

**CRal**Blog sobre Consum responsable i
Resolució alternativa de litigis

Publicació 5/2025

Esther Arroyo Amayuelas
Catedràtica de Dret civil
Universitat de Barcelona

Dret a eliminar continguts de les plataformes o deure de restablir-los? *

Paraules clau: *Plataformes, moderació de continguts, transparència, drets fonamentals, condicions generals de la contractació*

I. Introducció

Amb l'entrada en vigor del Reglament 2022/2065, de 19 d'octubre, de serveis digitals, altrament conegut com a *Digital Services Act* (DSA), els intermediaris digitals (pàgines web, xarxes socials, blogs, cercadors o mercats) han d'adaptar-se a un nou marc normatiu, que exigeix transparència i respecte pels drets fonamentals en l'exercici de l'activitat de moderació. Si els continguts dels usuaris són il·legals, els intermediaris els han de remoure per no perdre l'exempció de responsabilitat (art. 4-6 DSA). Ara bé, encara que siguin legals, també poden vetar-los si els consideren inapropiats (e. g. perillosos, desagradables o vulgars). Quins continguts són acceptables o no s'haurà de veure reflectit en la política de moderació de continguts, això és, els termes i normes de la comunitat que constitueixen les condicions generals del contracte en virtut del qual l'empresa es compromet a proporcionar els seus serveis perquè l'usuari publiqui entrades en el perfil propi, comentis o valori les dels altres, estableixi contacte amb altres usuaris i/o intercanviï textos, fotos o vídeos. La distinció entre el que és il·legal i el fonament contractual de la moderació de continguts és constant al llarg de la DSA (e. g. art. 3t, 17.3e, 20.1, 20.4, 21.2, 38.3 DSA). L'art. 14 DSA regula per primer cop aquests termes i condicions i, a través d'un control de contingut i transparència, desplaça la tasca de moderació cap al dret privat, que ara ha de tenir en compte l'eficàcia indirecta dels drets fonamentals en una relació entre particulars.

II. Llibertat de les empreses per seleccionar continguts

La DSA reconeix expressament la protecció del dret fonamental a la llibertat d'empresa (art. 16 Carta europea de drets fonamentals) i, com a derivada seva, la llibertat de

* La contribució forma part del projecte d'R+D+I PID2024-157907NB-I00, finançat pel MCIN/AEI/10.13039/501100011033/ i el FEDER, «Una forma de hacer Europa».

contractació dels proveïdors de serveis d'intermediació (atesos 45, 52). Això vol dir que la política de continguts la poden decidir les empreses, mogudes pels seus interessos comercials o empresarials particulars. Les principals plataformes que permeten als usuaris compartir continguts en línia (com ara *Facebook* o *YouTube*) obtenen els ingressos a través de la publicitat que adrecen als seus usuaris, de manera que és legítim que vulguin incentivar la producció i l'accés als continguts que més els interessin i, per tant, és lícit que algunes no vulguin allotjar els que siguin tòxics (*fake news*) o grollers i només serveixin els interessos de cert públic. Naturalment, aquesta llibertat també comporta que plataformes d'intercanvi de receptes de cuina puguin rebutjar discussions polítiques, que plataformes religioses no tolerin fòrums en què es parli de futbol o, en fi, que n'hi hagi que no admetin opinions sobre la negació del canvi climàtic. En això consisteix, precisament, la possibilitat de disposar dels recursos propis lliurement, en exercici de la llibertat d'empresa, encara que també cal reconèixer a la plataforma un dret a la llibertat d'expressió. Això darrer, perquè, en facilitar l'expressió dels altres, exerceix la pròpia, que també es manifesta a través de l'abstenció de publicar segons què i/o mitjançant l'adopció de mesures menys agressives que l'eliminació i el bloqueig (STEDH 8-7-2025, *Google LLC i d'altres v. Rússia*, §§ 63, 90).

