los concurrentes, que deben actuar en igualdad de condiciones y no desde posiciones concurrenciales aventajadas, obtenidas por la infracción de las normas reguladoras del mercado (en el caso de la conducta prevista en el art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal), respecto de aquellos concurrentes que sí respetan las exigencias de tales normas.**

6.- Por consiguiente, la ausencia de una referencia específica en el *apartado segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* a la ventaja competitiva significativa, que sí se contiene en el apartado primero, **no debe entenderse como indicativa de que cada uno de los apartados tiene un fundamento distinto. El fundamento de ambos apartados es común**, la represión de la obtención de ventajas competitivas significativas mediante la infracción de normas. La diferente redacción de uno y otro, en cuanto a la exigencia de la prevalencia de la ventaja competitiva significativa, responde a que la mera infracción de una norma que no tiene por objeto la regulación de la actividad concurrencial no supone necesariamente una obtención de ventajas competitivas significativas, y de ahí que se introduzca en el texto del precepto esa exigencia.

Por el contrario, **cuando la norma infringida tiene por objeto la regulación de la competencia, dicho incumplimiento suele provocar en la inmensa mayoría de los casos**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



una alteración automática de la *par condicio concurrentium* entre las empresas competidoras en un mismo mercado y es esto lo que determinará, por lo general, que el infractor incurra en una conducta desleal.

8.- En el caso de infracción de normas que no tienen por objeto la regulación de la competencia, prevista en el *art. 15.1 de la Ley de Competencia Desleal*, **es preciso que se justifique adecuadamente que se ha producido una prevalencia de la ventaja competitiva significativa** obtenida mediante la infracción de las normas, porque en principio tal circunstancia no es consecuencia natural de una simple infracción de ese tipo de normas, **mientras que en el caso de la infracción de normas que tienen por objeto la regulación de la actividad concurrencial, se presume que tal infracción trae consigo la obtención de una ventaja competitiva significativa de la que puede prevalecerse el infractor.**

En este segundo caso, **para excluir la deslealtad de la conducta será necesario justificar adecuadamente la existencia de circunstancias excepcionales que motivan que, pese a la infracción de normas reguladoras del mercado, tal infracción no conlleva que el competidor obtenga y se prevalega de una ventaja competitiva significativa.**

9.- En todo caso, no es admisible que la controversia sobre la concurrencia o no de la conducta desleal prevista en el *art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal* se limite a constatar si ha existido o no infracción de las normas que regulan el mercado de los juegos de azar (y, en concreto, de los juegos *on line*) y se prescinda completamente de las circunstancias concurrentes en dicho mercado y la trascendencia que tales circunstancias tienen respecto de la posición concurrencial de los intervinientes en ese mercado y, en concreto, de las demandantes y las demandadas.

Todo lo cual lleva a concluir que la tesis enunciada en el encabezamiento del motivo del recurso, al afirmar que «para apreciar esta conducta desleal es suficiente la mera infracción de la norma concurrencial sin ulteriores requisitos» no es correcta, puesto que es pertinente y relevante valorar las circunstancias que concurren en el mercado en el que se produce esa posible infracción de la norma concurrencial.

10.- En la apreciación de la concurrencia de la conducta desleal de los *apartados primero y segundo del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal* hay dos aspectos. **El primero, si ha existido infracción de normas.** En el caso del apartado segundo, **dichas normas deben tener por objeto la regulación de la actividad concurrencial**, cuestión que no ha sido discutida en este proceso, porque las normas cuya infracción se alega en la demanda son justamente las que regulan el mercado de los juegos de azar”.

4º).- La **ventaja competitiva** como elemento de los dos ilícitos concurrenciales del artículo 15 de la LCD **ha de ser significativa, real y no potencial y debe establecerse el necesario nexo causal** entre la infracción y la ventaja alcanzada.

Así lo expresa la STS de 24/06/2005 (ROJ: STS 4186/2005) en los términos literales que siguen:



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



“Se aporta infracción del artículo 15-1 de la Ley de Competencia Desleal y su estudio impone partir de los hechos probados, los que declaran que la Sociedad demandada ha incumplido sus obligaciones fiscales y administrativas en lo referente a las declaraciones del impuesto de I.V.A.. así como el de Sociedades e incluso el deber de cotización para con la Seguridad Social. Ahora bien la mera infracción normativa no constituye por sí sola conducta desleal, ya que se exige que la ventaja competitiva represente efectiva **ventaja significativa** y al utilizar el artículo el término "prevalerse", se está refiriendo a que **ha de tratarse de ventaja real y no potencial**, debiendo de darse el **necesario nexo causal entre la infracción y la ventaja alcanzada**”.

La Sentencia de la Audiencia Provincial (también, **SAP**, en adelante) de Barcelona, Sección 15ª, de 26/06/2014 (ROJ: SAP B 8611/2014) define la ventaja significativa como aquella que “de un nivel que obligue al resto de los competidores a realizar todo tipo de esfuerzos para neutralizar la ventaja adquirida por quien ha infringido la norma”. Es evidente que la referida SAP de Barcelona se está refiriendo a un nivel de significatividad entre mínimo y medio. La significatividad de la ventaja puede ser tal que, por más esfuerzos que hagan el resto de competidores, es imposible que puedan anular tal ventaja.

5º).- La STS de 17/05/2017 (ROJ: STS 1922/2017) determina qué debe entenderse por las “*normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial*”, a las que se refiere el artículo 15.2 de la LCD, en unos términos bastante amplios:

“La conducta desleal prevista en este *apartado segundo del artículo 15 de la Ley de Competencia Desleal* consiste en la infracción de normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial. Ha de entenderse por tales aquellas normas que, al margen de su naturaleza civil o administrativa, configuran de forma directa la estructura del mercado y las estrategias y conductas propiamente concurrenciales de los agentes que operan en el mismo, dirigidas a promover o asegurar las prestaciones propias o de un tercero. Es irrelevante, a estos efectos, cuáles hubieran sido los objetivos perseguidos por el legislador al establecer la norma concurrencial y cuál sea la justificación que, en su caso, proceda para la limitación de la competencia mediante la acción del legislador”.

Estamos ante una definición amplia de lo que debe entenderse por “normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial” que se extiende tanto a las normas civiles como administrativas y sólo se exige que configuren y afecten a la estructura de mercado y a las conductas de los agentes que operan en ese mercado.

Dentro de las normas que regulan la actividad concurrencial se encuentran las normas que regulan la defensa de la competencia, es decir, los artículos 101 y 102 del TFUE y los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (también, **Ley 15/2007**, en adelante). Así se ha entendido en la demanda, en la que una de las dos acciones que se ejercita es la del artículo 15.2 de la LCD que se sustenta en considerar que META incurre en un “abuso de posición de dominio vedada por el art. 2.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y, en concreto, la imposición de condiciones de servicio no equitativas prohibida por el art. 2.2. a) de dicha Ley y también una subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza, no guardan relación con el objeto de tales contratos, consideradas ilícitas por el



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





mismo art. 2.2 en su letra e)”. Es decir, está incluyendo el artículo 2.1 y 2.2 a) y e) de la Ley 15/2007 en las “normas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial” a las que se refiere el artículo 15.2 de la LCD.

Pues bien; la representación procesal de META, en su contestación de la demanda (párrafo 32) manifiesta una opinión contraria y la expresa en la forma que sigue:

“En primer lugar, el RGPD y el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia son normas generales que se aplican a cualquier operador, cualquiera que sea el mercado en el que opere, y no pueden considerarse como normas destinadas a regular la actividad concurrencial en un mercado determinado, tal y como exige el artículo 15.2 de la Ley de Competencia Desleal. Por lo tanto, el párrafo 2 del artículo 15 de la Ley de Competencia Desleal no es aplicable en este caso”.

La defensa de la competencia, concretada en artículos 101 y 102 del TFUE y los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, es evidente que influyen y configuran la estructura del mercado y las estrategias y conductas concurrenciales, tanto en los supuestos de cártel o conductas colusorias (artículos 101 TFUE y 1 de la Ley 15/2007) como en los de abuso de posición dominante (artículos 102 TFUE y 2 de la Ley 15/2007). En derecho español, tanto la LCD como la Ley 15/2007 regulan el mercado y la concurrencia en el mercado. Sin embargo, la LCD lo hace desde la perspectiva del derecho privado y la Ley 15/2007 hay que abordarla desde la perspectiva del derecho público (administrativo) y del derecho privado (por ejemplo, derecho de daños en acciones *follow on*), con estrecha conexión con órganos administrativos que ejercen facultades de vigilancia, inspección y control de los mercados, como son la Comisión Nacional de Mercados y de la Competencia en España (también, en adelante, CNMC) y la Comisión Europea en el ámbito de la UE.

En cuanto a la manifestación de la contestación de la demanda referida a que el RGPD es una norma general y no puede ser considerada una norma que regule la actividad concurrencial no podemos sino expresar nuestra opinión contraria a tal manifestación. Para ello, nos fundamentamos en la STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT)] destacando los siguientes fragmentos de su contenido (énfasis propio):

(i).- Los datos personales y su posibilidad de tratamiento “se han convertido en un **parámetro significativo de la competencia entre empresas de la economía digital**. Por lo tanto, **excluir las normas en materia de protección de datos personales del marco jurídico que las autoridades de defensa de la competencia** deben tomar en consideración al examinar un abuso de posición dominante **ignoraría la realidad de esta evolución económica y podría menoscabar la efectividad del Derecho de la competencia en el seno de la Unión.**” (énfasis propio) [STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT)]

(ii).- Una autoridad judicial o administrativa de defensa de la competencia de un Estado miembro “puede concluir, en el marco del examen de un **abuso de posición dominante** por parte de una empresa, con arreglo al artículo 102 TFUE, **que las condiciones generales del**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





servicio de dicha empresa relativas al tratamiento de los datos personales y la aplicación de esas condiciones no son conformes con el citado Reglamento, cuando esa conclusión sea necesaria para declarar la existencia de tal abuso.

(iii).- Asimismo, la autoridad judicial o administrativa nacional de defensa de la competencia “**no puede apartarse de una decisión de la autoridad nacional de control competente o de la autoridad de control principal competente** relativa a esas condiciones generales o a condiciones generales similares”. Tal afirmación de la referida STJUE supone, en el presente caso, que el Juzgador no puede apartarse de las Decisiones Finales de la CPDI de fecha 31/12/2022, con Referencias de investigación IN-18-5-5 (FACEBOOK) e IN-18- 5-7 (INSTAGRAM), ni de las Decisiones Vinculantes nº 3/2022 (FACEBOOK) y nº 4/2022 (INSTAGRAM) del CEPD.

SEGUNDO.- PERIODO RELEVANTE DE LA DEMANDA Y BASES LEGALES. ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META.

SEGUNDO.1.- PERIODO RELEVANTE EN LA DEMANDA.

En la demanda se fija el periodo relevante, es decir, aquel en que se imputan a META las conductas constitutivas de ilícitos concurrenciales del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD, entre el **25/05/2018**, fecha de entrada en vigor del RGPD, y el **01/08/2023**, fecha en que META divulgó un comunicado en el que anunciaba que pasaba a ampararse en el consentimiento como base legal (ver comunicado en documento nº 25 de la demanda⁸).

SEGUNDO.2.- BASES LEGALES.

Para el RGPD resulta fundamental el concepto de base legal en el tratamiento de los datos personales.

Para explicar el concepto de base legal, precisamos definir:

1º).- Qué son los datos personales y quién es el interesado. Es un concepto muy amplio que comprende toda información sobre una persona física identificada o identificable («**el interesado**»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona (artículo 4.1 del RGPD). **El interesado** (usuario) es la persona física identificada o identificable que presta o comunica sus datos para acceder a un servicio, recibir una prestación o realizar una actividad o trámite. En nuestro caso, los interesados son todos los usuarios de los servicios de FACEBOOK e INSTAGRAM, incluidos menores de edad que sean mayores de 13 años, con autorización o consentimiento de los padres⁹. Podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que **el gran**

⁸ Actualmente, puede verse el comunicado en <https://about.fb.com/news/2023/01/how-meta-uses-legal-bases-for-processing-ads-in-the-eu/>





activo de META son los datos de millones de usuarios de los que dispone y la gran cantidad de datos de cada usuario de la que dispone, puesto que en el uso de las dos plataformas muchos usuarios deciden libremente expresar por escrito (chats) y mostrar visualmente (fotografías y videos) cómo va discuriendo su propia vida. Los estímulos que para ello ofrece META son evidentes y están claramente expuestos en los Términos de Servicio de FACEBOOK e INSTAGRAM (documentos nº 1 y nº 2 de la contestación de la demanda, respectivamente), que son los únicos contratos con los usuarios que admite META, ya que no considera contratos las Políticas de cookies. En los Términos de Servicio se dice:

“Te proporcionamos una experiencia personalizada: Tu experiencia en Facebook es única y no se parece a la de los demás...”:

“Te conectamos con personas y organizaciones que te interesan...”.

“Te brindamos herramientas para expresarte y hablar sobre temas que son importante para ti: Hay muchas formas de expresarte en Facebook y de comunicarte con amigos, familiares y otras personas sobre lo que te importa: por ejemplo, compartiendo actualizaciones de estado,

⁹ Los altos cargos de META que han depuesto en el procedimiento (Directores de Industrias y Agencias de España y Portugal, Directora de Política de Privacidad en Europa de FACEBOOK SPAIN, S.L) han manifestado no saber el número de usuarios ni el número de cuentas de META en las dos plataformas, pese a que META tiene herramientas para medirlo, tanto por meses, como por el lugar o geolocalización del usuario, el tipo de dispositivo, edad y sexo, segmentación por idioma, públicos personalizados, segmentación detallada, etc... tal como puede verse en:

https://www.facebook.com/business/help/1665333080167380?id=176276233019487&utm_source=chatgpt.com

A nivel de hemeroteca digital se puede decir que ambas plataformas cuentan con una base de usuarios muy amplia en España. Según datos publicados en datareportal.com [extraídos de **We Are Social**, **Kepios**, **Similarweb**, **GSMA Intelligence**, **GW (GlobalWebIndex)** y otras bases reconocidas del sector], a inicios de 2025, se estima que **FACEBOOK tiene alrededor de 20,4 millones de usuarios en España** datareportal.com. Esta cifra correspondería a usuarios que la plataforma de anuncios de Meta reporta como alcance potencial en el país.. Muchos de esos usuarios no tienen la cuenta activa y podría ser más ilustrativo el dato de usuarios por mes, es decir, las personas que, al menos una vez al mes, acceden a los servicios de META. Por su parte, **INSTAGRAM se estima cuenta con aproximadamente 24,8 millones de usuarios en España** a comienzos de 2025 datareportal.com. Hablar de 20,4 ó 24,8 millones de usuarios no equivale a 20,4 ó 24,8 millones de personas, por que hay personas con varias cuentas de usuario y personas que son usuarias de las dos plataformas. Según datareportal.com estas cifras son estimativas por que <<Como afirma Meta en una nota publicada en sus herramientas de planificación publicitaria: "El tamaño estimado de la audiencia no es un indicador de los usuarios activos mensuales o diarios, ni del compromiso. Las estimaciones no están diseñadas para coincidir con la población, las estimaciones del censo u otras fuentes, y pueden diferir según factores como cuántas cuentas en las tecnologías de Meta tiene una persona, cuántos visitantes temporales se encuentran en una ubicación geográfica particular en un momento dado y datos demográficos informados por los usuarios de Meta">>. Es decir, META, de cara a los anunciantes, especifica que hay cuentas que no están activas, que una misma persona puede tener varias cuentas y que puede haber usuarios que se encuentran sólo temporalmente en una ubicación geográfica concreta, por lo que la publicidad dirigida a esa localización concreta puede no tener el mismo efecto que cuando la persona reside en esa ubicación geográfica de forma permanente.





fotos, vídeos e historias en los productos de Facebook que utilizas, enviando mensajes a un amigo o a varias personas, creando eventos o grupos, o añadiendo contenido a tu perfil”.

“Ofrecer oportunidades personalizadas para crear, conectarse, comunicarse, descubrir y compartir. Cada persona es distinta. Queremos fortalecer tus relaciones a través de experiencias compartidas que realmente te importen. Por eso creamos sistemas que intentan entender quién y qué os importa a ti y a los demás, y utilizamos esa información para ayudarte a crear, encontrar, unirte y compartir experiencias que te interesan. Parte de ello consiste en destacar contenidos, funciones, ofertas y cuentas que podrían interesarte, y ofrecerte formas de experimentar Instagram, basándonos en las cosas que tú y los demás hacéis dentro y fuera de Instagram”.

“Fomentar un entorno positivo, integrador y seguro. Desarrollamos y utilizamos herramientas y ofrecemos recursos a los miembros de nuestra comunidad que contribuyen a que sus experiencias sean positivas e integradoras, incluso cuando pensamos que pueden necesitar ayuda...”.

Con tales ofertas y **la gratuidad de los servicios**, es evidente que META ha conseguido algo bastante difícil: que millones de personas decidan usar sus servicios y escriban y visualicen sus vidas en ellos. **Esta es la cara social de META frente a los usuarios**: el fomento de las relaciones sociales y personales, base de una red social. La realidad es que estos canales de comunicación y la gratuidad de los servicios son a cambio de disponer de los datos personales de los usuarios para hacer publicidad comportamental, que es el negocio de META que financia la gratuidad del servicio para los usuarios. En los Términos de Servicio de FACEBOOK e INSTAGRAM se expresa como sigue:

“Te ayudamos a descubrir contenidos, productos y servicios que puedan interesarte: Te mostramos anuncios, ofertas y otros contenidos patrocinados para ayudarte a descubrir contenidos, productos y servicios que ofrecen las numerosas empresas y organizaciones que utilizan Facebook y otros productos de Facebook. **Nuestros socios nos pagan por mostrarte su contenido**, y diseñamos nuestros servicios para que el contenido patrocinado que veas sea tan relevante y útil para ti como todo lo demás que ves en nuestros Productos” (Términos de Servicio de FACEBOOK, documento nº 1 de la contestación de la demanda).

“Conectarte con marcas, productos y servicios de la forma que te resulte relevante. Utilizamos datos de Instagram y de otros productos de la empresa Facebook, así como de terceros asociados (socios externos), para mostrarte anuncios, ofertas y otros contenidos patrocinados que creemos que serán significativos para ti. Y tratamos de que ese contenido sea tan relevante como el resto de tus experiencias en Instagram...Permiso para utilizar tu nombre de usuario, foto de perfil e información sobre tus relaciones y acciones con cuentas, anuncios y contenidos patrocinados. Nos das permiso para mostrar tu nombre de usuario, foto de perfil e información sobre tus acciones (como "Me gusta") o relaciones (como "Seguir") junto a cuentas, anuncios, ofertas y otros contenidos patrocinados que sigues o con los que participas y que se muestran en Productos de Facebook, o en relación con ellos, **sin ninguna compensación para ti**. Por ejemplo, podemos mostrar que te ha gustado una publicación patrocinada creada **por una marca que nos ha pagado por mostrar sus**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





anuncios en Instagram.” (Términos de Servicio de INSTAGRAM, documento nº 2 de la contestación de la demanda).

