# LIBERTAD DE EXPRESIÓN, CENSURA Y PLURALISMO EN LAS REDES SOCIALES: ALGORITMOS Y EL NUEVO PARADIGMA REGULATORIO EUROPEO

Germán M. Teruel Lozano*

* Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Murcia.

## I. INTRODUCCIÓN: EL 6-E COMO 11-S DE LAS REDES SOCIALES

"*Capitol Hill – the 9/11 moment of social media*", titulaba el Comisario Europeo Thierry Breton[1]. Y es que la reacción de las principales redes sociales de bloquear tras el asalto al Capitolio el perfil del todavía en esos momentos Presidente Trump ha abierto los ojos a la opinión pública y a las instituciones, especialmente en Europa, en relación con el poder de las redes sociales, sus peligros y la oportunidad de su regulación. Más recientemente, el anuncio de la compra de Twitter por Elon Musk y su pretensión de fijar un canon propio de libertad en este foro digital ha abundado en esta preocupación. A estos eventos cabría añadir, además, el caso *Cambridge Analytica*, que ha sido una suerte de *Watergate* digital.

Por un lado, el caso *Cambridge Analytica* evidenció cómo el uso de los datos personales que hacen las grandes plataformas, combinando Inteligencia Artificial y *big data*, no sólo supone una gravísima injerencia en nuestros derechos de la personalidad, sino que puede llegar a comprometer la integridad de los procesos democráticos. Un problema de primera magnitud que cuestiona el modelo de negocio que se ha creado en el mundo digital, ese "capitalismo de la vigilancia" que busca engancharnos a lo digital y penetra en nuestras vidas de la forma más profunda para perfilarnos y luego revender la información que se obtiene de todos y cada uno de nosotros, convertidos en productos de mercado[2]. Por otro lado, la condena al ostracismo digital al Presidente Trump y el poder que puede llegar a concentrar quien domina un foro como Twitter, valiéndose de algoritmos y de la aplicación de técnicas de inteligencia artificial, ha mostrado como la admisión de usuarios y la moderación de contenidos de las plataformas digitales puede terminar comprometiendo el pluralismo de un espacio que, al menos en su génesis, se presentaba como la realización de los ideales de apertura y pluralismo.

Pues bien, a lo largo de este trabajo trataremos de aproximarnos a esta segunda cuestión, para analizar hasta qué punto se ha visto (o debe verse) afectado

1 "Thierry Breton: Capitol Hill — the 9/11 moment of social media", *Politico*, 10/01/2021. Texto accesible en: https://www.politico.eu/article/thierry-breton-social-media-capitol-hill-riot/

2 El estudio más relevante en este ámbito sería la obra de Zuboff (2020).

el paradigma regulatorio en relación con la posición de las redes sociales y sus políticas de admisión y de moderación de contenidos, y con el régimen de responsabilidad de estas por los contenidos publicados por terceros, teniendo en cuenta el impacto que ha tenido la inteligencia artificial y el uso de los algoritmos. Se intentará aportar al debate una perspectiva constitucional que parta de la idea de libertad de expresión como derecho, una libertad que ampara la expresión y difusión de ideas, pensamientos e informaciones; que protege compartir públicamente desde fotos a canciones, y que, a mayores, se extiende al derecho de poder acceder al medio digital, como un derecho del público[3]. Pero, al mismo tiempo, también debe advertirse su dimensión objetiva, sustentada en el valor del pluralismo y proyectada sobre la preservación de un proceso comunicativo que resulte desinhibido, robusto y abierto, parafraseando al juez Willian Brennan. Lo cual resulta fundamental para toda democracia. En definitiva, se trata, como ha expresado Cotino Hueso (2022a: 71), de que la dignidad y los derechos sean el "punto de partida jurídico y dogmático, no retórico" que oriente el nuevo paradigma regulatorio para abordar "los retos que deparan las tecnologías disruptivas"[4].

En concreto, en este estudio nos centraremos en el análisis de las redes sociales, como plataformas de comunicación globales que prestan servicios como intermediarios tecnológicos. Unos servicios que tecnológicamente pueden considerarse como alojamiento de datos, si bien es cierto que, además de alojar, realizan un tratamiento de estos a la hora de difundirlos. Y lo hacen valiéndose de algoritmos que influyen en el proceso comunicativo.

---

3 La redefinición del ámbito de protección de la libertad de expresión como un nuevo "*ius communicationis*" he podido estudiarla en Teruel Lozano (2017). Además, en especial sobre esa dimensión pasiva de la libertad comunicativa debemos seguir teniendo presente la obra canónica Villaverde Menéndez (1995). Específicamente sobre el ciberespacio, es muy interesante el pionero trabajo de Volokh (1996), que se acerca a la cuestión de la censura en Internet y el "derecho a editar" de las plataformas digitales desde la perspectiva de los oyentes.