III. Més informació i transparència en els termes i condicions

Una de les novetats que incorpora la DSA és que obliga els intermediaris a incloure determinada informació obligatòria en els termes i condicions (art. 14.1 DSA). S'han d'explicar amb claredat les normes de moderació de continguts: no només què es pot publicar i què no i per què i quin llenguatge està permès, sinó que també s'ha d'informar sobre la forma en què es practica la presa de decisions, incloent-hi els terminis en què s'adopten, els motius que determinen l'adopció d'una determinada mesura (*e. g.* supressió, bloqueig o minva de visibilitat) (art. 17), o com es verifiquen les dades proporcionades per l'usuari, i quin és el procediment per sol·licitar-ne la revisió (art. 20). A més, s'ha d'explicar si es prenen decisions automatitzades mitjançant algorismes de filtratge i bloqueig i donar a conèixer les tecnologies utilitzades, la finalitat amb què s'empren, així com el possible marge d'error.

Per assegurar la comprensibilitat, cal evitar el llenguatge confús i massa tècnic en la informació que es proporciona als usuaris. A més, és necessari establir definicions detallades sobre les regles d'ús del servei. Tan improcedent és preveure que la plataforma es reserva el dret d'eliminar els continguts que unilateralment consideri «susceptibles d'objecció», sense explicar quins criteris farà servir, com establir un motiu concret, però genèric; *e. g.* que es combatran el discurs de l'odi o els nus. En definitiva, no és comprensible una redacció vaga o poc específica o enganyosa. Aparentment, la comprensibilitat no té a veure amb la llengua, tret de si la plataforma en línia o motor de cerca en línia són de grans dimensions (en el sentit de l'art. 33 DSA): aquestes empreses han de publicar les seves condicions generals en totes les llengües oficials de tots els estats membres en què prestin els serveis (art. 14.6).

A l'usuari, el significat de la informació li ha de resultar evident i, si el servei s'adreça principalment a menors d'edat o són els qui l'utilitzen de manera predominant, cal adoptar un vocabulari i expressions adequades (art. 14.3). No queda clar si es tracta de

proporcionar una informació al marge i complementària de les condicions generals de la contractació, redactades en el llenguatge dels adults. Cal entendre que la norma es dicta al marge de la regulació nacional que estableixi l'edat per contractar, perquè no necessàriament cal registrar-se per poder ser destinatari del servei. En tot cas, l'accés a les condicions generals és públic, cosa que indica que s'han de poder obtenir abans que l'usuari es registri. I s'han de poder trobar fàcilment, sense haver d'anar clicant a través de diverses pàgines. El format en què es proporcioni la informació ha de ser de lectura fàcil (a més de l'escriptura, s'admeten els símbols) i ha de ser llegible per màquines. Això, d'acord amb l'art. 2.13 de la Directiva (UE) 2019/1024, de 20 de juny de 2019, relativa a les dades obertes, significa que s'ha de fer servir un format de fitxer estructurat que permeti a les aplicacions informàtiques identificar, reconèixer i extreure amb facilitat dades específiques, incloses les declaracions fàctiques i la seva estructura interna. Per tant, no s'han d'escanejar o fotografiar els termes i condicions en format paper. Els operadors de plataformes en línia de grans dimensions i de motors de cerca en línia de grans dimensions, com ara *Google*, *Meta*, *Amazon* o *TikTok*, han de facilitar als destinataris dels serveis un resum succint de la informació que posin a disposició dels usuaris (art. 14.5).