Esta es la cara empresarial de META frente a los anunciantes, con los que funciona como una agencia de publicidad comportamental y segmentada, es decir, que ofrece al anunciante la posibilidad de dirigir a los usuarios una publicidad personalizada, acorde con sus gustos, aficiones y deseos obtenidos de sus manifestaciones e interacciones en las redes sociales.

Y mayor problema es aún qué hace META con esos datos, es decir, el tratamiento de datos que, dado el enorme volumen de datos del que dispone META, debe ser objeto de un control riguroso, como la experiencia ha demostrado¹⁰. Pues bien, en este control, la legislación en materia de competencia desempeña un papel fundamental. Así lo ha puesto de manifiesto el Parlamento Europeo¹¹ destacando el Dictamen 3/2018 del SEPD (*European*

¹⁰ Nos referimos al escándalo de Cambridge Analytica, que afectó directamente a META, entonces, FACEBOOK y a los datos de 2,7 millones de ciudadanos de la Unión Europea. En la Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de octubre de 2018, sobre la utilización de los datos de los usuarios de Facebook por parte de Cambridge Analytica y el impacto en la protección de los datos (2018/2855(RSP)) (Diario Oficial de la Unión Europea 16.10.2020) se indica que un representante de Facebook confirmó que Facebook era consciente de que los términos y las condiciones de la aplicación «*This is Your Digital Life*» (Esta es tu vida digital) preveían que los datos recogidos por la aplicación pudieran enviarse a terceros; concluye que Facebook firmó un contrato con un desarrollador de aplicaciones (la consultoría política Cambridge Analytica) **sabiendo que este había anunciado abiertamente que se reservaba el derecho a revelar datos personales a terceros**; concluye, además, que Facebook es el responsable del tratamiento de datos personales y que, por consiguiente, **es jurídicamente responsable** cuando celebra un contrato con un procesador que viola la legislación de la UE en materia de protección de datos (en aquel momento Directiva 95/46/CE, Reglamento general de protección de datos). Cambridge Analytica afirmó haber realizado el tratamiento de los datos **oficialmente con fines de investigación, pero que posteriormente transfirió los datos recopilados para fines políticos y comerciales**, es decir, que los puso a disposición de los partidos políticos. La investigación llevada a cabo por la Oficina del Comisionado de Información del Reino Unido cubría también el vínculo entre Cambridge Analytica, su sociedad matriz SCL Elections Limited y Aggregate IQ e **incluye presunciones** de que los datos personales, obtenidos de Facebook, pueden haber sido objeto de un **uso indebido** por ambas partes en el referéndum del Reino Unido sobre la pertenencia a la UE y haberse **utilizado para orientar a los electores** durante el proceso electoral presidencial de USA en 2016. FACEBOOK recibió 3,2 millones de libras esterlinas en publicidad directa de los partidos políticos en las elecciones generales del 2017 en el Reino Unido y el 28 de septiembre de 2018, Facebook hizo público que un agente externo había atacado sus sistemas y se había aprovechado de una vulnerabilidad que permitía acceder a los códigos de seguridad de Facebook de 50 millones de cuentas. El Parlamento Europeo ”Destaca la urgencia de contrarrestar cualquier intento de manipular las elecciones de la UE y de reforzar las normas aplicables a las plataformas en línea con respecto a la interrupción de los ingresos publicitarios de las cuentas y sitios web...”. Finalmente, la Agencia Española de Protección de datos, en una Resolución conocida el 30/05/2024 (verla en <https://www.aepd.es/documento/co-00083-2024-medida-provisional.pdf>) adoptó unas medidas cautelares consistentes en ORDENAR a Meta Platforms Ireland Limited que, de forma inmediata, suspenda la puesta en marcha de las funcionalidades *** (Election Day Information - EDI) *** y *** (Voter Information Unit -VIU) ***en sus productos INSTAGRAM y FACEBOOK en el territorio español, así como la recopilación y tratamiento de datos personales que implica el uso de las mismas en territorio español. La CPDI transmite que META tiene intención de que todos los usuarios de Instagram y Facebook de la UE con derecho a voto, ***, vean los recordatorios VIU y EDI para las –entonces- próximas elecciones parlamentarias de la UE en junio de 2024.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Data Protection Supervisor, Supervisor Europeo de Protección de Datos, precedente del CEPD) que indica que **la legislación en materia de competencia “desempeña un papel fundamental** a la hora de garantizar la rendición de cuentas de los actores dominantes en el mercado y de proteger la democracia contra un excesivo poder de mercado; que conviene reflejar mejor los intereses de las personas a la hora de evaluar el posible abuso de posición dominante o las fusiones de las empresas, que pueden haber acumulado un importante poder de información”.

2º).- Quién es el responsable del tratamiento. Es la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento. Dicho de una forma más sencilla y comprensible, el responsable del tratamiento es la persona, física o jurídica, pública o privada que nos pide o a la que le facilitamos los datos. En nuestro caso, META.

3º).- Qué es el tratamiento de los datos personales. El tratamiento también es un concepto amplio que comprende cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción (artículo 4.2 del RGPD). Dentro del tratamiento de datos personales destaca la **elaboración de perfiles**, entendida como toda forma de tratamiento automatizado de datos personales consistente en utilizar datos personales **para evaluar determinados aspectos personales de una persona física**, en particular para **analizar o predecir aspectos** relativos al rendimiento profesional, situación económica, salud, preferencias personales, intereses, fiabilidad, comportamiento, ubicación o movimientos de dicha persona física (artículo 4.4 del RGPD). En nuestro caso, *el tratamiento es todo lo que META hace con los datos que los usuarios le proporcionan tanto dentro de FACEBOOK e INSTAGRAM como fuera de estos servicios*. **Cuando decimos todo**, no sólo son los chats o el texto que se escribe, fotografías o videos que se suben, sino también los *likes*, “Me gusta”, “Compartir” o pulsar cualquier icono indicativo de nuestra interacción con lo que la pantalla del dispositivo nos muestra. **Cuando decimos fuera** de FACEBOOK e INSTAGRAM nos estamos refiriendo, fundamentalmente –aunque no exclusivamente- a *social plug-ins* y píxeles que aparecen mencionados en la STJUE (Sala Cuarta) de 04/10/2024 (SCHREMS versus META): “En el presente asunto, de la resolución de remisión se desprende que Meta Platforms Ireland recoge los datos personales de los usuarios de Facebook, entre ellos el Sr. Schrems, relativos a las actividades de esos usuarios tanto en dicha red social como fuera de ella, en particular los datos relativos a la consulta de la plataforma en línea, así como de páginas de Internet y de aplicaciones de terceros, y sigue también el comportamiento de navegación de los usuarios en esas páginas mediante *social plug-ins* y píxeles de seguimiento insertados en las páginas de Internet en cuestión”.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**

¹¹ Considerando K de la Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de octubre de 2018, sobre la utilización de los datos de los usuarios de Facebook por parte de Cambridge Analytica y el impacto en la protección de los datos (2018/2855(RSP)) (Diario Oficial de la Unión Europea 16.10.2020)



La expresada STJUE indica que “Meta Platforms Ireland utiliza *cookies* [testigos], social *plug - ins* [complementos sociales] y píxeles de seguimiento, como indican sus condiciones del servicio y sus directrices. Mediante las *cookies* puede determinar la fuente de las consultas. En caso de que no se hayan activado las *cookies* , no pueden utilizarse muchos de los servicios prestados por Meta Platforms Ireland. Los operadores de sitios de Internet de terceros «insertan» en sus páginas los social *plug - ins* de Facebook”.

Las *social plug-ins* (o *complementos sociales*) son **pequeños fragmentos de código** que las plataformas como FACEBOOK e INSTAGRAM (también X) ofrecen para que los sitios web externos integren funciones sociales directamente en sus páginas. Son **herramientas que conectan una web con una red social**, permitiendo que los visitantes interactúen con esa red (por ejemplo, dando “me gusta”, compartiendo o iniciando sesión) **sin salir del sitio web**. Ejemplos clásicos de social *plug-ins* en FACEBOOK son los **Botones “Me gusta”** (*Like Button*), **“Compartir”** (*Share Button*), **“Página”** (*Page Plugin*), o **“Inicio de sesión con Facebook”** (*Login Button o Facebook Login*), que permite registrarse o entrar en una web usando las credenciales de Facebook. Al cargar la página web que contiene el *plug-in*, el navegador del usuario solicita contenido directamente a los servidores de FACEBOOK o INSTAGRAM. Esa solicitud incluye ***cookies* o identificadores**, incluso si el usuario **no ha hecho clic en el botón**. Por eso, los *social plugins* pueden **transmitir datos personales** (como IP, navegador, URL visitada, identificadores de usuario, etc.) a META.

La STJUE (Sala Cuarta) de 04/10/2024 (SCHREMS versus META) destaca que los píxeles de seguimiento de Facebook (META píxeles) sirven a los anunciantes para medir el rendimiento de las campañas publicitarias y para obtener información sobre grupos específicos de usuarios. En relación a los píxeles de seguimiento la referida STJUE indica lo siguiente: “Al igual que los social *plug-ins*, los píxeles de seguimiento pueden integrarse en las páginas de sitios de Internet y permiten recabar información sobre los usuarios que hayan visitado tales páginas, con el fin, en particular, de ajustar y de optimizar la publicidad que figura en ellas. Por ejemplo, al integrar un píxel de seguimiento de Facebook en sus propias páginas de Internet, los operadores de estas pueden obtener de Meta Platforms Ireland informes sobre el número de personas que han visto su publicidad en Facebook y que se han conectado a continuación a su propia página de Internet con el fin de consultarla o de efectuar una compra. Así pues, los social *plug-ins* y los píxeles de seguimiento, junto con las *cookies*, constituyen un elemento esencial de la publicidad en Internet, dado que la gran mayoría de los contenidos disponibles en Internet se financian mediante la publicidad. En particular, los *plug-ins* permiten presentar a los usuarios los anuncios pertinentes y los píxeles de seguimiento sirven a los anunciantes para medir el rendimiento de las campañas publicitarias y para obtener información sobre grupos específicos de usuarios”.

El Meta Pixel es un fragmento de código JavaScript que el anunciante puede integrar en su sitio web (o la Conversion API en su servidor) que **registra las acciones que los usuarios realizan en la web del anunciante después de interactuar con un anuncio**. Es una herramienta fundamental de **seguimiento de conversiones**. En marketing publicitario se llaman conversiones a las acciones **concretas que el anunciante quiere que el usuario realice** después de ver o interactuar con un anuncio. Una conversión es el **resultado deseado** de una campaña publicitaria que no sólo es la venta de un producto sino, también, rellenar un formulario, descargar una aplicación, visitar una página específica, etc...El Meta



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





Pixel permite saber cuántos usuarios que vieron o hicieron clic en un anuncio acabaron completando una compra, registro u otra conversión en el sitio del anunciante. El Pixel envía esos eventos de vuelta a Meta, donde se atribuyen a la campaña correspondiente, ayudando al anunciante a **medir la eficacia de la publicidad de Meta y las acciones de la gente en su sitio web**. Con esta información, el anunciante puede calcular su Retorno de Inversión (ROI), optimizar sus anuncios hacia las conversiones que importan y crear públicos de remarketing. Meta ofrece en el administrador de eventos un panel para ver la actividad del Pixel, depurar eventos, etc.

La **Conversion API** (*Application Programming Interface* o **Interfaz de Programación de Aplicaciones**)¹² es una herramienta que Meta (Facebook e Instagram) ofrece a las empresas para **enviar eventos de conversión directamente desde sus servidores (backend) a los de Meta**, sin depender únicamente del **pixel** (que funciona desde el navegador). El **Pixel de Meta** registra la acción desde el navegador, pero puede verse limitado por bloqueadores de *cookies* o consentimientos denegados. La **Conversion API** (servidor) envía la misma información directamente desde el servidor (*backend*) del anunciante, con datos más completos (ID de pedido, valor de la compra, timestamp, etc.), sin depender de *cookies*.

El ROI o retorno de inversión ha sido objeto de repetido tratamiento por parte de la representación procesal de META a lo largo del presente procedimiento y en el acto de la vista por testigos y peritos para poner de manifiesto el éxito comercial en publicidad de META (testifical de D. DAVID SÁEZ GÓMEZ DE LA TORRE, Director de Industrias de España y Portugal en Facebook Spain, S.L, min. 00.22.20 y ss. sesión de 01/10/2025 y pericial de MARTINS DE LIMA, peritos D. RAFAEL MARTÍNEZ FERREIRA y D. PAULA VICTORIA ORTIZ LÓPEZ, min. 01.44.35 y ss., sesión de 02/10/2025). **ROI** en publicidad significa *Return on Investment*, o Retorno de la Inversión. Es un **indicador financiero** que mide cuánto beneficio (ganancia o pérdida) se obtiene en relación con el dinero invertido en una campaña publicitaria o de marketing. La fórmula básica del ROI sería la siguiente:

$$ROI = \frac{\text{Ingresos generados por la campaña} - \text{Costo de la campaña}}{\text{Costo de la campaña}} \times 100$$

Por ejemplo, si se invierten **1.000 €** en una campaña publicitaria y se generan **3.000 €** en ventas atribuibles a esa campaña, obtenemos un ROI del 200%, según la fórmula:

$$ROI = \frac{3.000 - 1.000}{1.000} \times 100 = 200\%$$

Es decir, que por cada euro invertido en la campaña publicitaria, hemos ganado dos euros en ventas.

¹² Recogida en “*Study on the impact of recent developments in digital advertising on privacy, publishers and advertisers*” (“Estudio sobre el impacto de los desarrollos recientes en la publicidad digital en la privacidad, los editores y los anunciantes”), epígrafe “1.3.3.1 Meta’s data policy” (“1.3.3.1 Política de privacidad de META”) de la Comisión Europea, manuscrito realizado en Octubre de 2022, pág.63 y ss. Se puede acceder al *Study* en <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/8b950a43-a141-11ed-b508-01aa75ed71a1/>



Los SDK (*Software Development Kit*, Kit de Desarrollo de Software)¹³, son **paquetes de código** que Facebook e Instagram ponen a disposición de los desarrolladores (de apps móviles o sitios web) para que integren funciones de Meta en sus servicios y ofrezcan al usuario **inicio de sesión con Facebook** (Facebook Login), midan **estadísticas de uso** (cuántas veces se abre, clics, etc.), envíe **eventos de comportamiento** a Meta (como “añadido al carrito”, “compra completada”, “registro realizado”) o muestre **anuncios personalizados** dentro o fuera de la app. Los SDK fueron objeto de preguntas por parte de la representación procesal de la parte actora a D. DAVID SÁEZ GÓMEZ DE LA TORRE (min. 00.52.32 y ss. sesión de 01/10/2025) y a los peritos D. RAFAEL MARTÍNEZ FERREIRA y D. PAULA VICTORIA ORTIZ LÓPEZ (min. 02.31.40 y ss., sesión de 02/10/2025).

Estas son solo algunas de las herramientas que META aplica y ofrece a los anunciantes para controlar la eficacia de la publicidad que contratan. Hay otras aplicaciones como META ADS MANAGER, META BUSINESS SUITE, META AUDIENCE NETWORK, META DEVELOPERS PLATFORM, etc...que completan la oferta a los anunciantes clientes de META para gestionar su publicidad.

Desde el punto de vista exclusivamente tecnológico, es forzoso reconocer que el tratamiento publicitario que META ofrece a sus clientes anunciantes es muy avanzado y completo.

4º).- Cuáles son los principios relativos al tratamiento de datos personales. Según el artículo 5 del RGPD estos principios son: *licitud, lealtad y transparencia*; *limitación de la finalidad*, es decir, recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos; *minimización de datos*, es decir, adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines, *exactitud*, para lo que, cuando sea necesario, se actualizarán los datos; *limitación del plazo de conservación*, es decir, no se mantienen más tiempo del necesario para los fines del tratamiento; *integridad y confidencialidad*, es decir, tratados de manera que se garantice una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental; *responsabilidad proactiva*, es decir, el responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1 y capaz de demostrarlo («responsabilidad proactiva»).

Pues bien; **el concepto de base legal está íntimamente ligado al principio de licitud del tratamiento**, por que el tratamiento por el responsable de los datos personales “solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones” (artículo 6.1 del RGPD). Estas condiciones son las bases legales. De estas bases legales tienen especial relevancia para el presente caso las siguientes del artículo 6.1 del RGPD:

“a).- *el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos*”.

¹³ Mencionados varias veces en “*Study on the impact of recent developments in digital advertising on privacy, publishers and advertisers*”, ob. cit., págs. 41 y ss.





El consentimiento fue utilizado por META como base legal en los términos del servicio hasta la entrada en vigor del RGPD (25/05/2018).

“b).- el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales”.

La necesidad para la ejecución de un contrato fue usada por META como base legal desde la entrada en vigor del RGPD (25/5/2018) hasta el 05/04/2023, fecha en la que empezó a usar la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD.

“f).- el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño”.

La base legal del artículo 6.1 f) del RGPD la usó META desde el 05/04/2023 hasta que tuvo conocimiento de la STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT); más concretamente, la usó hasta el 01/08/2023, fecha en la que deja de usar la base legal del interés legítimo [artículo 6.1 f) del RGPD] y pasa a usar el consentimiento del interesado para uno o varios fines específicos [artículo 6.1 a) del RGPD].

Las distintas bases legales utilizadas por META y los periodos en que las utiliza se explican y detallan en el Comunicado “Cómo utiliza Meta las bases legales para procesar anuncios en la UE, 4 de enero de 2023”, aportado como documento nº 25 B de la demanda. El documento tiene dos actualizaciones: una de 30/03/2023 y la otra de 01/08/2023.

(i).- En la actualización de 30/03/2023 se explica que META usó la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD (necesidad de ejecución del contrato) desde el 25/05/2018, fecha de entrada en vigor del RGPD y que deja de usar esta base legal el 05/04/2023.

(ii).- En la actualización de 01/08/2023 se explica que META deja de usar la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD (interés legítimo), que venía utilizando desde el 05/04/2023 y pasa a usar desde el 01/08/2023 la base legal del consentimiento del interesado prestado para uno o varios fines específicos [artículo 6.1 a) del RGPD].

TERCERO.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS DURANTE EL PERIODO RELEVANTE (25/05/2018 A 31/07/2023).

Efectuamos este análisis distinguiendo los dos servicios que sirven de base a la reclamación de la demanda: FACEBOOK e INSTAGRAM.

Además vamos a distinguir las infracciones de las dos bases legales utilizadas en el periodo:

(i).- La base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, en el periodo que va de 25/05/2018 a 05/04/2023.





(ii).- La base legal del artículo 6.1 f) del RGPD, en el periodo que va de 05/04/2023 a 31/07/2023).