4 En este trabajo destaca el énfasis, aquí compartido, por atender a la dimensión objetiva de los derechos fundamentales como base inspiradora de la legislación que regule las cuestiones tecnológicas, la cual puede imponer cargas y deberes a operadores privados en atención a la plena realización de los derechos y libertades en juego entendidos a partir de la mencionada dimensión objetiva. Por recurrir a las palabras de este autor: "acudir a la dignidad y a la dimensión objetiva de los derechos fundamentales puede servir como palanca legitimadora para actuar en el sector privado para cumplir con el deber de protección de individuos y colectivos en las políticas, acciones institucionales y regulación" (Cotino Hueso, 2022a: 71).

Una cuestión de especial actualidad, en particular en Europa, con la reciente aprobación de la *Digital Service Act* (en adelante DSA), además de las nuevas normativas que se han ido aprobando en los últimos años a nivel nacional y europeo. Aunque no sólo, ya que en EE.UU. también se ha reavivado el debate sobre esta cuestión. Pero antes de adentrarnos en la actualidad político-legislativa, conviene recordar de dónde venimos.

## II. INTERNET, DE "ESPACIO APASIONADO POR LA LIBERTAD" A LA NECESIDAD DE DOMESTICAR A LOS "SEÑORES DE INTERNET"

Internet nacía como una "conversación sin fin a lo largo del planeta", en palabras del Juez Dalzell en 1996[5]. "Un espacio apasionado por la libertad", tal y como lo definió el Consejo de Estado francés en 1998[6]. La génesis de Internet se vivió como un momento libertario. Así se expresaba en la Declaración de independencia del ciberespacio que presentó J. P. Barlow en Davos reivindicando un Internet soberano, sin interferencias de poderes políticos: "Gobiernos del Mundo Industrial, vosotros, cansados gigantes de carne y acero, vengo del Ciberespacio, el nuevo hogar de la Mente. En nombre del futuro, os pido en el pasado que nos dejéis en paz. No sois bienvenidos entre nosotros. No ejercéis ninguna soberanía sobre el lugar donde nos reunimos". En aquellos momentos, la aparición de Internet se veía como la realización del mito de una sociedad anárquica: "un mundo en el que todos pueden entrar, sin privilegios o prejuicios debidos a la raza, el poder económico, la fuerza militar, o el lugar de nacimiento".

Se advertía una auténtica revolución, que impactaba, en primer lugar, sobre el modelo comunicativo. Hasta entonces, los ciudadanos éramos sujetos pasivos en la comunicación pública. Pocos podían publicar en un diario o salir en televisión. Tanto el clásico modelo de la prensa como el audiovisual eran verticales y unidireccionales. Con Internet, sin embargo, la información y las opiniones pueden fluir libremente, es un modelo descentralizado,

5 Sentencia del Tribunal Federal del Distrito de Pensilvania, caso ACLU v. Janet Reno, 96-963, de 11 de junio de 1996.

6 Counseil d'Etat, *Internet et les reseaux numeriques*, 1998. Texto accesible en: https://www.vie-publique.fr/rapport/24331-internet-et-les-reseaux-numeriques-etude-adoptee-par-lassemblee-gener.

disperso, abierto, sin controles, interactivo (se decía). Todos podíamos ser sujetos activos y pasivos de la comunicación en condiciones tendencialmente igualitarias[7].

Así, para respetar esa naturaleza abierta y espontánea de Internet, la primera aproximación normativa fue liberal. Internet debía ser libre como la prensa, a diferencia del mundo audiovisual, como resolvió el Tribunal Supremo norteamericano en el caso ACLU c. Reno (1997)[8]. Y ya entonces se intuyó la importancia que tendría este nuevo medio, al que definió como un "vasto foro democrático". Un año antes la *Communications Decency Acts* había consagrado en su art. 230 la "regla de oro" para la construcción del Internet que conocemos: la inmunidad de los proveedores de servicios por los contenidos publicados por terceros. El presupuesto de esta regla era que los operadores de Internet eran neutrales y no participaban en el proceso comunicativo. Además, se incorporó también la regla del "Buen Samaritano", que protegía a los proveedores de servicios por sus políticas de moderación, amparando que pudieran eliminar contenidos de terceros que a su juicio resultaran ofensivos u obscenos, aunque estuvieran protegidos por la libertad de expresión, siempre y cuando actuaran de buena fe. Se configuraba así un doble sistema de irresponsabilidad para las plataformas digitales: irresponsabilidad por lo que publicaran terceros en ellas, pero también irresponsabilidad por la moderación de contenidos que realizaran. Este modelo en buena medida fue recibido en Europa a través de la Directiva 2000/31/CE sobre el comercio electrónico, que en sus artículos 12 y siguientes contempló un régimen de exención de responsabilidades para los