IV. Protecció dels drets fonamentals

Les empreses compten amb milions de clients que diàriament qüestionen les seves decisions i això pot llastar l'eficàcia de les que adopten. L'art. 14.4 DSA tracta de conjurar el risc d'errors (falsos positius i/o falsos negatius) a còpia d'imposar-los una actuació diligent. Això vol dir, idealment, que, abans de prendre una decisió, cal que tinguin en compte tota la informació disponible, que inverteixin un temps adequat i que segueixin els estàndards en l'ús (e. g. codis de conducta, recomanacions d'entitats de supervisió, altres directrius internacionals). A més, com a conseqüència de l'adopció de decisions automatitzades, adquireix especial relleu la qüestió de les dades utilitzades i l'entrenament i els biaixos en la configuració de l'algoritme. D'aquesta manera, és probable que la conducta del moderador acabi sent jutjada en vista de les mesures raonables que es puguin adoptar per garantir la fiabilitat de la tecnologia i/o per evitar els errors que es puguin considerar sistèmics, sempre en funció de la dimensió i la capacitat econòmica de les empreses. A més de diligent, l'actuació dels moderadors també ha de ser objectiva, és a dir, no poden actuar en funció de les seves preferències, tal vegada per motius polítics o de religió, i promoure opinions que se sap que infringeixen les condicions del servei i/o degradar la visibilitat d'alguns continguts amb la intenció d'afavorir intencionadament la difusió d'altres que en discrepen. Altrament, l'objectivitat impedeix servir-se de clàusules que estableixen que és possible la suspensió unilateral dels comptes, en qualsevol moment i per qualsevol motiu, o sense motiu. Addicionalment, l'activitat de moderació exigeix actuar de manera proporcionada. Per tant, la mesura que s'adopti (e. g. eliminació de continguts, desmonetització, suspensió de comptes, bloqueig temporal) ha de tenir en compte la gravetat de la conducta, la freqüència d'infraccions per part d'un mateix usuari, el nombre de sancions prèviament rebudes, i les conseqüències que tindria privar de determinada informació la resta d'usuaris.

Són decisions que, a més, han d'equilibrar drets fonamentals i interessos contraposats però que es consideren equivalents: els dels usuaris del servei, els del mateix proveïdor, els de tercers afectats i els del públic en general. L'art. 14 DSA obliga les empreses a trobar l'equilibri correcte a l'hora d'establir estàndards de moderació entre la llibertat d'expressió i d'informació (art. 11.1 Carta), inclosa la llibertat i el pluralisme dels mitjans de comunicació (art. 11.2 Carta), la dignitat humana (art. 1 Carta), la privadesa (art. 7 Carta), la protecció de dades (art. 8 Carta), la propietat intel·lectual (art. 17.2 Carta) i la no-discriminació (art. 21 Carta), que poden referir-se tant als usuaris del servei com a tercers que puguin veure's afectats pels continguts o les mesures que s'adoptin. Aquest judici de proporcionalitat sembla complicat i, en qualsevol cas, molt difícil de ser dut a terme pels mateixos intermediaris, que també volen preservar el seu dret a la seva llibertat d'empresa. Sens dubte, la darrera paraula la tindran els tribunals i, en última instància, correspondrà jutjar al Tribunal de Justícia de la Unió Europea, que ja ha tingut l'oportunitat de jutjar sobre la necessària conciliació de les exigències relacionades amb la protecció de diferents drets fonamentals confrontats en una relació entre particulars (STJUE C-70/10, *Scarlet Extended* §§ 43, 52; STJUE C-314/12, *Telekabel*, §§ 46, 50, 55 ss.; STJUE C-275/06, *Promusicae*, § 68; STJUE C-401/19, *Polònia v. Parlament i Consell* §§ 66, 89). És precisament aquesta jurisprudència la que pot oferir una guia a les empreses, l'actuació diligent de les quals exigeix igualment tenir-la degudament en compte.

V. Reflexions finals

L'art. 14.4 DSA imposa un efecte horitzontal indirecte dels drets fonamentals en les relacions entre particulars i exigeix a les empreses trobar l'equilibri correcte a l'hora d'establir i executar els estàndards de moderació. La finalitat del precepte és contribuir a la predictibilitat de les seves decisions, sense distingir en funció de si els seus serveis estan o no a disposició de tothom o del gran públic o independentment que els prestadors de serveis ocupin o no una posició dominant en el mercat. És un pas en la bona direcció en la lluita contra l'eliminació, el bloqueig i altres restriccions arbitràries de continguts, que, això no obstant, planteja reptes enormes, no només a les empreses, sinó també als estats membres, que ara han d'incorporar els drets fonamentals entre els paràmetres de transparència i control d'abusivitat de les clàusules d'un contracte i a l'hora d'aplicar-les i executar-les.

L'accés als continguts d'aquest text queda condicionat per l'acceptació de les condicions d'ús establertes per la següent llicència:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.ca>