META, en la actualización de 30/03/2023 del Comunicado “Cómo utiliza Meta las bases legales para procesar anuncios en la UE, 4 de enero de 2023”, en relación a la utilización de la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, dice lo siguiente:

“En diciembre, la Comisión de Protección de Datos de Irlanda (CPDI) determinó que Facebook e Instagram deben cambiar su enfoque de la base legal bajo RGPD con el propósito de servir anuncios de comportamiento en Europa (publicidad comportamental). Para cumplir con esta normativa, **a partir del miércoles 5 de abril** cambiaremos la base jurídica que utilizamos para procesar determinados datos de origen en Europa de "Necesidad contractual" [artículo 6.1 b) del RGPD] a "Intereses legítimos" [artículo 6.1 f) del RGPD]. El RGPD establece claramente que no hay jerarquía entre las bases jurídicas y que ninguna debe considerarse más válida que otra”.

Es cierto que el “RGPD establece claramente que no hay jerarquía entre las bases jurídicas y que ninguna debe considerarse más válida que otra”. Pero, ¿qué ocurre cuando la base jurídica que se ha utilizado es inadecuada o se ha aplicado indebidamente? Pues ocurre que la base legal necesaria para el tratamiento de datos no se cumple **y el tratamiento de datos efectuado deviene ilícito**, “El tratamiento **solo será lícito** si se cumple al menos una de las siguientes condiciones...” (artículo 6.1 del RGPD, énfasis propio).

Efectivamente; tanto las Decisiones Finales de la CPDI de 31/12/2022, con Referencia de investigación de la CPD: IN-18-5-5 (FACEBOOK) y de referencia IN-18-5-7 (INSTAGRAM) como las Decisiones Vinculantes (*Binding Decisions*) del CEPD nº 3/2022 (FACEBOOK) y nº 4/2022 (INSTAGRAM), de 05/12/2022, consideran que el tratamiento de datos personales realizado por META desde el 25/05/2018 **es ilícito**, por que META no ha cumplido con la base legal expresada en el artículo 6.1 b) del RGPD. Por tal motivo, **META trata los datos a partir del 25/05/2018 de forma ilícita, es decir, infringiendo el principio de licitud del tratamiento del artículo 5.1 a) del RGPD.**

¿Por qué ha infringido META el principio de licitud del tratamiento de datos personales?

Pasamos a responder a la pregunta en el siguiente epígrafe distinguiendo en función de los dos servicios prestados por META que son cuestionados en la demanda: FACEBOOK e INSTAGRAM. El resto de servicios o productos META en plataformas [WHATSAPP, META QUEST (antes OCULUS), HORIZON WORDLS, HORIZON WORKROOMS, META REALITY SDK, META AI, etc...] no son cuestionados.

TERCERO.1.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS EN EL SERVICIO FACEBOOK DURANTE EL PERIODO QUE VA DE 25/05/2018 A 05/04/2023.

El análisis de las infracciones del RGPD por parte de META en la prestación de su servicio de FACEBOOK, aparecen recogidas en la Decisión Final de la CPDI de 31/12/2022, con



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Referencia de investigación de la CPDI: IN-18-5-5 (FACEBOOK) y la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) del CEPD nº 3/2022 (FACEBOOK).

TERCERO.1.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD.

Como hemos indicado, la CPDI en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) inicial **no apreció** una infracción de META en la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, que convertía en ilícito el tratamiento de datos personales que META había comenzado a aplicar desde el 25/05/2018. Desde esa fecha, inicio de la entrada en vigor del RGPD, META sustenta la publicidad comportamental en la base legal del 6.1 b) del RGPD, es decir, el tratamiento **es necesario para la ejecución de un contrato** (Términos del Servicio) en el que el interesado es parte. **Esta publicidad comportamental implica tratamiento de datos personales** y, además, **elaboración de perfiles (*profiling*)**, definida en su artículo 4.4 del RGPD como ya hemos avanzado: toda forma de tratamiento automatizado de datos personales consistente en utilizar datos personales **para evaluar determinados aspectos personales de una persona física**, en particular, para **analizar o predecir aspectos** relativos al rendimiento profesional, situación económica, salud, preferencias personales, intereses, fiabilidad, comportamiento, ubicación o movimientos de dicha persona física.

Pues bien; las autoridades de control de datos de Austria, Alemania, Francia, Italia, Países Bajos, Noruega, Portugal y Suecia aportaron a la CPDI, autoridad de control principal, argumentos detallados para impugnar lo que META venía sosteniendo desde el 25/05/2018, que el tratamiento de datos que suponía la publicidad comportamental era un aspecto necesario, esencial o fundamental de un contrato y que el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de la CPDI no consideró infracción del RGPD. Estas autoridades de control no principales consideraban que los Términos de Servicio de META se expresaban de forma parecida a la que hemos transcrito al hablar de la cara social de META en el epígrafe SEGUNDO.2.- BASES LEGALES, punto 1º).- **Qué son los datos personales y quién es el interesado:**

“Te proporcionamos una experiencia personalizada: Tu experiencia en Facebook es única y no se parece a la de los demás...Te conectamos con personas y organizaciones que te interesan...Te brindamos herramientas para expresarte y hablar sobre temas que son importante para ti: Hay muchas formas de expresarte en Facebook y de comunicarte con amigos, familiares y otras personas sobre lo que te importa: por ejemplo, compartiendo actualizaciones de estado, fotos, vídeos e historias en los productos de Facebook que utilizas, enviando mensajes a un amigo o a varias personas, creando eventos o grupos, o añadiendo contenido a tu perfil...“Ofrecer oportunidades personalizadas para crear, conectarse, comunicarse, descubrir y compartir...”.

Pues bien; estas autoridades de control no principales concluían de una forma lógica que, para prestar un servicio que satisficiera las finalidades que acabamos de describir no era necesaria para nada la publicidad comportamental. Por lo tanto, **había que modificar el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de la autoridad de control principal (CPDI) y había que declarar la infracción del artículo 6.1 b) del RGPD.**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



La CPDI se niega a aceptar estos argumentos y entra en juego el Mecanismo de Coherencia de los artículos 60 y ss. del RGPD, pasando el asunto al CEPD que emite la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022 que, necesariamente, ha de seguir la CPDI al redactar la Decisión Final. En la Decisión Final se transcriben literalmente varios párrafos de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022 que constituyen los motivos fundamentales por los que el CEPD y, por ende y finalmente, la CPDI, consideran que META ha infringido el artículo 6.1 b) del RGPD. Esta transcripción puede verse en el documento nº 24 B de la demanda. Resumimos los principales argumentos del RGPD para atribuir a META la infracción del artículo 6.1 b) del RGPD.

1º).- *META promueve entre los usuarios la percepción de que la finalidad principal del servicio es hacer posible la comunicación de los usuarios.* Es decir, el CEPD acoge el planteamiento de las autoridades de control de datos no principales a las que nos hemos referido en el párrafo 117 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022 cuando afirma que “Meta IE promueve entre sus usuarios presentes y potenciales la percepción de que la finalidad principal que tiene el servicio de Facebook y para la cual trata los datos de los usuarios es hacer posible que se comuniquen con otros. En su página de aterrizaje, Meta IE presenta su servicio de Facebook como una plataforma que permite a los usuarios "conectarse con los amigos y con el mundo que le rodea en Facebook" y al principio de las Condiciones (o Términos) de Servicio de Facebook, identifica su misión como "*dar a la gente poder para construir comunidad y acercar el mundo. Para promover esta misión, le ofrecemos los Productos y servicios que se describen a continuación...*".

2º).- *Obligaciones de META en las Condiciones o Términos de Servicio: no existe la obligación de META de ofrecer publicidad personalizada a los usuarios.* Las Condiciones o Términos de Servicio de Facebook no prevén la existencia de ninguna obligación contractual por la que Meta IE esté obligada a ofrecer publicidad personalizada a los usuarios de Facebook y tampoco contemplan la imposición de sanciones contractuales si Meta IE no lo hace. Ésto es una muestra de que, al menos desde la perspectiva del usuario de Facebook, **este tratamiento no es necesario para ejecutar el contrato** [párrafo 118 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

3º).- *Es el modelo de negocio de META el que debe adaptarse al RGPD y no al revés.* El modelo de negocio de Meta IE consistente en ofrecer servicios, sin coste monetario para el usuario, a fin de generar ingresos a través de la publicidad del comportamiento para apoyar su servicio de Facebook, entre otros, tampoco hace de este tratamiento de datos personales un elemento necesario para ejecutar el contrato. **Es decir, este modelo de negocio no permite tratar los datos con la amplitud que META considere en aras de la gratuidad.** En virtud del principio de licitud contemplado en el RGPD y su artículo 6, **es el modelo de negocio el que debe adaptarse y cumplir los requisitos que el RGPD establece con carácter general y para cada una de las bases jurídicas, y no al revés** [párrafo 119 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

4º).- *Un tratamiento de datos deja de ser necesario para la ejecución del contrato cuando existen otras alternativas realistas y menos intrusivas.* Las autoridades de control de Austria, Portugal y Suecia mencionan, como ejemplos, la publicidad contextual basada en la geografía, la lengua y el contenido, **que no requieren medidas intrusivas como la**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





elaboración de perfiles y el seguimiento de los usuarios [párrafos 120 a 121 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

5º).- *Como regla general, el tratamiento de los datos personales con fines de publicidad del comportamiento no es necesario para ejecutar un contrato* El CEPD considera que el derecho absoluto que el artículo 21, apartados 2 y 3, del RGPD otorga a los interesados para oponerse al tratamiento de sus datos personales (incluida la elaboración de perfiles) con fines de mercadotecnia directa refuerza su consideración de que, **como regla general, el tratamiento de los datos personales con fines de publicidad del comportamiento no es necesario para ejecutar un contrato** [párrafo 122 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022]. El CEPD razona aquí en el sentido de que no es posible considerar que el tratamiento de los datos para publicidad comportamental es necesario para la ejecución de un contrato cuando el propio RGPD contempla que el interesado tiene el derecho a oponerse en todo momento al tratamiento de sus datos que tenga por objeto la **mercadotecnia directa**, que es toda comunicación comercial dirigida de manera individual a una persona física. Este derecho absoluto de oposición viene configurado en el artículo 21 del RGPD en estos términos literales (énfasis propio):

“2. Cuando el tratamiento de datos personales tenga por objeto la **mercadotecnia directa**, el interesado tendrá **derecho a oponerse en todo momento** al tratamiento de los datos personales que le conciernan, **incluida la elaboración de perfiles** en la medida en que esté relacionada con la citada mercadotecnia.

3. **Cuando el interesado se oponga** al tratamiento con fines de mercadotecnia directa, los datos personales dejarán de ser tratados para dichos fines”.

A la vista de este derecho absoluto de oposición, es evidente que la base legal de la necesidad para la ejecución del contrato no resulta adecuada para efectuar un tratamiento de los datos personales dirigidos a enviar publicidad personalizada a los interesados (usuarios). Parece mucho más adecuado obtener **el consentimiento del interesado** como base legal [artículo 6.1 a) del RGPD].

Sin embargo, META entendía que para este tratamiento era mucho más adecuada la necesidad de ejecución del contrato y así lo alegó en la STJUE (Sala Cuarta) de 04/10/2024 (SCHREMS versus META). Según la citada STJUE el Sr. SCHREMS alegó que él no había prestado ningún consentimiento válido [base legal del artículo 6.1.a) del RGPD] para el tratamiento que META hacía de sus datos personales enviados por terceros, es decir, comunicados a través de píxeles, *cookies* y social *plug-ins* de META en páginas webs de terceros. Pues bien; la defensa de META ante tal afirmación fue que *este tratamiento era lícito por que no se basaba en el consentimiento del interesado, es decir, en la base legal del artículo 6.1.a) del RGPD, sino en la necesidad de dicho tratamiento para la ejecución del contrato, es decir, en la base legal del artículo 6.1.b) del RGPD*. Literalmente, aparece planteado en la referida STJUE en estos términos (énfasis propio):

“Meta Platforms Ireland consideró, en cambio, que el tratamiento de los datos del Sr. SCHREMS se había efectuado de conformidad con las condiciones del servicio de la red social en línea, que eran compatibles con los requisitos del RGPD. A su parecer, este



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





tratamiento de datos era lícito y **no se basaba en el consentimiento del demandante en el litigio principal, exigido por el artículo 6, apartado 1, letra a)**, del citado Reglamento, sino en otras justificaciones, entre ellas, principalmente, **el carácter necesario de dicho tratamiento para la ejecución del contrato** celebrado entre este y la demandada en el litigio principal, en el sentido del **artículo 6, apartado 1, letra b)**, de ese mismo Reglamento”.

La citada STJUE no acoge el planteamiento de META y considera que un tratamiento de datos personales tan **amplio, sin limitación temporal e intrusivo** como el que META realiza para desarrollar la publicidad comportamental **no puede justificarse por la necesidad de ejecución del contrato** [base legal del artículo 6.1.b) del RGPD], **motivo por el que la STJUE acoge las pretensiones del Sr. SCHREMS y no las de META**. Después de referirse al tratamiento amplio de los datos personales que realiza META, que incluye el seguimiento del interesado no sólo en las páginas de FACEBOOK sino también en páginas web de terceros mediante píxeles y social *plug-ins*, la mencionada STJUE termina concluyendo que **un seguimiento tan amplio e intrusivo no está justificado por el objetivo de conseguir una publicidad específica o personalizada**. Literalmente, la STJUE lo expresa en estos términos (énfasis propio):

“(62) Pues bien, como ya ha declarado el Tribunal de Justicia, tal tratamiento tiene un **alcance particularmente amplio**, ya que versa sobre datos potencialmente ilimitados y tiene **gran impacto en el usuario**, cuyas actividades en línea están, en gran parte o incluso en su práctica totalidad, bajo el control de Meta Platforms Ireland, lo que puede suscitar en él la sensación de una vigilancia continua de su vida privada [sentencia de 4 de julio de 2023, Meta Platforms y otros (Condiciones generales del servicio de una red social), C-252/21, EU:C:2023:537, apartado 118].

(63) En estas circunstancias, el tratamiento de datos controvertido en el litigio principal se caracteriza por una **injerencia grave en los derechos fundamentales de los interesados**, en particular en sus **derechos al respeto de la vida privada y a la protección de los datos de carácter personal**, garantizados por los artículos 7 y 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, **injerencia que no parece razonablemente justificada a la luz del objetivo consistente en permitir la difusión de publicidad específica**, sin perjuicio de las comprobaciones que corresponde efectuar al órgano jurisdiccional remitente”.

Además, el Sr. SCHREMS alega que tales datos personales son tratados por Meta Platforms Ireland **sin limitación temporal y sin distinción en función de la naturaleza de dichos datos**. En cuanto al límite temporal del tratamiento de datos la STJUE manifiesta que es una injerencia desproporcionada mantener ilimitadamente los datos personales de usuarios de una red social. Después de hacer varias consideraciones al respecto, la STJUE concluye lo siguiente (énfasis propio):

“(58) En cualquier caso, la conservación, **durante un período ilimitado**, de los datos personales de los usuarios de una plataforma de red social con el fin de proponerles publicidad específica debe considerarse una **injerencia desproporcionada** en los derechos garantizados a estos usuarios por el RGPD”.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



En cuanto a la **recogida de datos sin distinción en función de la naturaleza de tales datos** la STJUE indica claramente que el responsable del tratamiento no puede proceder a recoger datos de manera generalizada e indiferenciada y que debe abstenerse de recoger datos que no sean estrictamente necesarios para los fines del tratamiento. El principio de minimización [artículo 5.1.c) del RGPD] se opone a ello. Literalmente, lo expresa en estos términos (énfasis propio):

“En tercer lugar, por lo que respecta al hecho de que los datos personales a los que se refiere el litigio principal **se recojan, se agreguen, se analicen y se traten con el fin de proponer publicidad específica, sin distinción en función de la naturaleza de dichos datos**, es importante recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, teniendo en cuenta el **principio de minimización de datos** establecido en el artículo 5, apartado 1, letra c), del RGPD, **el responsable del tratamiento no puede proceder, de manera generalizada e indiferenciada, a la recogida de datos personales** y que debe **abstenerse de recoger datos que no sean estrictamente necesarios en relación con los fines del tratamiento** [sentencia de 24 de febrero de 2022, Valsts ierēnumu dienests (Tratamiento de datos personales con fines fiscales), C-175/20, EU:C:2022:124, apartado 74]”.

Cuando hablamos de recogida de datos sin distinción en función de la naturaleza de tales datos, además del principio de minimización del artículo 5.1.c) del RGPD, inmediatamente entra en juego la aplicación del artículo 9.1 del RGPD que establece la prohibición de tratar datos personales que “revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física”. Esta prohibición de tratamiento de datos sólo puede ser evitada en las situaciones más habituales cuando el interesado (usuario) haya prestado su consentimiento explícito para el tratamiento para uno o más fines especificados (artículo 9.2 a) del RGPD) o, en ocasiones más contadas, cuando el interesado (usuario) haya hecho manifiestamente públicos los datos personales a los que se refiere el tratamiento. Este era el caso del Sr. SCHREMS, que había hecho manifestaciones públicas sobre su orientación sexual y empezó a recibir contactos y publicidad en el servicio de META que ponían de manifiesto que su orientación sexual había sido tratada por META.

La STJUE concluye que tal actuación de META es contraria al principio de minimización de datos [artículo 5.1 c) del RGPD] y expresa que “el principio de «minimización de datos» que en él se recoge se opone a que **todos los datos personales** que un responsable del tratamiento, como el operador de una plataforma de red social en línea, haya obtenido del interesado o de terceros y que hayan sido recogidos tanto en dicha plataforma como fuera de esta **se agreguen, se analicen y se traten a efectos de proponer publicidad específica, sin limitación temporal y sin distinción en función de la naturaleza de esos datos**”.

Estamos ante una STJUE que vincula directamente a este Juzgador.

6º).- *Expectativas de los usuarios.* Un usuario razonable no puede esperar que sus datos personales sean tratados con fines de publicidad del comportamiento simplemente porque



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Meta IE haga una breve referencia a este tratamiento en las Condiciones (o Términos) de Servicio de Facebook que, según Meta IE y el CPDI, constituyen la totalidad del contrato. Es decir, que META y el CPDI excluyen del contrato con el usuario la Política de cookies. Tampoco entra dentro de las expectativas del usuario el reconocido conocimiento público de la publicidad del comportamiento" derivados de la "prevalencia generalizada" a la que hace referencia la CPDI [párrafo 123 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

7º).- *META infringe las obligaciones de transparencia.* Meta IE infringió las obligaciones de transparencia previstas en el artículo 5, apartado 1, letra a), el artículo 12, apartado 1, y el artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD al no informar claramente a la Reclamante (**NOYB**¹⁴) de transparencia (artículo 5.1 del RGPD) si fue reconocida por la CPDI en su Proyecto de Decisión (*Draft Decisión*). La crítica que formula el CEPD a la CPDI es que “El CEPD considera que este incumplimiento fundamental de sus obligaciones de transparencia por parte de Meta IE contradice la conclusión de la CPDI de que los usuarios de Facebook **podían esperar razonablemente** que la publicidad del comportamiento en línea fuera necesaria para la ejecución de su contrato (tal como se describe en las Condiciones de Servicio de Facebook) con Meta IE” [párrafo 125 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022].