7 Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional español en su STC 27/2020: "los usuarios han pasado de una etapa en la que eran considerados meros consumidores de contenidos creados por terceros, a otra –la actual– en la que los contenidos son producidos por ellos mismos. Con plataformas como Facebook, Twitter, Instagram o Tuenti, por citar solo algunas, los usuarios (porque jurídicamente ostentan tal condición) se han convertido en sujetos colaborativos, ciudadanos que interactúan y que ponen en común en redes de confianza lo que tienen, lo que saben o lo que hacen, y que comparten con un grupo más o menos numeroso de destinatarios –usuarios igualmente de la redes sociales en Internet– todo tipo de imágenes, información, datos y opiniones, ya sean propios o ajenos. La amplitud de actividades que pueden desplegarse a través de unas redes sociales en Internet gracias a las prestaciones de la Web 2.0, facilitan la actividad colaborativa del usuario en la gestión, elaboración y publicación de contenidos, de modo que en pocas décadas ha pasado de ser un sujeto pasivo receptor de información a un sujeto activo que elabora, modifica, almacena y comparte información".

8 *Reno v. American Civil Liberties Union,* 521 U. S. 844, (1997).

prestadores de servicios de Internet por los contenidos publicados por terceros. Además, el art. 15 prescribía la prohibición de imponer obligaciones generales de supervisión de los datos que transmitieran o almacenaran, ni de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas.

Más de dos décadas después, no se duda de la importancia que tuvo este diseño normativo para favorecer el crecimiento de las plataformas digitales hasta llevarnos a la actual configuración del ciberespacio. Pero, al mismo tiempo, debemos advertir cómo, aquellos a quienes originalmente se pretendió proteger, hoy día se han convertido en "poderes salvajes", tomando la descriptiva expresión de Ferrajoli (2011). El ciberespacio, tal y como se ha terminado construyendo, nos recuerda a la poliarquía feudal. No existe un centro único de poder, el cual, además, se ha "privatizado" y lo ostentan, fundamentalmente, una serie de señores de Internet que gestionan la ciudad virtual como los viejos señores feudales: ellos diseñan los barrios de la ciudad de acuerdo con sus intereses, conceden derechos e imparten justicia, y comercian con nuestros datos personales, al tiempo que escapan de los fiscos nacionales. Como nos recuerda el profesor Balaguer Callejón (2019): "Las inercias del desarrollo tecnológico, que es en el siglo XXI un instrumento de legitimación muy potente, llevan a veces a pensar, de manera inconsciente, que las redes sociales son poco menos que un fenómeno natural, desconectado del mercado y sin relación con el interés, muchas veces espurio, de las compañías tecnológicas que las gestionan. Estas compañías están construyendo un nuevo mundo y lo hacen en función de sus expectativas de beneficio económico, sin que parezca importarles la lesión de derechos que esa orientación a la rentabilidad económica está generando y la incidencia negativa que su actividad está teniendo en los procesos democráticos y en los sistemas constitucionales".

Se ha pasado así de un Internet libertario a uno puramente liberal, como destacó Boix Palop (2002: 162), en el que se han formado potentes oligopolios que han desplazado a esa pléyade de pequeños cibernautas y al propio poder público de los Estados. Además, sobre todo tras las revelaciones de la alertadora Frances Haugen, comienza a constatarse que la actividad de estas plataformas no es una mera intermediación tecnológicamente "neutral", sino que, como hemos adelantado, hay unas decisiones de diseño que condicionan este espacio y sus algoritmos influyen directa e intensamente en el proceso

comunicativo, por mucho que no sean proveedores de contenidos en sentido estricto[9].

Por ello, cada vez es más patente la urgencia de domesticar constitucionalmente a estos señores de Internet. Debemos "constituir" el poder en Internet, limitarlo, garantizando unos derechos y un gobierno con vocación e inspiración democrática. Lo que obliga a superar la objeción liberal que pretende reducir lo constitucional a los límites de los poderes públicos, para reivindicar su extensión a cualquier espacio de desarrollo humano cuando esté en juego el ejercicio de derechos y libertades fundamentales y pueda incluso verse comprometido el orden político y social. Si después de la I Guerra Mundial proclamamos un constitucionalismo social, fundado sobre un nuevo pacto social en el que la burguesía industrial que concentraba el capital reconoció la posición de los trabajadores como ciudadanos plenos; ahora debemos apostar por un constitucionalismo digital, que nos permita transitar de meros ciber-usuarios –cuando no "mercancía"–, a auténticos ciudadanos digitales[10].