Finalmente, el CEPD expresa que “Por tanto, Meta IE ha vulnerado el artículo 6, apartado 1, del RGPD por tratar datos personales de forma ilícita”

Y la Decisión Final de la CPDI, por el carácter vinculante de la Decisión del CEPD, ha de reconocer la siguiente “Conclusión 2:

*“Concluyo que **Facebook no tenía derecho a invocar el artículo 6, apartado 1, letra b), del RGPD para tratar los datos personales de la Reclamante con fines de publicidad del comportamiento en el contexto de las Condiciones de Servicio de Facebook**”.*

TERCERO.1.2.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD)].

Como hemos indicado, la CPDI reconoció desde el principio, es decir, desde el Proyecto de Decisión (*Draft Decisión*), una infracción del principio de transparencia. También hemos manifestado en el punto 7º) del epígrafe TERCERO.1.1.- que Meta IE infringió las obligaciones de transparencia previstas, en:

- (i).- El artículo 5, apartado 1, letra a), en el que se recoge el principio de transparencia.
- (ii).- El artículo 12, apartado 1, referido a la **transparencia de la información relativa al tratamiento al interesado, que debe ser realizada** en forma concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso, con un lenguaje claro y sencillo, en particular cualquier información dirigida específicamente a un niño.

¹⁴ Acrónimo de *None Of Your Business* o “No es asunto tuyo” del *European Center for Digital Rights*, organización vinculada al abogado austriaco y activista por la privacidad MAXIMILIAN SCHREMS.





(iii).- El artículo 13, apartado 1, letra c), en el que se establece que cuando se obtengan de un interesado datos personales relativos a él, el responsable del tratamiento, en el momento en que estos se obtengan, le facilitará toda la información indicada a continuación:

“...c).- Los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento”.

Más concretamente, el cambio de base legal que realiza META a partir del 25/05/2018 suscita el siguiente comentario en la Decisión Final: “Aunque no existe un requisito particularizado en el RGPD que obligue a proporcionar a los interesados información sobre la modificación de una base jurídica...la falta de claridad sobre una cuestión tan fundamental subraya la inherente falta de transparencia de la información proporcionada al interesado”.

Por todo ello, la Decisión Final concluye:

“Conclusión 3: En relación con el tratamiento para el cual Facebook indicó haber invocado el artículo 6, apartado 1, letra b), del RGPD, **se ha producido la infracción de los artículos 5, apartado 1, letra a) (principio de transparencia), 12, apartado 1, y 13, apartado 1, letra c)**”.

TERCERO.1.3.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEALTAD [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD].

La Decisión final de la CPDI ha de añadir una infracción del principio de lealtad reconocida por el CEPD en la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022.

El CEPD explica (y la Decisión Final transcribe) cuál es el contenido del principio de lealtad:

"el principio de lealtad incluye, entre otros, el reconocimiento de unas expectativas razonables de los interesados, la consideración de las posibles consecuencias adversas que el tratamiento pueda tener sobre estos y la consideración de la relación y los posibles efectos del desequilibrio entre estos y el responsable del tratamiento".

El juicio que formula el CEPD (y la Decisión Final) en cuanto al reconocimiento de expectativas razonables de los interesados y en cuanto a la relación y los posibles efectos del desequilibrio entre estos y el responsable del tratamiento en el servicio de FACEBOOK es negativo:

“La combinación de factores como la asimetría de la información creada por Meta IE en relación con los usuarios del servicio de Facebook y la situación de " *tómalo o déjalo*" a la que estos se han enfrentado debido a la falta de servicios alternativos en el mercado y de opciones que les permitan ajustarse o prescindir de un determinado tratamiento con arreglo al contrato con Meta IE, pone a los usuarios de Facebook en una situación de desventaja sistemática, limita su control sobre el tratamiento de sus datos personales y socava el ejercicio de sus derechos en virtud del capítulo III del RGPD”.





El CEPD (y la Decisión Final) relacionan estrechamente el principio de transparencia con el principio de lealtad y consideran que la infracción del principio de transparencia debe extenderse al principio de lealtad. La Decisión Final lo expresa en estos términos:

“Considerando **la gravedad de las infracciones de las obligaciones de transparencia por parte de Meta IE** ya identificadas en el Proyecto de Decisión y **la errónea interpretación de la base jurídica invocada**, el CEPD coincide con la CPDI en que Meta IE ha presentado su servicio a los usuarios de Facebook de forma equívoca, lo cual afecta adversamente a su control sobre el tratamiento de sus datos personales y al ejercicio de sus derechos como interesados. Por tanto, el CEPD es de la opinión de que la constatación, por la CPDI, de **la existencia de una vulneración del artículo 5, apartado 1, letra a), del RGPD en relación con el principio de transparencia 217 debería extenderse también al principio de lealtad**”.

El CEPD da instrucciones a la CPDI y ésta concluye en consecuencia lo siguiente:

“Conclusión 4 : **Facebook ha vulnerado el principio de lealtad previsto en el artículo 5, apartado 1, letra a), del RGPD**”.

TERCERO.2.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS EN EL SERVICIO INSTAGRAM DURANTE EL PERIODO QUE VA DE 25/05/2018 A 05/04/2023.

Partimos de una situación muy parecida a la de FACEBOOK: la CPDI en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) inicial **no apreció** una infracción de META en la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD, que convertía en ilícito el tratamiento de datos personales que META había comenzado a aplicar desde el 25/05/2018.

TERCERO.2.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD.

Las autoridades de control de protección de datos de Austria, Alemania España, Finlandia, Francia, Hungría Países Bajos, Noruega y Suecia aportaron a la CPDI, autoridad de control principal, argumentos detallados para impugnar la consideración, en el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*), de la publicidad comportamental como un aspecto necesario, esencial o fundamental del contrato celebrado entre META y los usuarios de INSTAGRAM.

La CPDI se niega a aceptar estos argumentos y entra en juego el Mecanismo de Coherencia de los artículos 60 y ss. del RGPD pasando el asunto al CEPD que emite la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 que, necesariamente, ha de seguir la CPDI al redactar la Decisión Final. En la Decisión Final se transcriben literalmente varios párrafos de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 que constituyen la motivación de las Conclusiones que añade la Decisión Final en relación a las que figuraban en el Borrador o Proyecto de Decisión (*Draft Decision*).

Las Condiciones o Términos de Servicio de INSTAGRAM son bastante parecidas a las de FACEBOOK



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**



“Ofrecer oportunidades personalizadas para crear, conectarse, comunicarse, descubrir y compartir. Cada persona es distinta. Queremos fortalecer tus relaciones a través de experiencias compartidas que realmente te importen. Por eso creamos sistemas que intentan entender quién y qué os importa a ti y a los demás, y utilizamos esa información para ayudarte a crear, encontrar, unirte y compartir experiencias que te interesan. Parte de ello consiste en destacar contenidos, funciones, ofertas y cuentas que podrían interesarte, y ofrecerte formas de experimentar Instagram, basándonos en las cosas que tú y los demás hacéis dentro y fuera de Instagram...Fomentar un entorno positivo, integrador y seguro. Desarrollamos y utilizamos herramientas y ofrecemos recursos a los miembros de nuestra comunidad que contribuyen a que sus experiencias sean positivas e integradoras, incluso cuando pensamos que pueden necesitar ayuda...”.

A la hora de tratar la base legal del artículo 6.1 b) del RGPD se reitera gran parte del contenido de la Decisión Final de FACEBOOK y de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022. Motivo por el que hemos de dar por reproducidos los puntos 1º) a 7º del epígrafe TERCERO.1.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD. Concretamente, los párrafos 107 a 110 y 131 a 137 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 comparte contenido con la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 3/2022. Y entre los párrafos transcritos en la Decisión Final de la CPDI sobre INSTAGRAM, también figuran los párrafos 107 a 110 y 131 a 137. Concretamente, el párrafo 137 es la conclusión, indicándose lo siguiente:

“En conclusión, el CEPD decide que Meta IE se ha basado indebidamente en el artículo 6, apartado 1, letra b), del GDPR para tratar los datos personales del reclamante en el contexto de las condiciones de uso de Instagram y, por lo tanto, carece de base jurídica para tratar estos datos a efectos de publicidad basada en el comportamiento. Meta IE no ha invocado ninguna otra base jurídica para tratar datos personales en el contexto de las Condiciones de uso de Instagram a efectos de publicidad basada en el comportamiento. **Por consiguiente, Meta IE ha infringido el artículo 6, apartado 1, del RGPD al tratar ilegalmente datos personales.** El CEPD ordena a IE SA que modifique la conclusión 2 de su proyecto de decisión, que concluye que Meta”.

El derecho absoluto que tienen los interesados a oponerse en todo momento al tratamiento de sus datos que tenga por objeto la mercadotecnia directa reconocido en el artículo 21, apartados 2 y 3, del RGPD, también está contemplado en el párrafo 125 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 y el párrafo pasa reproducido a la Decisión Final. En consecuencia, damos por reproducido lo expuesto en el punto 5º del epígrafe TERCERO.1.1.- INFRACCIÓN DE LA BASE LEGAL DEL ARTÍCULO 6.1. b) DEL RGPD y el planteamiento que hace la STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META) sobre la infracción del principio de minimización.

También destacamos la crítica que el CEPD formula al CPDI, que se recoge en la Decisión Final transcribiendo el párrafo 129 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022:



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



“129. Meta IE **incumplió las obligaciones de transparencia** que le incumben en virtud del artículo 5, apartado 1, letra a), del artículo 12, apartado 1, y del artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD, al no informar claramente al denunciante y a los demás usuarios de las operaciones de tratamiento específicas del Servicio Instagram, de los datos personales tratados en ellas, de las finalidades específicas a las que sirven y de la base jurídica en la que se apoya cada una de las operaciones de tratamiento, como concluye la IE SA en su Proyecto de Decisión”. La crítica que formula el CEPD a la CPDI es la siguiente

“El CEPD considera que **este incumplimiento fundamental por parte de Meta IE de sus obligaciones de transparencia contradice la conclusión de la CPDI** de que los usuarios de Instagram podían esperar razonablemente que la publicidad basada en el comportamiento en línea fuera necesaria para la ejecución de su contrato (tal como se describe en las condiciones de uso de Instagram) con Meta IE”.

Sin embargo, la mayor crítica que el CEPD formula a la CPDI es **una falta de diligencia en la tramitación de la reclamación de NOYB** por no haber investigado el tratamiento que se hace en INSTAGRAM de determinadas categorías especiales de datos personales que aparecen recogidas en el artículo 9.1 del RGPD, sometiendo a los usuarios de INSTAGRAM a una serie de riesgos. Así, en el párrafo 199 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 se dice (libremente traducido) lo siguiente (énfasis propio):

“El CEPD considera además, también a la vista de estos riesgos para el reclamante y para otros usuarios de Instagram, que la CPDI **no tramitó la reclamación con toda la diligencia debida**”.

El motivo de esta falta de diligencia debida de la CPDI está explicado en el párrafo 198 de la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022¹⁵ y es que, en primer lugar, la CPDI, en el servicio INSTAGRAM, no ha investigado el tratamiento de categorías especiales de datos personales, cuando existe el riesgo de que categorías de datos personales se traten dentro del servicio INSTAGRAM para elaborar perfiles íntimos con fines de publicidad comportamental, sin una base jurídica y de un modo no conforme con el RGPD. En segundo

¹⁵ “198. Al decidir no investigar, a raíz de la reclamación, el tratamiento de categorías especiales de datos personales en el contexto del servicio de Instagram, la CPDI deja sin abordar los riesgos que este tratamiento plantea para el reclamante y para los usuarios de Instagram. **En primer lugar, existe el riesgo de que las categorías especiales de datos personales del reclamante se traten dentro del servicio de Instagram para elaborar perfiles íntimos con fines de publicidad comportamental sin una base jurídica y de un modo no conforme con el RGPD** y con los estrictos requisitos de su artículo 9 (2) y demás disposiciones pertinentes del RGPD. **En segundo lugar, existe también el riesgo de que Meta IE no considere como categorías especiales de datos personales (conforme al RGPD y a la jurisprudencia del TJUE) determinadas categorías de datos que trata y, en consecuencia, de que no las trate conforme a ello.** En tercer lugar, el reclamante y otros usuarios de Instagram cuyos datos de categorías especiales sean tratados pueden verse privados de determinadas **protecciones específicas derivadas del uso del consentimiento**, como la posibilidad de consentir específicamente determinadas operaciones de tratamiento y no otras y el tratamiento ulterior de los datos personales (artículo 6(4) del RGPD); la libertad de retirar el consentimiento (artículo 7 del RGPD) y el correlativo derecho al olvido. **En cuarto lugar, dado el gran tamaño y la posición dominante de Meta IE en el mercado de las redes sociales, dejar sin abordar su actual ambigüedad en el tratamiento de categorías especiales de datos personales y su limitada transparencia frente a los usuarios de Instagram puede sentar un precedente para que otros responsables operen del mismo modo y crear inseguridad jurídica que obstaculice el libre flujo de datos personales en la UE**” (libremente traducido; énfasis propio).





lugar, existe el riesgo de que Meta IE no considere como categorías especiales de datos personales (conforme al RGPD y a la jurisprudencia del TJUE) determinadas categorías de datos que trata. Por nuestra parte hemos de reiterar que **las categorías de datos del artículo 9.1 del RGPD** (*datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física*) **no pueden ser tratadas por el responsable**, salvo que concurran las circunstancias reflejadas en el artículo 9.2 del RGPD. De estas circunstancias del artículo 9.2, la que tiene los mayores visos de aplicación es que el interesado preste el consentimiento explícito para el tratamiento de sus datos personales con uno o más de los fines especificados por el responsable del tratamiento [artículo 9.2 a) RGPD]. Si la CPDI no ha investigado si estamos ante alguna de las categorías de datos del artículo 9.1 del RGPD, *¿cómo va a poder controlar si META cuenta o no con el consentimiento explícito para uno o más fines que han tenido que ser especificados por el responsable del tratamiento del artículo 9.2 a) del RGPD?* No lo va a poder controlar de ninguna manera. En tercer lugar, **el consentimiento explícito va a jugar como elemento de protección del usuario**, por que sólo van a poder ser tratados los datos para los que los que lo preste y para las finalidades para las que lo preste. En cuarto lugar, dado el gran tamaño y la posición dominante de Meta IE en el mercado de las redes sociales, dejar sin abordar su actual ambigüedad en el tratamiento de categorías especiales de datos personales y su limitada transparencia frente a los usuarios de INSTAGRAM puede sentar un mal precedente para que otros responsables de tratamiento de datos hagan lo mismo y va a crear una inseguridad jurídica que obstaculiza el libre flujo de datos personales en la UE.

La STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META) ha reaccionado frente “al hecho de que los datos personales a los que se refiere el litigio principal **se recojan, se agreguen, se analicen y se traten con el fin de proponer publicidad específica, sin distinción en función de la naturaleza de dichos datos**” diciendo claramente que, por el “**principio de minimización de datos** establecido en el artículo 5, apartado 1, letra c), del RGPD, **el responsable del tratamiento no puede proceder, de manera generalizada e indiferenciada, a la recogida de datos personales y que debe abstenerse de recoger datos que no sean estrictamente necesarios en relación con los fines del tratamiento** [sentencia de 24 de febrero de 2022, Valsts ierēnēmumu dienests (Tratamiento de datos personales con fines fiscales), C-175/20, EU:C:2022:124, apartado 74]”. La citada STJUE concluye en su parte dispositiva que el **principio de minimización de datos** “se opone a que **todos los datos** personales que un responsable del tratamiento, como el operador de una plataforma de red social en línea, haya obtenido del interesado o de terceros y que hayan sido recogidos tanto en dicha plataforma como fuera de esta se agreguen, **se analicen y se traten a efectos de proponer publicidad específica...sin distinción en función de la naturaleza de esos datos**”, es decir, si pertenecen o no a las categorías especiales de datos del artículo 9.1 del RGPD.

Reiteramos que las SSTJUE vinculan a este Juzgador.

TERCERO.2.2.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD].



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



La CPDI si contempló en el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) las infracciones por parte de Meta IE de las obligaciones de transparencia con arreglo al artículo 5, apartado 1, letra a), al artículo 12, apartado 1 y al artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD, como también había ocurrido en el Proyecto de Decisión (*Draft Decision*) de FACEBOOK. Nos remitimos a lo ya manifestado al respecto.

TERCERO.2.3.- INFRACCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEALTAD [ARTÍCULO 5.1. a) DEL RGPD].

Se indica en la Decisión Vinculante (*Binding Decision*) nº 4/2022 y se transcribe en la Decisión Final de la CPDI que “**la lealtad** es un principio general que exige que los datos personales no se traten de forma que resulte injustificadamente perjudicial, ilícitamente discriminatoria, inesperada o engañosa para el interesado...el efecto global de las infracciones por parte de Meta IE de las obligaciones de transparencia con arreglo al artículo 5, apartado 1, letra a), al artículo 12, apartado 1, al artículo 13, apartado 1, letra c), del RGPD y la infracción del artículo 6, apartado 1, letra b), del RGPD intensifica aún más el carácter desequilibrado de la relación entre Meta IE y los usuarios de Instagram planteada por la objeción de IT SA (autoridad de control de Italia). La combinación de factores, como la asimetría de la información creada por Meta IE con respecto a los usuarios del servicio Instagram, combinada con la situación de “*lo tomas o lo dejas*” a la que se enfrentan *debido a la falta de servicios alternativos en el mercado y a la falta de opciones que les permitan ajustar o renunciar a un determinado tratamiento en virtud del contrato con Meta IE*, perjudica sistemáticamente a los usuarios del servicio Instagram, limita su control sobre el tratamiento de sus datos personales y menoscaba el ejercicio de sus derechos con arreglo al capítulo III del RGPD”.

El resultado de todo esto es el siguiente:

“Por consiguiente, el CEPD **ordena a la CPDI que incluya una constatación de infracción del principio de lealtad con arreglo al artículo 5, apartado 1, letra a) del RGPD** por parte de Meta IE, además de la infracción del principio de transparencia con arreglo a la misma disposición, y que adopte las medidas correctoras adecuadas, abordando, pero sin limitarse a ello, la cuestión de una multa administrativa por esta infracción, tal como se establece en la sección 9 de la presente Decisión vinculante”.

TERCERO.3.- ANÁLISIS DE LAS INFRACCIONES DE META EN EL TRATAMIENTO DE DATOS EN EL SERVICIO FACEBOOK DURANTE EL PERIODO QUE VA DE 05/04/2023 A 31/07/2023.

El Comunicado “Cómo utiliza Meta las bases legales para procesar anuncios en la UE, 4 de enero de 2023” (documento nº 25 B de la demanda) explica que META deja de utilizar la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD (interés legítimo) y pasa a utilizar, desde el 01/05/2023 el consentimiento prestado para una o varias finalidades [artículo 6.1.a) del RGPD].



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



META indica que este cambio tiene que ver con “la forma en que nuestro principal regulador de protección de datos en la UE, la Comisión de Protección de Datos de Irlanda (CPDI), está interpretando **ahora** el RGPD a la luz de **recientes resoluciones judiciales**, así como anticipar la entrada en vigor de la Ley de Mercados Digitales (DMA).

La reciente resolución a la que se refiere el Comunicado es la ya citada STJUE (Gran Sala), de 04/07/2023 (asunto C-252/21, META versus BUNDESKARTELLAMT). Como ya ha declarado el Tribunal de Justicia, el artículo 6.1 f) del RGPD “establece tres requisitos acumulativos para que el tratamiento de datos personales resulte lícito, a saber, **en primer lugar, que el responsable del tratamiento o el tercero persigan un interés legítimo; en segundo lugar, que el tratamiento de los datos personales sea necesario para la satisfacción de ese interés legítimo, y, en tercer lugar, que no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado en la protección de los datos sobre el interés legítimo del responsable del tratamiento o de un tercero** (sentencia de 17 de junio de 2021, M.I.C.M., C-597/19, EU:C:2021:492, apartado 106y jurisprudencia citada)”. La redacción del tercer requisito –bastante críptico en la redacción o en la traducción- debidamente aclarada, quiere decir que si prevalecen los intereses o los derechos y libertades fundamentales del usuario (interesado) deja de cumplirse el requisito, con la consecuencia de que el tratamiento de los datos para publicidad personalizada **deja de ser necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento** [artículo 6.1 f) del RGPD]. **Y si el tratamiento de datos para publicidad deja de ser necesario para la satisfacción del interés legítimo, pasa a ser ilícito.**

Vamos, primero a explicar la Sentencia.

El primer requisito, **(que el responsable del tratamiento o el tercero persigan un interés legítimo) se cumple cuando el responsable del tratamiento de datos informa al usuario de los intereses legítimos perseguidos. El segundo requisito (que el tratamiento de los datos personales sea necesario para la satisfacción de ese interés legítimo) exige que se compruebe que el interés legítimo perseguido no pueda alcanzarse razonablemente de manera tan eficaz por otros medios menos atentatorios respecto de las libertades y los derechos fundamentales de los interesados. El tercer requisito, (que no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado en la protección de los datos sobre el interés legítimo del responsable del tratamiento o de un tercero) exige una ponderación entre los intereses legítimos del responsable del tratamiento en relación a la publicidad personalizada y los intereses o las libertades y los derechos fundamentales del interesado. Para decidir en esta ponderación “es preciso tener en cuenta, tal como se ha señalado en el apartado 112 de la presente sentencia, en particular, las expectativas razonables del interesado, así como el alcance del tratamiento en cuestión y el impacto de este sobre ese interesado”.**

En relación a las expectativas razonables del interesado, la STJUE considera que “**el usuario de esta no debería esperar razonablemente que, sin su consentimiento, el operador de esa red social trate los datos personales de ese usuario con fines de personalización de la publicidad.** En estas circunstancias, debe considerarse que los **intereses y los derechos fundamentales de tal usuario prevalecen sobre el interés de dicho operador en tal personalización de la publicidad, mediante la que él financia su actividad, de modo que**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**



el tratamiento efectuado por este para tales fines no puede estar comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, letra f), del RGPD”. En esta ponderación también se debe tener en cuenta que “el tratamiento controvertido en el litigio principal **tiene un alcance particularmente amplio**, ya que versa sobre datos potencialmente ilimitados **y tiene gran impacto en el usuario**, cuyas actividades en línea están, en gran parte o incluso en su práctica totalidad, bajo el control de Meta Platforms Ireland, lo que puede suscitar en él la sensación de una vigilancia continua de su vida privada”. Es decir; sin el consentimiento del usuario, prevalecen los derechos fundamentales de este sobre el interés legítimo del operador (META) en la publicidad personalizada.

La consecuencia de no cumplir estos requisitos cumulativos ya la hemos avanzado: el tratamiento de datos para la publicidad personalizada **deja de ser necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero**, es decir, convierte en inhábil la base jurídica del artículo 6.1 f) del RGPD para el tratamiento de datos de la publicidad comportamental. La consecuencia que nosotros establecemos es que el tratamiento sería ilícito. Donde más claramente se expresa esto es en la Parte Declarativa (fallo) de la referida STJUE:

“5) El artículo 6, apartado 1, párrafo primero, letra f), del Reglamento 2016/679 debe interpretarse en el sentido de que el tratamiento de datos personales efectuado por un operador de una red social en línea, consistente en la recogida de datos de los usuarios de tal red procedentes de otros servicios del grupo al que pertenece dicho operador o de la consulta por esos usuarios de sitios de Internet o de otras aplicaciones de terceros, en la puesta en relación de esos datos con la cuenta de la red social de los referidos usuarios y en la utilización de los citados datos, **solo puede considerarse necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero**, con arreglo a esa disposición, **si dicho operador ha indicado a los usuarios de los que se han obtenido los datos un interés legítimo perseguido por el tratamiento de estos, si el referido tratamiento se lleva a cabo dentro de los límites de lo estrictamente necesario para la satisfacción de ese interés legítimo y si de una ponderación de los intereses en conflicto se desprende, habida cuenta de todas las circunstancias pertinentes, que los intereses o las libertades y los derechos fundamentales de esos usuarios no prevalecen sobre el citado interés legítimo del responsable del tratamiento o de un tercero**”.

Y, como también hemos avanzado, cuando el tratamiento de datos con la finalidad de hacer publicidad personalizada deja de ser necesario para la satisfacción del interés legítimo del responsable del tratamiento (META) y se convierte en ilícito. ¿Por qué? Por que no hay base legal que enerve la premisa de la que parte **el artículo 6.1 del RGPD** (“El tratamiento **sólo será lícito** si se cumple al menos una de las siguientes condiciones...); es decir, sólo pueden tratarse lícitamente los datos personales cuando se cumple alguna de las bases legales del artículo 6.1 del RGPD. En este caso, no se cumpliría la base legal del artículo 6.1 f) del RGPD.

La conclusión de lo expuesto es que, el tratamiento de datos realizado por META para el periodo que va de 05/04/2023 hasta 31/07/2023, inclusive, es ilícito por no justificarse la necesidad del tratamiento para la satisfacción del interés legítimo en los términos que hemos expresado.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Una vez fijadas las infracciones del RGPD efectuadas por META, hemos de aplicar al caso concreto la primera de las conductas de competencia desleal que se le imputan: las del artículo 15.1 de la LCD.

CUARTO.- LA INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 15.1 LCD EN EL PRESENTE CASO.

Artículo 15. Violación de normas.

“1.- Se considera desleal prevalecerse en el mercado de una ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de las leyes. La ventaja ha de ser significativa”.

La infracción de leyes ya ha quedado determinada: principio de minimización [artículo 5.1 c) del RGPD, según STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META)] y artículos 5.1 a) (principios de transparencia y lealtad), artículo 12.1, artículo 13.1 c) y artículo 6.1 b) y 6.1 f) del RGPD.

Es necesario determinar:

1º).- La ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de normas.

Como requisito añadido a la ventaja competitiva, la jurisprudencia ha venido exigiendo el **nexo causal entre la infracción y la ventaja alcanzada.**

El modelo de negocio de la red social en línea de META se basa en la financiación a través de la publicidad en línea, que se dirige de manera específica a los usuarios individuales de la red social en función, en particular, de sus actitudes de consumo, de sus intereses y de su situación personal. Tal publicidad tiene como fundamento técnico el establecimiento automatizado de perfiles detallados de los usuarios de la red y de los servicios en línea ofrecidos en el ámbito del grupo Meta [STJUE de 04/10/2024 (SCHREMS versus META)].

Para poder realizar esta publicidad es necesario:

1º).- Poder contar con los datos de muchos millones de usuarios. Para poder hacer el tratamiento de datos que exige la publicidad personalizada de estos millones de usuarios es necesario tener una base legal válida y, desde el 25/05/2018 hasta el 01/08/2023, META no usó una base legal lícita, por que las bases legales del artículo 6.1 b) y del 6.1 f) del RGPD que META ha utilizado durante este periodo, no lo eran. En consecuencia, al no tener una base legal válida, META no podía tratar los datos personales de sus muchos millones de usuarios en España para hacer publicidad personalizada. **Sin embargo, lo hizo.**

La ventaja competitiva consiste en usar los datos de millones de usuarios sobre una base legal [artículo 6.1 b) y 6.1 f) del RGPD] que no permitía ese uso de datos, y que convierte en ilícito el tratamiento de datos efectuado por META. Usó los datos de millones de usuarios de forma ilícita, obteniendo así una ventaja competitiva que jamás podrán igualar las demandantes que también realizan *publicidad on line en display*, fundamentalmente, en prensa digital.





Esta ventaja competitiva es significativa por el enorme volumen de la base de datos de usuarios de META en España.

Nexo causal: La base legal del artículo 6.1 b) y 6.1 f) del RGPD con la que META ha accedido y tratado los datos de los millones de usuarios es inadecuada y se ha aplicado indebidamente, lo que convierte en ilícito el acceso y tratamiento de datos efectuados. **La relación directa está en que la infracción es la que permite el acceso y tratamiento de datos de millones de usuarios.** Es supuesto de la cuestión pensar cuántos usuarios hubiera tenido META de haber accedido y aplicado una base legal adecuada.

2º).- Poder contar con gran cantidad de datos de cada uno de los usuarios. META ha infringido el *principio de minimización* y ha contado con una gran cantidad de datos de cada usuario. Son muchos los usuarios que escriben (chats) o muestran (fotografías, videos) como discurren sus vidas diariamente en los servicios de FACEBOOK e INSTRAGRAM. META ha agrupado esa cantidad de datos sin tener en cuenta que muchos de estos datos tenían que ser tratados como categorías especiales de datos del artículo 9.1 del RGPD **que exigen contar con consentimiento explícito del interesado**, consentimiento que META no tenía, ni siquiera, como base legal [artículo 6.1. a)], por que su base legal era **la necesidad de ejecución del contrato del artículo 6.1 b) del RGPD**. De haber aplicado el principio de minimización y el artículo 9.1 del RGPD, es evidente que META podría haber tratado con fines publicitarios **muchos menos datos** de los que disponía y de los que trató.

La ventaja competitiva consiste en que META, a través de sus servicios INSTAGRAM y FACEBOOK, cuenta con una gran cantidad de datos de cada uno de sus usuarios activos, incomparablemente superior a la cantidad de datos con la que cuenta la prensa digital. Esto le permite hacer una publicidad personalizada mucho más directa y eficaz que la que puede hacer la prensa digital. Es cierto que META, sobre esa mayor cantidad de datos de cada usuario, **aplica las tecnologías adecuadas para obtener los perfiles más exactos posibles**. Pero también es cierto que **aunque la prensa digital usara esas mismas tecnologías (lo está intentando con WEMASS), jamás podría conseguir los resultados de META por que los datos personales que conoce de cada usuario son infinitamente menores que los que conoce META**; con lo cual los perfiles de usuario que pudiera obtener resultarían mucho más inexactos que los obtenidos por META. Peor perfil de usuario = peor resultado en la publicidad personalizada.

Esta ventaja es significativa por que META ha podido tratar una cantidad de datos de cada usuario mucho mayor que si hubiera utilizado la base del consentimiento del artículo 6.1 a) del RGPD, que hubiera exigido consentimiento explícito y detalle de los fines para los que van a usarse los datos [artículo 9.2 a) de RGPD] o un control individualizado de cuándo los usuarios habían hecho públicos los datos personales de categorías especiales [artículo 9.2 e) de RGPD].

Nexo causal: La infracción de META consiste en acceder a todos los datos del usuario de forma agregada, infringiendo el principio de minimización [artículo 5.1 c) del RGPD] y sin distinguir que para el tratamiento de categorías especiales de datos reflejadas en el artículo 9.1 del RGPD necesita el **consentimiento explícito** del usuario, consentimiento que no tiene, pues META ha efectuado el tratamiento conforme a la base legal del artículo 6.1.b) y 6.1 f) del RGPD (necesidad para la ejecución del contrato e interés legítimo) y, como mínimo, debería haber utilizado la base legal del artículo 6.1.a) del RGPD (consentimiento del interesado para el tratamiento de sus



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833





datos personales para uno o varios fines específicos). Además, este consentimiento debería ser **explícito y los fines para los que se van a utilizar los datos deberían estar convenientemente detallados**. Los usuarios de META e INSTAGRAM hablan de sus opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, de sus ideas y datos relativos a la salud o su orientación sexual y publican fotografías y suben videos que permiten tratamientos biométricos. Muchos de estos temas afectan a los derechos fundamentales de las personas. Parece evidente que las sugerencias de “Personas que quizá conozcas” (“*People You May Know*”), de FACEBOOK, o “Sugerencias para ti” (“*Suggested for You*”), de INSTAGRAM, que plantea META al usuario resultan de comparar perfiles y obtener analogías entre los usuarios a partir de datos personales que reflejan planteamientos comunes que se extienden, por supuesto, a ideas y opiniones. Esas afinidades no puede determinarlas META de una forma aleatoria, sino a partir de tratar los datos de los que dispone de las dos personas que va a relacionar, proporcionados por ellas y/o por terceros. Para META más relación entre usuarios supone, también, más actividad en la red, más datos y una posibilidad de hacer más y mejor publicidad personalizada. Cuando se forman estos dos perfiles para compararlos se han tratado *detrás de la pantalla del dispositivo*, inevitablemente, datos personales que reflejan opiniones e ideas, gustos y afinidades que van a afectar en mayor o menor medida a las categorías de datos especiales del artículo 9.1 del RGPD y a los derechos fundamentales. Y cuando se comparan los perfiles para realizar las “Sugerencias” también se están tratando, inevitablemente, estos datos de categorías especiales. Así, en el caso del Sr. SCHREMS, desarrollado en 2019, se le propone el contacto con una política austriaca por haber marcado alguna opinión con “Me gusta” [STJUE 04/10/2024 (SCHREMS versus META), párrafo 23]. Lo mismo ocurre cuando un usuario visiona un video sobre la artrosis o lee algo sobre la misma y recibe publicidad sobre fisioterapeutas de la zona, prótesis o tratamientos de farmacia o parafarmacia. Pues bien; cada vez que META hace esto o algo parecido en el periodo relevante extendiéndose a tratar datos de categorías especiales para ofrecer publicidad *ad hoc*, lo hace sin contar con la base legal adecuada, que sería el consentimiento explícito [artículo 6.1.a) del RGPD] y no la necesidad de ejecución del contrato [artículo 6.1.b) del RGPD] o el interés legítimo [artículo 6.1 f) del RGPD], que fueron las bases legales utilizadas por META en el periodo relevante. Luego es la infracción de la base legal, del principio de minimización y de la prohibición de tratar los datos de categoría especial del artículo 9.1 del RGPD sin consentimiento explícito la que permite a META **acceder a una cantidad de datos de cada usuario mucho mayor** y, por consiguiente, que su publicidad personalizada sea mejor y más eficaz que la de la prensa digital.

3º).- Utilizar los medios tecnológicos adecuados que permitan crear perfiles detallados y lo más exactos posibles de los usuarios de la red. META no ha fallado en utilizar la tecnología adecuada para conseguir muchos y buenos perfiles para realizar la publicidad comportamental. Ha fallado en la forma de obtener y utilizar los datos personales por que ha incumplido el RGPD en el periodo relevante. No vale decir que un exceso de normativa ahoga su modelo de negocio, pensado para economías de una libertad de empresa mayor. META puede realizar su negocio cumpliendo el RGPD. Es META la que ha de adaptarse al RGPD y no el RGPD el que ha de adaptarse a META. Un mercado de 450 millones de habitantes en la UE bien merece ese esfuerzo.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



En consecuencia, se dan todos los requisitos exigidos por el artículo 15.1 de la LCD y la acción que se ejercita en la demanda sobre ese ilícito concurrencial debe ser estimada.

QUINTO.- LA INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 15.2 LCD EN EL PRESENTE CASO.

Artículo 15. Violación de normas.

“2. Tendrá también la consideración de desleal la simple infracción de normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”.

Ya hemos avanzado que el planteamiento de la demanda en relación a este ilícito concurrencial consiste en concretar las *“normas jurídicas que tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial”* que resultan infringidas por Meta en el artículo 2.1 de la Ley 15/2007, prohibición de la explotación abusiva de una posición de dominio (*“Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional”*). y, en concreto, en la imposición de condiciones de servicio no equitativas prohibida por el art. 2.2. a) de dicha Ley [*“a) La imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos”*] y también subordinar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza, no guardan relación con el objeto de tales contratos, consideradas ilícitas por el mismo art. 2.2 en su letra e) [*“e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio no guarden relación con el objeto de dichos contratos”*].

Por tanto, quedan perfectamente concretadas las infracciones de normas jurídicas que exige el precepto: las del artículo 2.2, letras a) y e) de la Ley 15/2007, que se corresponden con el artículo 102 a) y d) del TFUE (antiguo artículo 82 TCE).

En la demanda se indica que *“Como la CNMC indica en su Informe sobre el mercado on line, el mismo se encuentra íntimamente ligado a la utilización de datos personales. Describiendo la situación, el informe echa en falta alternativas al “modelo actual donde la única opción para el disfrute de ciertos servicios digitales implica necesariamente la cesión de datos personales (take it or leave it)”*.

Efectivamente; la CNMC, Autoridad encargada de la vigilancia y control de la competencia en España, ha realizado el “Estudio sobre las condiciones de competencia en el sector de la publicidad online en España”, de fecha 7 de julio de 2021¹⁶ (E/CNMC/002/2019) (también, **Estudio de la CNMC** o el **Estudio**, en adelante) (documento nº 21 B de la demanda).

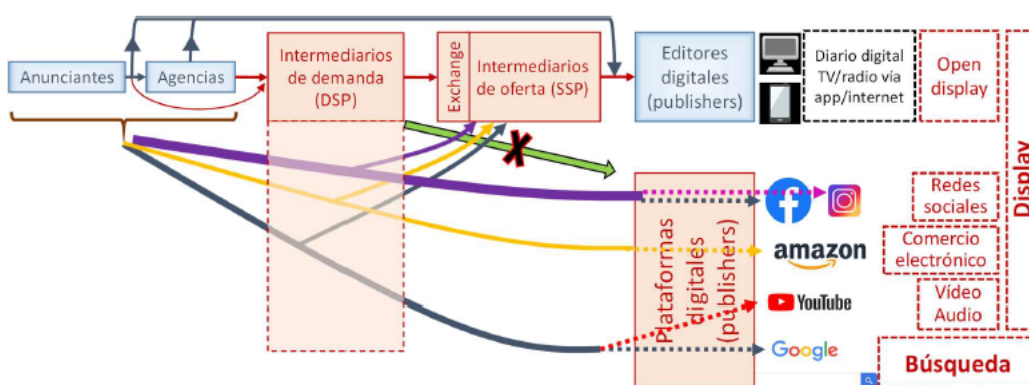
En dicho Estudio se habla de la publicidad *on line en display*. Según el Estudio, el *Display* son anuncios que aparecen durante la navegación en una página web o en una aplicación móvil con distintos formatos: formatos de redes sociales, vídeo (en concreto, las especificidades técnicas del vídeo podrían llevarlo a considerarlo un sub segmento diferenciado del resto de formatos de *display*), *banners* (“banderas”, por el contorno de la forma alargada del anuncio), imágenes y

¹⁶ Verlo, también, en https://www.cnmc.es/sites/default/files/3626347_0.pdf



rich media (Publicidad con diversidad de formatos que genera algún tipo de interacción el usuario), publicidad nativa (Publicidad que se inserta naturalmente en el contexto en el que se muestra y da la apariencia de contenido, aunque sí se etiqueta como contenido promocionado), contenido promocionado (*Sponsored content o branded content*, consistente en generar contenido en torno a una marca, sin ligarse a productos concretos, para intentar mejorar su imagen y conocimiento de forma no invasiva) o, incluso, enlaces de texto. Como se aprecia en el Gráfico 1, *infra* (Gráfico 29 del Estudio), en esta área conviven anuncios tanto en editores “tradicionales” migrados al ámbito digital (como un periódico, una radio o televisiones digitales que podemos ver en los dispositivos, en lo que se denomina *open display*) como en plataformas [META (FACEBOOK e INSTAGRAM), en redes sociales, Amazon, en Comercio electrónico y Youtube (Google) en Video y audio]:

Gráfico 29. Competencia de las plataformas en la compraventa de inventario



Fuente: elaboración propia.

Gráfico 1

Para determinar el abuso de posición de dominio de META es necesario acreditar, primero, la posición de dominio de META. La Comunicación de la Comisión sobre “*Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE* (actual artículo 102 TFUE, que se corresponde con el artículo 2 de la Ley 15/2007) a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes”, publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea de 24/02/2009 (2009/C 45/02), define la posición de dominio como “la situación de poder económico en que se encuentra una empresa y que permite a ésta impedir que haya una competencia efectiva en el mercado de referencia, confiriéndole la posibilidad de comportarse con un **grado apreciable de independencia** frente a sus competidores, sus clientes y, finalmente, los consumidores”. La Comisión explica bien lo que debemos entender por grado apreciable de independencia: una empresa es independiente de las condiciones del mercado cuando “**puede incrementar los precios** de forma rentable por encima del nivel competitivo durante un período de tiempo significativo no se enfrenta a una presión competitiva suficientemente eficaz y puede, por lo tanto, ser considerada generalmente como dominante”.

Para poder evaluar si una empresa está en una posición de dominio es necesario tener en cuenta la **estructura competitiva del mercado**, es decir, establecer el **mercado de referencia**. Para ello, es necesario tener en cuenta estos factores:





1º).- **La posición de mercado de la empresa dominante y de sus competidores:** presiones ejercidas por los suministros existentes de los competidores en liza y la posición de mercado de estos en el mercado.

Las **cuotas de mercado** proporcionan una primera indicación útil para la Comisión en lo que respecta a la estructura del mercado y a la importancia relativa de las distintas empresas activas en el mercado. Según la experiencia de la Comisión, **no es probable que haya dominación si la cuota de mercado de la empresa en el mercado de referencia es inferior al 40 %.**

2º).- **Expansión y entrada en el mercado:** las presiones ejercidas por la amenaza creíble de una expansión futura de los competidores existentes o de una entrada de competidores potenciales

3º).- **El poder de negociación de la demanda:** las presiones ejercidas por la capacidad de negociación de los clientes de la empresa.

Las presiones competitivas pueden proceder no sólo de los **competidores reales o potenciales** sino también de **los clientes**. Es posible que incluso una empresa que tenga una alta cuota de mercado no esté en condiciones de actuar con un grado apreciable de independencia frente a clientes que cuenten con la suficiente capacidad de negociación. Este poder de negociación de la demanda puede ser fruto del tamaño de los clientes o de su importancia comercial para la empresa dominante y de su capacidad para cambiar rápidamente a proveedores competidores, promover nuevas entradas en el mercado o integrarse verticalmente y amenazar con hacerlo de forma verosímil.

La Comisión (y, por ende, las autoridades nacionales de defensa de la competencia) interviene, de conformidad con el artículo 82 TCE (102 TFUE y 2 de la Ley 15/2007) cuando haya pruebas sólidas de que la conducta presuntamente abusiva dé lugar a un **cierre anticompetitivo del mercado de referencia**. Por cierre anticompetitivo del mercado hay que entender una situación en la que el acceso efectivo de los competidores reales o potenciales a los suministros o mercados se ve obstaculizado o eliminado a consecuencia de la conducta de la empresa dominante, gracias a la cual es probable que la empresa dominante esté en condiciones de incrementar de forma rentable los precios en detrimento de los consumidores. La Comisión considera las **condiciones del mercado de referencia** una de las pruebas sólidas para evaluar si hay o no cierre anticompetitivo del mercado. Dentro de estas condiciones se incluyen las condiciones para la entrada y la expansión, tales como la existencia de economías de escala y/o de alcance y los efectos de red. Las economías de escala implican que es menos probable que los competidores entren o se mantengan en el mercado si la empresa dominante **cierra una parte significativa del mercado de referencia**. Del mismo modo, la conducta puede permitir a la empresa dominante inclinar a su favor un mercado caracterizado por efectos de red o afianzar aún más su posición en dicho mercado. Asimismo, si los obstáculos de entrada al mercado ascendente o descendente son importantes, esto significa que puede ser costoso para los competidores superar el posible cierre del mercado mediante su integración vertical”. En definitiva; **si no está delimitado el mercado de referencia, es imposible aportar pruebas sólidas de abuso de posición de dominio.**

El Informe pericial de la parte actora destinado a probar la unidad de mercado de la publicidad *on line en display*, es decir, el mercado relevante, era el informe de PRESIDENTEX SENIOR



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



WISDOM (documentos nº 22 A y nº 22 B de la demanda). Sin embargo, la representación procesal de la parte actora renunció a dicha pericial en el acto de la vista. De tal manera que el Juzgador no puede basarse en dicho Informe para aportar los conocimientos de los peritos. Por el contrario, sí tenemos el Informe de MARTINS DE LIMA (peritos D. RAFAEL MARTÍNEZ FERREIRA y D. PAULA VICTORIA ORTIZ LÓPEZ) aportado por la parte demandada, que consideran que la afirmación de los peritos de la actora de que existe una "unidad de mercado" de la llamada publicidad online de *display* entre los servicios de Meta y los servicios de publicidad *on line* ofrecidos por los medios tradicionales (prensa, radio o TV digitales, a los que llama *Open display*) **es incorrecta, equivocada y no refleja la realidad del panorama publicitario en España**. Los peritos de la demandada sostienen que “los anunciantes eligen canales y formatos publicitarios en línea y fuera de línea en vista de los objetivos de su campaña y para maximizar su ROI. **Los anunciantes pueden colocar sus anuncios en muchos canales diferentes**, como televisión, radio, medios impresos, vallas publicitarias, sitios web, aplicaciones, etc. o formatos (*display*, búsqueda, retail, influencers...), incluso al mismo tiempo como parte de campañas publicitarias multicanal”.

No tenemos determinado el mercado relevante para el periodo estudiado de 25/05/2018 a 31/07/2023). No sabemos cuál es la posición de mercado de la empresa dominante y de sus competidores en este periodo. No tenemos **ningún informe pericial de la parte actora que recoja la cuota de mercado de META en el periodo relevante**. Sí sabemos que los anunciantes deciden distribuir el dinero que invierten en una campaña de publicidad no sólo en medios digitales sino también en los medios tradicionales (Televisión, radio y prensa en papel, vallas publicitarias, exteriores, etc...) con lo que esta diversificación de la demanda del cliente dificulta la posición dominante de las empresas en la publicidad *on line*.

En realidad, los datos más concretos que tenemos los aporta el Estudio de la CNMC para el año 2019 aportado por la parte demandante. Son los que reflejamos en la *Tabla I*, que subsigue:

PUBLICIDAD EN MEDIOS TRADICIONALES EN ESPAÑA EN 2019

Millones de €	Concepto
2.000,00	Publicidad en televisión
700,00	Publicidad en prensa
500,00	Publicidad en radios
3.200,00	Total publicidad en medios tradicionales en España en 2019

PUBLICIDAD ON LINE EN ESPAÑA EN 2019

Millones de €	Concepto
1.500,00	Publicidad de Búsqueda (Google <i>search</i>)
1.150,00	Publicidad en Plataformas (Amazon, Google, META)
800,00	Publicidad en <i>Open display</i> (prensa, revistas, televisiones y radios digitales)
3.450,00	Total publicidad on line en España en 2019

1.950,00	Publicidad en <i>display</i> (Plataformas + <i>Open display</i> - Búsqueda)
780,00	Parte que corresponde a META (40%) en 2019
6.650,00	TOTAL INGRESOS NETOS EN PUBLICIDAD EN ESPAÑA EN 2019

Tabla I



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Ciertamente, el Estudio de la CNMC atribuye a META una cuota de mercado de un 40 % (780 millones de euros) del total de la publicidad en *display* (1.950 millones de euros). Pero la CNMC no llega a afirmar que el **mercado de referencia** está formado, exclusivamente, por las Plataformas [META en redes sociales, Amazon en Comercio electrónico y Youtube (Google) en Video y audio] y por el *Open display* (la prensa, revistas, televisiones y radios digitales). Y, sobre todo, la CNMC no ha detectado en el Estudio un abuso de posición de dominio de META en el mercado por que, de haberlo detectado, debería haber incoado un expediente de investigación a META.

En consecuencia como, (i), la parte actora no ha acreditado cuál es el mercado relevante; (ii), los peritos de la demandada niegan que exista unidad de mercado de publicidad *on line en display* formada por las Plataformas y el *Open display*; y, (iii), del Estudio de la CNMC resulta que META tiene una cuota de mercado (40%) que podría indicar una posición dominante en la publicidad digital sólo si excluimos la Búsqueda (Google *search*, es decir, el buscador *Chrome*), con el añadido de que el Estudio no ha permitido a la CNMC detectar una posición de abuso de dominio de META, **no podemos considerar siquiera acreditada por la representación procesal de la parte actora la posición de dominio de META.**

De tal manera que no basta con alegar las infracciones, es decir, los preceptos del 2.2 a) y e) de la Ley 15/2007. **Hay que acreditar el mercado de referencia en el que se aprecia la posición de dominio para luego poder declarar el abuso.** Pues bien; la representación procesal de la parte demandada no ha acreditado cuál es el mercado de referencia y del Estudio de la CNMC no se deriva una posición de abuso de dominio de META.

Por todo lo expuesto, la acción del artículo 15.2 de la LCD que se ejercita en la demanda, no puede prosperar.

No obstante, al haberse estimado parcialmente la demanda por prosperar la acción del artículo 15.1 de la LCD, hemos de analizar ahora la acción de resarcimiento o indemnización de daños y perjuicios que se ejercita en la demanda.

SEXTO.- EL RESARCIMIENTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS.

El artículo 32.1 de la LCD expresa que contra los actos de competencia desleal, se podrán ejercitar las siguientes acciones:

...5ª Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la conducta desleal, si ha intervenido dolo o culpa del agente”.

Estamos ante una acción de resarcimiento de daños y perjuicios que, en el derecho español, tiene la misma estructura que la acción de responsabilidad extracontractual del artículo 1902 del Código Civil, es decir, (i) acción u omisión (ii) dolo o culpa del agente (iii) daño y (iv) relación de causalidad entre la acción u omisión antijurídica y el resultado dañoso producido.

En el presente caso:





(i).- **La acción** viene representada por realizar publicidad comportamental utilizando una base legal que no permitía hacerla.

(ii).- **La culpa** del agente viene representada por que META cambia la base legal del consentimiento, que hubiera sido la correcta, por la de la necesidad de ejecución del contrato con motivo de la entrada en vigor del RGPD y luego por el interés legítimo. META era perfectamente consciente¹⁷ de que la entrada en vigor del RGPD iba a afectar a su negocio por suponer limitaciones en la utilización de herramientas tecnológicas de rastreo y creación de perfiles en la publicidad comportamental (*“cualquier cambio en nuestra capacidad para utilizar dichas señales **afectará negativamente a nuestro negocio**. Por ejemplo, los avances legislativos y normativos, como el RGPD...”*). Sin embargo, **con la entrada en vigor del RGPD decide cambiar la base legal del consentimiento por la de la necesidad de la ejecución contractual**. META hace este cambio para que el RGPD no afecte negativamente a su negocio. Paradójicamente, META, de haber mantenido la base legal del consentimiento a la entrada en vigor del RGPD, habría imposibilitado reclamaciones como la presente.

(iii).- **El daño** viene representado por las ganancias dejadas de obtener por los competidores de META como consecuencia de haber realizado publicidad comportamental utilizando una base legal inadecuada, es decir, realizando un tratamiento de datos ilícito. En el derecho español, el contenido de la indemnización por daños y perjuicios (artículo 1.106 del Código Civil) “comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor”; es decir, tanto el *daño emergente* como el *lucro cesante*. En el presente caso **estamos ante un lucro cesante** ya que el daño viene representado por las ganancias dejadas de obtener por los demandantes como consecuencia de la acción antijurídica de META.

(iv).- **La relación de causalidad**, entre la acción antijurídica y el resultado dañoso producido. Lógicamente, la forma de apreciar esta relación de causalidad tiene que ser distinta en los supuestos de daño emergente que en los supuestos de lucro cesante. En los supuestos de daño emergente, el daño está exteriorizado y la relación de causalidad es fácil de establecer: un ejemplo clásico serían los daños emergentes causados en un vehículo correctamente aparcado en una calle cuando colisiona con él el vehículo de otro conductor que viene circulando, despistado, por esa calle. La relación de causalidad es evidente y objetiva. En cambio, en los supuestos de lucro cesante la jurisprudencia se ha ocupado bien

¹⁷ Declaraciones del CEO de META, MARK ZUCKERBERG, ante la COMISIÓN DE VALORES Y BOLSA de Estados Unidos, FORMULARIO 10-Q de 31/10/2024, Páginas 58-61. INFORME TRIMESTRAL CORRESPONDIENTE AL PERÍODO TERMINADO EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2024. META PLATFORMS, INC (documento 9 A, aportado por la parte actora en la audiencia previa como más documental), que declara lo siguiente (énfasis propio):

“Nuestras herramientas de orientación y medición de anuncios se basan en señales de datos procedentes de la actividad de los usuarios en sitios web y servicios que no controlamos, así como en señales generadas dentro de nuestros productos, con el fin de ofrecer anuncios relevantes y eficaces a nuestros usuarios, y **cualquier cambio en nuestra capacidad para utilizar dichas señales afectará negativamente a nuestro negocio**. Por ejemplo, los avances legislativos y normativos, como el RGPD, la Directiva de privacidad electrónica, la DMA y las leyes de privacidad de los estados de EE. UU., incluida la CCPA, han afectado, y prevemos que seguirán afectando, a nuestra capacidad de utilizar dichas señales en nuestros productos publicitarios”.





de matizar cuáles son los requisitos para poder apreciar esa relación de causalidad ente la acción antijurídica y el perjuicio causado. Estos requisitos vienen reflejados en las exigencias jurisprudenciales para probar el perjuicio. Así, la STS de 16/07/2009 (ROJ: STS 4862/2009) destaca que la doctrina jurisprudencial impide “la reclamación como daños y perjuicios, dentro del lucro cesante, (de) las **expectativas de ganancia sin sustento real alguno**”. Y de forma completa, la STS de 08/10/2013 (ROJ: STS 4938/2013) explica que ha de acreditarse la prueba del perjuicio con “*una razonable verosimilitud*” por que es perfectamente consciente que los perjuicios del lucro cesante no pueden acreditarse con la misma objetividad que los daños en el daño emergente y, cabría añadir, que esto ha de afectar necesariamente a la relación de causalidad en ambos casos. Literalmente, la STS de 08/10/2013 lo expresa en éstos términos (énfasis propio):

“La jurisprudencia de *esta Sala, recogida en las sentencias 289/2009, de 5 de mayo* , y *662/2012, de 12 de noviembre* , entiende que “el *art. 1.106 CC* señala como concepto indemnizatorio el de **‘la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor’**, o lo que es lo mismo, los incrementos patrimoniales que el acreedor esperaba obtener y que se han visto frustrados por la actuación de la parte contraria (*sentencia 175/2009, de 16 de marzo*), **cuya fijación**, en cuanto que se refiere a beneficios futuros, **debe obtenerse mediante apreciaciones prospectivas, fundadas en criterios objetivos de experiencia**, entre los que pueden servir los que operan en el mundo económico, contable, actuarial, asistencial o financiero según las disciplinas técnicas o científicas correspondientes, de acuerdo con el examen y ponderación de las circunstancias de cada asunto (*sentencia 274/2008, de 21 de abril*)”. La existencia del perjuicio por este concepto debe **“ser probada con una razonable verosimilitud**, cosa que no ocurre cuando **la ganancia o beneficio futuro se presenta como meramente posible o hipotético**, existen dudas sobre su producción o no se aprecia su existencia en el marco de **una lógica presunción sobre cómo habrían sucedido los acontecimientos en el caso de no haber tenido lugar el suceso dañoso**” (*sentencias 289/2009, de 5 de mayo* ; *274/2008, de 21 de abril* ; y las citadas por esta última: *SSTS de 6 de septiembre de 1991* , *5 de octubre de 1992* , *67/2005, de 4 de febrero* , *631/2007, de 31 de mayo* , *977/2007* , de 18 de septiembre)”.

Pues bien; ésto que acabamos de exponer claramente desde el punto de vista jurídico, que la relación de causalidad no puede ser examinada con los mismos parámetros para acreditar el daño emergente que para acreditar los perjuicios en el lucro cesante, no es comprendido por el perito de la demandada, RBB Economics (también, RBB, en adelante), que critica largamente el informe económico del perito de la actora, Álvarez & Marsal (también, A & M, en adelante), desde el convencimiento equivocado de que debe acreditar una relación de causalidad propia del daño emergente, en lugar de la propia del lucro cesante.

Ciertamente, estamos de acuerdo con la representación procesal de la parte demandada en que no es adecuado que A&M recurra a la GUÍA SOBRE CUANTIFICACIÓN DE DAÑOS POR INFRACCIONES DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA de 11 de julio de 2023, de la CNMC (también, en adelante, **la Guía** de la CNMC). Y decimos que no es adecuado, por que la Guía de la CNMC está pensada para infracciones de defensa de la competencia (cárteles, conductas colusorias y abuso de posición de dominio) y no para infracciones sobre competencia desleal. Efectivamente, la Guía alude a la trasposición de la Directiva 2014/104/UE de la Unión Europea, más conocida como la “Directiva de daños” y especifica



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



que da criterios para valorar los daños causados por i), Conductas colusorias: acuerdos, prácticas concertadas, decisiones o recomendaciones colectivas para la fijación de precios, cantidades, condiciones comerciales o el reparto de mercado (artículos 1 de la Ley 15/2007 y 101 del TFUE, antes, 81 TCE) y ii), Abuso de posición de dominio (artículos 2 de la Ley 15/2007 y 102 del TFUE, antes, 82 TCE), fundamentalmente, las llamadas acciones *follow on* o acciones individuales de reclamación de daños que siguen a una resolución administrativa sancionadora de las autoridades de la competencia . En el presente caso, no estamos calculando daños y perjuicios derivados de una conducta colusoria (cártel), ni siquiera, de abuso de posición de dominio. Aunque el abuso de posición de dominio de META se menciona en la demanda para justificar el ejercicio de la acción del artículo 15.2 de la LCD, los daños y perjuicios no se van a reclamar por el abuso de posición de dominio, **sino por la ventaja competitiva adquirida como consecuencia del abuso de dominio**. Nos remitimos a las precitadas STS de 29/12/2006 (RJ\2007\1714), que indica que la reclamación basada en el artículo 15.1 y 15.2 de la LCD es independiente de la reclamación o sanción que corresponda por la norma infringida y a la STS de 17/05/2017 (ROJ: STS 1922/2017), que indica que la base común de las conductas del artículo 15.1 y 15.2 de la LCD es que, en ambos, hay una ventaja competitiva como consecuencia de la infracción de normas; y que lo que se protege en el precepto es **la igualdad entre los competidores del mercado** (*par condicio concurrentium*) [epígrafe PRIMERO.3.- EXÉGESIS JURISPRUDENCIAL DEL ARTÍCULO 15 DE LA LCD, puntos 2º) y 3º) de esta resolución].

Dicho esto, A&M, siguiendo la Guía de la CNMC, construye los dos escenarios típicos (en el modelo diferencias en diferencias y en el escenario real y contrafactual en el método diacrónico) en los pleitos de los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007 y 101 y 102 del TFUE: el escenario real, con infracción; y el escenario contrafactual, sin infracción. El escenario real, con infracción, lo construye a partir del dato más fiable que tiene el perito de la actora y es el que se da en el Estudio de la CNMC, autoridad española del control de mercados y de la competencia: “Facebook (META) puede llegar a suponer más del 40% de los ingresos en la publicidad en *display*”. Con ello, obtiene que META ha obtenido en España unos ingresos netos de 780 millones de euros en 2019 (Ver *Tabla I, infra*). Compara este importe con las cuentas de META IRLANDA en 2019 que reflejan unos ingresos netos de 34.326,15 millones de euros, y los ingresos netos obtenidos en España, (780 millones de euros), resultan ser un 2,27% de los ingresos netos de META IRLANDA en 2019 [$2,27\% = (780 \times 100) / 34.326,15$]. Obtiene las cuentas anuales de META IRLANDA del resto de los ejercicios del periodo de referencia (menos de 2023, por no estar publicados por META IRLANDA en el momento de hacer el dictamen pericial) y le da como resultado que en los ejercicios que van del 2018 al 2022, META ha obtenido en España unos ingresos netos reales de 4.791,11 millones de euros, en la forma que muestra la *Tabla II*, que subsigue:

Cuadro 11. Estimación de los Ingresos de Meta en España netos obtenidos como consecuencia de la práctica de ofrecer publicidad segmentada a los usuarios en base a sus datos personales capturados de manera ilegítima (importes expresados en millones de euros)

	2018	2019	2020	2021	2022	Total
Ing. Meta en Esp. (a)	579,26	780,00	922,35	1.189,03	1.320,47	4.791,11
Ing. Meta en Esp. sin Conducta Infractora (b)	517,63	579,00	546,66	649,89	704,02	2.997,21
Ing. Meta en Esp por Conducta Infractora (a)-(b)	61,62	201,00	375,69	539,14	616,45	1.793,90

Fuente: Elaboración propia

Tabla II

Este proceder del perito de la actora en cuanto a partir de los datos que se derivan del Estudio de la CNMC (hemos de reiterar: autoridad española de la competencia) para el año 2019 es enteramente razonable, por que **son los más imparciales y fiables de los que disponemos**.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Ahora bien, como esta cifra contiene los ingresos netos reales de META España de todo el ejercicio 2018 y el periodo relevante empieza el 25/05/2018, los ingresos netos reales de META España que se pueden computar en 2018 son los correspondientes a los siete meses que van de junio de 2018 a diciembre de 2018, es decir, 337,90 millones de euros $[337,90 = (579,26 \times 7 \text{ meses}) / 12 \text{ meses}]^{18}$. Es decir, que los ingresos reales netos de META en España de 25/05/2018 a 31/12/2022 serían de **4.549,75** millones de euros $(4.549,75 = 4.791,11 - 241,36, \text{ donde } 241,36 = 579,26 - 337,90)$. A este importe, le tenemos que sumar los ingresos netos reales de META del periodo relevante de 2023 (del 01/01/2023 al 31/07/2023). Para ello vamos a seguir lo que hizo el perito de la actora para calcular los Ingresos Dejadados de Percibir por los Asociados Prensa AMI (Cuadro 15, página 37 del Informe pericial) que es, sumar los ingresos reales netos de los años 2021 y 2022, hacer la media aritmética de esos dos años, es decir, dividir por 2 y, de la cifra así obtenida, calcular los ingresos reales netos para los 7 primeros meses de 2023, es decir, el periodo que va del 01/01/2023 al 31/07/2023. El resultado que obtenemos como ingresos netos para el periodo relevante de 2023 es de **731,94** millones de euros $[731,94 = (1.254,75 \times 7) / 12]$, según el siguiente desglose:

Millones €	Concepto
1.189,03	Ingresos reales 2021
1.320,47	Ingresos reales 2022
2.509,50	Suma
1.254,75	Media aritmética
731,94	Ingresos reales enero a julio 2023

Tabla III

Todo ello, nos da como resultado que el importe de los ingresos reales netos de META en España durante el periodo relevante (25/05/2018 a 31/07/2023) asciende a **5.281,69** millones de euros $(5.281,69 = 4.549,75 + 731,94)$.

Pues bien; dicho esto, vamos a destacar dos consideraciones muy relevantes para la resolución del presente pleito:

1ª).- META no ha presentado en el procedimiento sus cuentas en España en el periodo relevante. Las cantidades de ingresos reales netos de META en España que figuran en la *Tabla II*, sirven de base a la cantidad que se reclama en el *petitum* de la demanda, antes transcrito. De tal manera que tales cantidades de la *Tabla II*, **se han convertido en pretensión**. En el derecho procesal español, la parte demandada (META) tiene la carga de probar que estas cantidades de la *Tabla II* no son reales, por ejemplo, por que la cantidad obtenida por META en España sea inferior a esas cifras. Esta carga de la prueba para META resulta del artículo 217.3 de la LEC (*“Incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior”*) y del artículo 217.7 de la LEC (*“Para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio”*). La representación procesal de META debía *extinguir, impedir o enervar* esta pretensión y para ello tenía plena *facilidad probatoria*, pues tiene muy fácil el acceso a las cuentas de META en España en el periodo relevante. Sin embargo, no lo ha hecho y ha de sufrir los efectos adversos de no haber cumplido con las reglas de la carga de la prueba. Estos efectos se concretan en que **las cantidades que se reflejan en la *Tabla II*, con las salvedades que se han expuesto para el ejercicio 2018 (no cuenta entero, sino**

¹⁸ Esto mismo hace el perito de la actora cuando tiene que calcular los ingresos de META en España por infracción netos, del 2018, en el Cuadro 13 de la página 34 del Informe pericial de A&M. Adoptaremos su mismo criterio para obtener otras cifras.





siete meses) deben ser consideradas probadas por el Juzgador. Todo ello nos lleva que, ante la duda de los ingresos reales de META en el periodo relevante, el Juez, a la hora de dictar sentencia, ha de tener por cierta la cantidad de **5.281,69** millones de euros como ingresos reales de META en el periodo relevante. Como dijo la representación procesal de la parte actora en el acto de la vista, si los ingresos reales de META en el periodo relevante hubieran sido menores, tendríamos las cuentas de META en España aportadas en el procedimiento desde el primer momento. A mayor abundamiento, el perito de la actora¹⁹ indica en su Informe que admite la revisión de sus cálculos si META presenta las cuentas en España, lo que constituye toda una provocación para que META las presente. Pues bien, a pesar de todo esto, META no ha presentado en el procedimiento sus cuentas en España. Todo ello fundamenta la presunción judicial de que los ingresos reales netos de META en España durante el periodo relevante son superiores a **5.281,69** millones de euros.

2ª.- No es posible distinguir los ingresos de META con infracción y los ingresos de META sin infracción en el periodo relevante. Este es el planteamiento que hace el perito de la actora, que calcula los perjuicios sufridos por los demandantes estableciendo una diferencia entre la actividad infractora y no infractora de META durante el periodo relevante. Es una consecuencia de la equivocación en el método elegido por el perito que es un método para aplicar, por ejemplo, en los daños causados por el cártel de coches, en el que hay que discriminar en la subida del precio del vehículo qué parte de la subida que se debe a los factores que afectan a los precios, según la ciencia económica (oferta y demanda, costes y características y/o sofisticación del producto) (lo que el perito de la actora llama ingresos de META obtenidos sin infracción) y qué parte de la subida del precio se debe al cartel (lo que el perito de la actora llama ingresos de META por infracción) Pues bien; como vamos a ver, es un planteamiento equivocado también desde el punto de vista jurídico. Explicado muy sencillamente: **META ha infringido el RGPD durante todo el periodo relevante.**

Para realizar el tratamiento de datos que exige la publicidad comportamental que META realiza y de la que provienen sus ingresos en ESPAÑA es preciso tener una base legal válida, por que si no, el tratamiento de los datos personales deviene ilícito (artículo 6.1 del RGPD).

Pues bien; META no tenía una base legal válida durante el periodo relevante para realizar el tratamiento de datos personales en los que basa su publicidad, motivo por el que dicho tratamiento deviene ilícito. Y, jurídicamente, **META no podía obtener ingresos publicitarios resultantes de un tratamiento de datos personales ilícito.** Luego, todos los ingresos reales netos obtenidos por META en España durante el periodo relevante, son ingresos obtenidos con infracción. No hay ingresos obtenidos sin infracción, en contra a de lo manifestado por ambos peritos.

En consecuencia, si META no podía tratar los datos personales en la forma en que lo hizo; tampoco podía utilizar los datos para realizar la publicidad que efectuó; y si no podría realizar esta publicidad, META no podía obtener ingresos. Esos ingresos, 5.281,69 millones de euros hubieran revertido al mercado publicitario español.

La primera cuestión a abordar es **definir el mercado relevante** en el que se deben repartir esos **5.281,69** millones de euros: la unidad de mercado. Para ello, hemos de basarnos en los datos y pruebas que tenemos en el procedimiento.

En el procedimiento se han planteado dos unidades de mercado:

¹⁹ “Como hemos indicado anteriormente, entendemos **que el detalle de los Ingresos de Meta de España netos podría ser aportado por Meta Irlanda** (junto con el acceso a la documentación e información necesarias para que pudiéramos verificar su exactitud) **al procedimiento** que la AMI prevé iniciar contra la primera, en cuyo caso, podríamos efectuar nuestra estimación de los Ingresos Dejados de Percibir por los Asociados Prensa AMI basada

en métodos de simulación de los Ingresos de Meta en España en ausencia de la Infracción sobre la base de los Ingresos de Meta en España reales, aplicando la metodología que utilizamos en nuestras Estimaciones.





a).- El planteado por la parte actora, en el Informe pericial de PRESIDENTEX SENIOR WISDOM (documento nº 32 A de la demanda) que concluye que existe una unidad de mercado en *display* integrada por META (redes sociales) y lo que hemos llamado el *Open display* (prensa, televisión y radios digitales). Literalmente, el informe lo expresa en estos términos:

“Existe, en la práctica una **unidad de mercado publicitario** en la categoría conocida como *display* online entre las redes sociales y los medios de comunicación tradicionales (prensa, revistas, radio, etc.) en sus ediciones o versiones digitales online. Esta unidad de mercado hace que los presupuestos de publicidad de las empresas anunciantes, destinados a *display* online, se repartan entre todos los soportes que ofrezcan su posible contratación como vehículos de comunicación comercial que llega a contemplar una unidad de mercado”

Sin embargo, no podemos aceptar esta unidad de mercado por que la representación procesal de la parte actora renunció a la prueba pericial del Informe PRESIDENTEX en el acto de juicio. Consecuentemente, el juez no puede hacer uso de ella.

b).- El planteado por los peritos de la parte demandada. Así, en el Informe de MARTÍNS DE LIMA (documento nº 4 de la contestación de la demanda) se califica de incorrecta la idea de unidad de mercado de la publicidad *on line en display*, puesto que los anunciantes elijen canales y formatos publicitarios en línea y fuera de línea, tales como “televisión, radio, medios impresos, vallas publicitarias, sitios web, aplicaciones, etc. o formatos (*display*, búsqueda, *retail*, *influencers*...), incluso al mismo tiempo”²⁰. En definitiva; **todo el mercado publicitario español**. Además, los peritos del Informe MARTINS DE LIMA, que depusieron en el acto de la vista, dijeron que las campañas publicitarias eran cambiantes en su desarrollo, en función de los resultados y destacaron el papel de las agencias de publicidad.

Evidentemente, **esta es la unidad de mercado que debemos contemplar: la del mercado publicitario español**. Entre otras cosas, por que es la única que queda en pie en el procedimiento, por la renuncia a la prueba pericial de la parte actora que acreditaba la unidad de mercado que proponía.

Una vez hemos determinado la unidad de mercado que vamos a contemplar, es necesario establecer la cuota de mercado en **ingresos netos** que corresponde a los demandantes en el *Open display* durante el periodo relevante.

Para ello, hemos de concretar cuáles son los ingresos por publicidad en el mercado español en el periodo de referencia. Vamos a extraer estos datos de INFOADEX²¹, que es una **empresa de referencia en**

²⁰ 32. “La idea de que existe una “unidad de mercado” de la llamada publicidad online de *display* entre los servicios de Meta y los servicios de publicidad online ofrecidos por los medios tradicionales es incorrecta y no refleja la realidad del panorama publicitario en España. Como se mostró anteriormente, los anunciantes eligen canales y formatos publicitarios en línea y fuera de línea en vista de los objetivos de su campaña y para maximizar su ROI. Los anunciantes pueden colocar sus anuncios en muchos canales diferentes, como televisión, radio, medios impresos, vallas publicitarias, sitios web, aplicaciones, etc. o formatos (*display*, búsqueda, *retail*, *influencers*...), incluso al mismo tiempo como parte de campañas publicitarias multicanal.

33. Por lo tanto, como se explica en la Sección 2 anterior, en la práctica todos los canales publicitarios (incluidos los canales digitales y fuera de línea) compiten para atraer y retener el *engagement* de los usuarios y, por lo tanto, atraer a los anunciantes, ofreciéndoles formas alternativas de conectarse con las audiencias. Los canales publicitarios que utiliza un anunciante para asignar su presupuesto publicitario dependen de sus recursos, objetivos y necesidades.

34. No reconocer plenamente cómo estos canales compiten por la inversión publicitaria muestra una visión sesgada y limitada del panorama publicitario”. Página 14 del Informe.

²¹ Se ha utilizado el Resumen Estudio INFOADEX de la Inversión publicitaria en España de 2021, para obtener los ingresos brutos totales correspondientes a los años 2018, 2019 y 2020. Puede consultarse en <https://infoadex.es/wp-content/uploads/2024/01/Estudio-InfoAdex-2021-Resumen-1.pdf>. Asimismo, se ha utilizado el Estudio INFOADEX de la Inversión publicitaria en España de 2023, Resumen, para obtener los



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476933



España para la medición de la inversión publicitaria, tanto en medios tradicionales como digitales. Es una de las fuentes que ha utilizado la CNMC para realizar su Estudio y también los peritos de la demandada, RBB Economics, para obtener ciertos datos. Los resultados en ingresos brutos estimados en el mercado publicitario español son los que se muestran en la segunda línea de la *Tabla IV, infra*. Sin embargo, tenemos los ingresos de META en el periodo de referencia (5.281,69 millones de euros) como **ingresos netos, no brutos**. De tal manera que, para obtener las cuotas de mercado de AMI (los demandantes) no podemos usar los ingresos brutos, que no pueden compararse con los ingresos netos. En publicidad, sobre el ingreso brutos determinado por la tarifa, se practican descuentos comerciales, extra primas (Ver Cuadro 9 del Informe de A&M), comisiones de las agencias publicitarias, comisiones de Google AdSense y costes programáticos (al menos, un coste de un 20%, según el Informe de RBB Economics, siendo Google AdSense la plataforma que se encarga de realizar la subasta de los anuncios publicitarios en mili segundos para la prensa digital que cuando los vemos aparecer en nuestro dispositivo han sido previamente subastados entre varios anunciantes). Por ello, para convertir los ingresos brutos en netos es necesario aplicar un **coeficiente de conversión**, que no es otra cosa que determinar a cuanto equivale en neto cada euro de inversión bruta. Consecuentemente, las cifras que obtengamos una vez aplicado el coeficiente de conversión, ya llevarían descontados los mayores costes que habría supuesto para AMI haber facturado la parte que le corresponda de los ingresos netos obtenidos por META. De tal manera que, al utilizar los coeficientes de conversión, damos respuesta a la crítica de RBB Economics al Informe pericial de A&M consistente en que en este último Informe no se habían tenido en cuenta los mayores costes que hubiera supuesto por AMI facturar la publicidad que META había obtenido con infracción y que AMI se atribuía en determinada medida. Como puede verse en la *Tabla I*, los ingresos totales netos de publicidad en España en 2019 fueron de **6.650,00 millones de euros** (la CNMC usa ingresos netos). Los ingresos brutos por publicidad en 2019, según INFOADEx, fueron **13.151,50** millones de euros. Esto quiere decir que la CNMC ha aplicado un coeficiente de conversión de **0,4980** [$0,4980 = (6.650,00 \times 100) / 13.151,50$]; es decir, **cada 1 €** en inversión bruta se ha convertido en **0,4980 €** de inversión neta. Aplicando el 0,4980% a las cifras de la segunda línea de la *Tabla IV, infra*, obtenemos los importes netos en publicidad en el periodo relevante que se reflejan en la tercera línea. Ahora necesitamos saber cuáles han sido los ingresos netos de AMI durante el periodo relevante. Están calculados por A&M en el Cuadro 9 de la página 32 de su Informe pericial. Para calcular los ingresos netos correspondientes a 2023, hemos hecho lo mismo que el referido perito de la actora ha hecho en otras ocasiones (ver párrafo anterior a la *Tabla III* de esta resolución): sumar los ingresos íntegros de AMI en los dos años anteriores, 2021 y 2020 y hacer la media aritmética: obtenemos el resultado de 586,02 millones de euros que se refleja en la cuarta línea de la *Tabla*. Ahora ya estamos en condiciones de determinar la cuota de mercado en ingresos netos que corresponde a AMI durante el periodo relevante: estas cuotas son las que se reflejan en la línea quinta de la *Tabla IV*. Seguidamente, en la línea sexta de la *Tabla* reflejamos los ingresos netos de META en el periodo relevante (5.281,69 millones de euros) desglosados por años y obtenidos como ya se ha explicado en esta resolución. Finalmente, sólo hay que aplicar sobre los ingresos netos de META durante cada año la cuota de mercado que corresponde a

ingresos brutos totales correspondientes a los años 2021 y 2022; puede verse en <https://www.infoadex.es/wp-content/uploads/2024/01/Resumen-Estudio-InfoAdex-2023.pdf>. Y también el Estudio INFOADEx de la

Inversión publicitaria en España de 2024, Resumen, para obtener los ingresos brutos totales en publicidad del mercado español en 2023. Puede verse en <https://www.infoadex.es/wp-content/uploads/2024/02/Estudio-InfoAdex-2024-Resumen.pdf>.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



AMI para obtener la cantidad anual que debe percibir AMI como ganancia dejada de obtener. La suma de todas estas cantidades arroja un total de **479,12 millones de euros**. Todo ello según el desglose de la *Tabla IV*, que subsigue:

2018	2019	2020	2021	2022	2023	AÑOS
13.231,50	13.151,50	10.793,60	11.667,40	12.214,20	12.700,80	Ingresos brutos estimados (Mill. €)
6.589,29	6.549,45	5.375,21	5.810,37	6.082,67	6.325,00	Ingresos netos estimados (Mill. €)
448,10	501,22	473,22	562,59	609,45	586,02	Ingresos netos AMI <i>Open display</i> (Cuadro 9) (Mill. €)
6,80	7,65	8,80	9,68	10,02	9,27	Cuota de mercado AMI en ingresos netos
337,9	780	922,35	1.189,03	1.320,47	731,94	Ingresos netos META (Mill. €)
22,98	59,69	81,20	115,13	132,30	67,82	Ingresos netos dejados de percibir por AMI (Mill. €)
					479,12	TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR AMI (Mill. €)

Tabla IV

Como puede verse en el Cuadro 25 del Informe pericial de A&M, la cantidad que AMI reclama por ingresos dejados de percibir es de **508,60** millones de euros. A esta cantidad el Informe pericial le suma los intereses devengados hasta el 30/09/2023, calculado con la fórmula del interés compuesto, y se convierte en la cifra de 542,46 millones de euros. Posteriormente, a fecha de presentación de la demanda 01/12/2023, se añaden los intereses devengados calculados con la fórmula del interés compuesto y se reclaman para AMI 545,41 millones de euros.

La cantidad que se reconoce en el *Tabla IV* como ganancia dejada de percibir por AMI, asciende a **479,12 millones de euros**. Es inferior a la cantidad reclamada en la demanda.

En relación a la reclamación de EUROPA PRESS (*Tabla V*) y RADIO BLANCA (*Tabla VI*), se han hecho las mismas operaciones con los ingresos netos por años aportados en el Informe pericial A&M, Cuadro 26, página 56, que figuran en la tercera línea de las *Tablas*. Como se ha venido indicando, para calcular la cuota correspondiente al año 2023, se han tenido en cuenta como ingresos de 2023 la media aritmética de los dos años anteriores. Como la cuota es anual, no es preciso dividir por 12 meses el importe y multiplicarlo por 7. La proporcionalidad se logra por que se relaciona con los ingresos obtenidos por META durante los 7 primeros meses de 2023, siendo aquí donde el periodo relevante ha de ajustarse de forma estricta, y no para determinar la cuota anual de participación en el mercado, donde computan los ingresos de todo el año. El resultado es que EUROPA PRESS ha dejado de obtener **2,57** millones de euros y RADIO BLANCA **0,013562838** millones de euros, es decir, **13.562,84 euros**, según los desgloses que siguen:

2018	2019	2020	2021	2022	2023	AÑOS
13.231,50	13.151,50	10.793,60	11.667,40	12.214,20	12.700,80	Ingresos brutos estimados (Mill. €)
6.589,29	6.549,45	5.375,21	5.810,37	6.082,67	6.325,00	Ingresos netos estimados (Mill. €)
2,75	2,93	2,94	2,45	3,43	2,94	Ings. public. online Europa Press
0,04	0,04	0,05	0,04	0,06	0,05	Cuota mercado Europa Press
337,90	780,00	922,35	1.189,03	1.320,47	731,94	Ingresos netos META (Mill. €)
0,14	0,35	0,50	0,50	0,74	0,34	Ingresos netos dejados de percibir por Europa Press (Mill. €)
					2,57	TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR E.





						PRESS (Mill. €)
--	--	--	--	--	--	-----------------

Tabla V

2018	2019	2020	2021	2022	2023	AÑOS
13.231,50	13.151,50	10.793,60	11.667,40	12.214,20	12.700,80	Ingresos brutos estimados (Mill. €)
6.589,29	6.549,45	5.375,21	5.810,37	6.082,67	6.325,00	Ingresos netos estimados (Mill. €)
0,02	0,04	0,08	0,17	0,26	0,22	Ings. public. online Radio Blanca
0,00030352	0,00061074	0,00148831	0,00292581	0,00427444	0,00339921	Cuota mercado R. Blanca
337,90	780,00	922,35	1.189,03	1.320,47	731,94	Ingresos netos META (Mill. €)
0,00010256	0,00047638	0,00137275	0,00347887	0,00564427	0,002488018	Ingresos netos dejados de percibir por R. Blanca (Mill. €)
						TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR R. BLANCA (Mill. €)
					0,013562838	
					13.562,84	TOTAL INGRESOS NETOS DEJADOS DE PERCIBIR R. BLANCA (€)

Tabla VI

Respecto a Europa Press Noticias, S.A, el dictamen sostiene que el daño alcanza el importe de **5,21 millones de euros** que, a fecha 30 de septiembre de 2023, ascienden a la cantidad de 5,57 millones de euros; , que actualizada a la fecha de presentación de la demanda supone 5,60 millones de euros (5,57 x 0,0325) (62/365) (1+). Por su parte Radio Blanca, S.A.U, según el dictamen, ha sufrido un daño de **0,29 millones de euros** que, actualizado a 30/09/2023, asciende a 0,310 millones de euros. A fecha de presentación de la demanda, alcanza la cantidad actualizada de 0,312 millones de euros (0,310 x 0,0325) (62/365) (1+).

La cantidad que se reconoce en el *Tabla V* como ganancia dejada de percibir por EUROPA PRESS, asciende a **2,57 millones de euros**. Es inferior a la cantidad reclamada en la demanda.

La cantidad que se reconoce en el *Tabla VI* como ganancia dejada de percibir por RADIO BLANCA, asciende a **0,013562838 millones de euros (13.562,84€)**. Es inferior a la cantidad reclamada en la demanda.

Por todo lo expuesto, **la demanda ha de ser parcialmente estimada**.

SÉPTIMO.- INTERESES Y COSTAS.

INTERESES. En la demanda se reclaman los intereses devengados con la fórmula del interés compuesto. En defensa de la competencia la Directiva de daños, cuyo artículo 3 (y el 72 de la Ley 15/2007) indican que el pago de intereses es un elemento esencial del resarcimiento para reparar los daños y perjuicios sufridos teniendo en cuenta el transcurso del tiempo, y debe exigirse desde el momento en que ocurrió el daño hasta aquel en que se abone la indemnización. Tomamos como *dies a quo* el 31 de diciembre del año que se generan, por ser una fecha cierta en que los ingresos de META de ese año ya se han producido, vencido y contabilizado, excepto en 2023, en que tomamos como *dies a quo* el 31/07/2023, último día del periodo relevante. Como *dies ad quem*, tomamos la fecha de sentencia. El tipo de interés es el legal. La fórmula de cálculo de los intereses debe ser la del interés simple, que es el interés de aplicación normal del artículo 1.108 del Código Civil





español, no estando legalmente prevista la fórmula del interés compuesto, salvo el anatocismo judicial (artículo 1.109 del Código Civil). los daños en el derecho de la competencia se aplica la fórmula del interés simple. En Los intereses ascienden a un total de **60.467.156,85 €**, según el siguiente desglose:

INTERESES AMI		60.137.629,85			
PRINCIPAL (€)	INICIO CÓMPUTO	FIN CÓMPUTO	TIPO INTERÉS	INTERÉS (€)	TOTAL (€)
22.980.000,00	31/12/2018	19/11/2025	Legal	4.914.099,86	27.894.099,86
59.690.000,00	31/12/2019	19/11/2025	Legal	10.973.556,78	70.663.556,78
81.200.000,00	31/12/2020	19/11/2025	Legal	12.491.989,99	93.691.989,99
115.130.000,00	31/12/2021	19/11/2025	Legal	14.257.983,08	129.387.983,08
132.300.000,00	31/12/2022	19/11/2025	Legal	12.415.358,22	144.715.358,22
67.820.000,00	31/07/2023	19/11/2025	Legal	5.084.641,92	72.904.641,92
479.120.000,00				60.137.629,85	539.257.629,85
INTERESES EUROPA PRESS		328.059,28			
PRINCIPAL (€)	INICIO CÓMPUTO	FIN CÓMPUTO	TIPO INTERÉS	INTERÉS (€)	TOTAL (€)
140.000,00	31/12/2018	19/11/2025	Legal	29.937,95	169.937,95
350.000,00	31/12/2019	19/11/2025	Legal	64.344,87	414.344,87
500.000,00	31/12/2020	19/11/2025	Legal	76.921,12	576.921,12
500.000,00	31/12/2021	19/11/2025	Legal	61.921,24	561.921,24
740.000,00	31/12/2022	19/11/2025	Legal	69.443,42	809.443,42
340.000,00	31/07/2023	19/11/2025	Legal	25.490,68	365.490,68
2.570.000,00				328.059,28	2.898.059,28
INTERESES RADIO BLANCA		1.467,72			
PRINCIPAL (€)	INICIO CÓMPUTO	FIN CÓMPUTO	TIPO INTERÉS	INTERÉS (€)	TOTAL (€)
102,56	31/12/2018	19/11/2025	Legal	21,94	124,50
476,38	31/12/2019	19/11/2025	Legal	87,57	563,95
1.372,75	31/12/2020	19/11/2025	Legal	211,17	1.583,92
3.478,87	31/12/2021	19/11/2025	Legal	430,83	3.909,70
5.644,27	31/12/2022	19/11/2025	Legal	529,67	6.173,94
2.488,02	31/07/2023	19/11/2025	Legal	186,54	2.674,56
13.562,85				1.467,72	15.030,57
			TOTAL	60.467.156,85	

Tabla VII

COSTAS.- En los procesos declarativos, si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con



temeridad (artículo 394.2 LEC). En el presente caso ninguna de las partes litiga con temeridad y no se hace expresa condena en costas.

FALLO

ESTIMAR PARCIALMENTE la demanda interpuesta por la representación procesal de EL COMERCIO, S.A. y otras ochenta y seis empresas editoras de prensa, agencias de noticias y cadenas de radio contra META PLATFORMS IRELAND LIMITED y

1º).- DECLARAR la deslealtad de la demandada en su conducta en el mercado publicitario *on line en display* debida al tratamiento de datos de los usuarios de los servicios INSTAGRAM y FACEBOOK, para la realización de publicidad personalizada a los mismos, sin base legal válida, con infracción del art. 6.1. b) del Reglamento General de Protección de Datos desde la fecha de aplicabilidad del mismo, el 25 de mayo de 2018;

2º).- CONDENAR a la demandada a resarcir a las sociedades demandantes editoras de prensa y sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 1 a 68 y -ambos inclusive- números 70 a 82 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO VEINTE MIL EUROS (**479.120.000,00 €**), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, así como la cantidad de SESENTA MILLONES CIENTO TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS VEINTINUEVE EUROS CON OCHENTA Y CINCO CÉNTIMOS DE EURO (**60.137.629,85 €**) en concepto de intereses legales devengados hasta la fecha de la presente sentencia, devengando ambas cantidades el interés legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la presente resolución hasta el completo pago de dichas cantidades;

3º).- CONDENAR a la demandada a resarcir a EUROPA PRESS NOTICIAS, S.A y a las sociedades cesionarias de derechos de explotación de publicidad referidas con los números 83 a 86 -ambos inclusive- del encabezamiento de la demanda, por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de mayo de 2018, hasta el 31 de julio de 2023, con el pago de la cantidad de DOS MILLONES QUINIENTOS SETENTA MIL EUROS (**2.570.000,00€**), la cual ha de ser abonada al conjunto de las sociedades demandantes indicadas en este párrafo, así como al pago de los intereses legales devengados hasta la fecha de esta sentencia, que ascienden a TRESCIENTOS VEINTIOCHO MIL CINCUENTA Y NUEVE EUROS CON VEINTIOCHO CÉNTIMOS DE EURO (**328.059,28€**), devengando ambas cantidades el interés legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la presente resolución hasta su completo pago;

4º).- CONDENAR a la demandada a resarcir a RADIO BLANCA, S.A.U., por los daños y perjuicios ocasionados por su conducta desleal desde la fecha de la aplicabilidad del Reglamento General de Protección de Datos, el 25 de julio de 2018, hasta el 31 de julio de



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0944762659372901476833**





2023 con el pago de la cantidad de TRECE MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS EUROS CON OCHENTA Y CUATRO CÉNTIMOS DE EURO (**13.562,84€**), así como al pago de los intereses legales devengados hasta la fecha de esta sentencia, que ascienden a MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y SIETE EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS DE EURO (**1.467,72€**), devengando ambas cantidades el interés legal del dinero, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la presente resolución hasta su completo pago;

y DEBO ABSOLVER del resto de los pedimentos de la demanda a META PLATFORMS IRELAND LIMITED, sin que proceda condena en costas, debiendo cada parte satisfacer las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS** para su ulterior resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid.

Al notificarse la resolución a las partes, se les indicará que, conforme a la D.A. decimoquinta de la LOPJ, introducida por la LO 1/09, para el anuncio o la preparación o la interposición del **recurso de apelación**, será precisa la consignación como depósito de 50 euros en la “Cuenta de Depósitos y Consignaciones” abierta a nombre del Juzgado en la entidad Banco de Santander y acreditarlo documentalmente ante este tribunal, aportando copia del resguardo de ingreso; el depósito no deberá consignarse cuando el recurrente sea beneficiario de justicia gratuita, Ministerio Fiscal, Estado, Comunidad Autónoma, Entidad Local u organismo autónomo dependiente.

No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Cuando puedan realizarse ingresos simultáneos por la misma parte procesal, deberá realizar dos operaciones distintas de imposición, indicando en el concepto el tipo de recurso de que se trate en cada caso.

Si por una misma parte se recurriera simultáneamente más de una resolución que pueda afectar a una misma cuenta expediente, deberá realizar tantos ingresos diferenciados como resoluciones a recurrir, indicando el tipo de recurso de que se trate y la fecha de la resolución objeto de recurso en formato dd/mm/aaaa en el campo de observaciones.

Así por esta mi sentencia de la que se llevará testimonio a las actuaciones originales y se incluirá en el libro de sentencias, lo pronuncio, mando y firmo.
E/

PUBLICACION.-La precedente sentencia ha sido leída en audiencia pública, por el Magistrado-Juez que la dicta, el mismo día de su fecha, de lo que yo, e/l/a Letrado/a de la Administración de Justicia, doy fe.





La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove
mediante el siguiente código seguro de verificación: 0944762659372901476833



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia firmado electrónicamente por
TEODORO LADRÓN RODA



JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 15 DE MADRID
C/ Gran Vía, 52 , Planta 6ª - 28013
Tfno: 917201029
Fax: 912749945

42070000

NIG: 28.079.00.2-2023/0571899

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 109/2024

Materia: Competencia desleal

Clase reparto: Demandas J. ordinario fundadas en la ley de competencia desleal y publicidad procedimiento ordinario

Negociado 1

Demandante: EUROPA PRESS TEMATICA SA y otros 86

PROCURADOR D./Dña. MARIA LUISA MONTERO CORREAL

Demandado: META PLATFORMS IRELAND LIMITED

PROCURADOR D./Dña. ARTURO ROMERO BALLESTER

DILIGENCIA DE CONSTANCIA.- En Madrid, a diecinueve de noviembre de dos mil veinticinco.

La extiendo yo, el/la Letrado/a de la Administración de Justicia, para hacer constar que en el día de hoy, se integra la sentencia en el sistema de gestión procesal para su firma por el juez, una vez debidamente firmada, procédase a su notificación a las partes, quedando en el sistema de gestión procesal el original de la sentencia, dejándose testimonio suficiente en autos, de lo que doy fe.

El/la Letrado/a de la Administración de Justicia

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento es una copia auténtica del documento Diligencia de Publicación firmado electrónicamente por MARIA EUGENIA LOPEZ-JACOISTE RICO



Mensaje LexNET - Notificación

Fecha Generación: 20/11/2025 10:04

Mensaje

IdLexNet	202510830185016	
Asunto	Sentencia (F.Resolucion 17/11/2025)	
Remitente	Órgano	JDO. MERCANTIL N. 15 de Madrid, Madrid [2807947015]
	Tipo de órgano	Tribunal de Instancia. Sección de lo Mercantil/Juzgado de lo Mercantil
	Oficina de registro	OF. REGISTRO Y REPARTO PRIMERA INSTANCIA [2807900006]
Destinatarios	MONTERO CORREAL, MARIA LUISA [307]	
	Colegio de Procuradores	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid
	ROMERO BALLESTER, ARTURO [1903]	
	Colegio de Procuradores	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid
Fecha-hora envío	20/11/2025 09:46:12	
Documentos	3843745_2025_I_610650624.PDF(Principal)	
	Hash del Documento: c7a9accfaafec383af1d5d1eddea8ac4407df8f505d8690894c3ff2b3478ad5a	
	3843745_2025_E_153758041.ZIP(Anexo)	
	Hash del Documento: 04b6761dcc9087db47dac8b2a7aadedf38a16a2eedc087a157628d40e516b808	
Datos del Procedimiento	Procedimiento destino	Sentencia (F.Resolucion 17/11/2025) N° 0000109/2024
	Detalle de acontecimiento	Sentencia (F.Resolucion 17/11/2025)
	NIG	2807900220230571899

Historia del mensaje

Fecha-hora	Emisor de acción	Acción	Destinatario de acción
20/11/2025 10:04:21	MONTERO CORREAL, MARIA LUISA [307]-Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid	LO RECOGE	
20/11/2025 09:53:43	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid (Madrid)	LO REPARTE A	MONTERO CORREAL, MARIA LUISA [307]-Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid

(*) Todas las horas referidas por LexNET son de ámbito Peninsular.