De ahí que sea pertinente preguntarnos acerca de cómo se proyecta la libertad de expresión en este complejo espacio y cuál es la relación que guardan con la misma estas plataformas digitales. A esto es a lo que denominó la "posición constitucional" de las redes sociales, la cual determinará el régimen jurídico que el legislador pueda definir para las mismas, centrando nuestra atención en los problemas constitucionales que plantea el acceso a las redes sociales y la moderación de contenidos, con el consiguiente régimen de responsabilidad, teniendo en cuenta, según lo dicho, que la actividad que desempeñan no es neutral en la medida que adoptan decisiones en relación con la recomendación, selección y moderación de contenidos aplicando técnicas de inteligencia artificial.

---

9 A este respecto, en nuestra doctrina Villaverde Menéndez (2020: 68 y ss.), ha incidido en la falacia tecnológica y en cómo los algoritmos no son neutrales, sino que determinan lo que se divulga y se puede leer, y por ello las redes sociales han de poder responder.

10 La necesidad de constitucionalizar el espacio digital la he podido estudiar con algo más de detalle en Teruel Lozano (2019). Y, más recientemente, en este epígrafe recojo reflexiones que he realizado en Teruel Lozano (2021).

## III. LA POSICIÓN CONSTITUCIONAL DE LAS REDES SOCIALES: EL ACCESO, LA MODERACIÓN Y SELECCIÓN DE CONTENIDOS Y SU RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD COMO PROBLEMA CONSTITUCIONAL

El punto de partida a la hora de estudiar la posición constitucional de las redes sociales nos lleva a reconocer cómo en la "*urbs* virtual"[11] encontramos "una plataforma sin precedentes para el ejercicio de la libertad de expresión"[12], y, dentro de esa inmensidad tecnológica que es Internet, las plataformas digitales, y en particular las redes sociales, son espacios privilegiados para el desarrollo de la comunicación pública. Las distintas redes sociales se han terminado configurando como una pluralidad de ágoras o foros digitales, la mayoría con vocación al menos originariamente abierta a la comunicación y al intercambio. En unos casos centradas en la publicación de fotos o vídeos (Instagram, Tik-Tok, Facebook…), en otros en difundir ideas o noticias (Twitter); entremezclando el desnudo de nuestras vidas privadas con el debate sobre asuntos públicos (políticos, sociales, culturales…). De hecho, tanta ha sido la relevancia que han alcanzado en las dos décadas que llevamos de siglo XXI que la opinión pública estaría capada y sería inconcebible la comunicación pública sin interacción a través de estas plataformas.

De manera que si nos preguntamos cómo debemos calificar jurídico-constitucionalmente a las redes sociales, cuál es la clave a la hora de definir su posición constitucional, la respuesta la encontraría en reconocerlas como *medios de comunicación*, siguiendo la línea marcada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos[13]. Por mucho, eso sí, que sea necesario distinguir su régimen jurídico del de los medios impresos y audiovisuales tradicionales. En este sentido, ya hemos insistido en que las redes sociales no son meros intermediarios tecnológicos y, en

11 En Teruel Lozano (2016: 217 y ss.) he desarrollo la idea de la revolución tecnológica y el Derecho.

12 STEDH de 16 de junio de 2015, asunto Delfi AS c. Estonia, § 110.

13 En especial, STEDH de 16 de junio de 2015, asunto Delfi AS c. Estonia, §113, tomando como referencia la Recomendación CM / Rec (2011) 7 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre una nueva noción de medios de comunicación. Sobre los deberes y responsabilidades de los portales de Internet, véase también DTEDH de 12 de octubre de 2017, asunto Payam Tamiz c. Reino Unido; y SSTEDH de 4 de diciembre de 2018, asunto Magyar Jeti ZRT c. Hungría; de 20 de enero de 2020, asunto Magyar Kétfarkú Kutya Párt c. Hungría; y de 23 de junio de 2020, asunto OOO Flavus y otros c. Rusia.

especial, debemos levantar el velo de neutralidad con el que venían cubriéndose estos operadores en relación con los contenidos que publican terceros. Al final, cada una de estas plataformas "«comunica» esos contenidos ajenos y los ordena, organiza, y difunde con arreglo a sus criterios «editoriales», que ya no son los que fija un comité de redacción, sino un grupo de directivos, tecnólogos e informáticos que diseñan los algoritmos de comunicación y escriben su código" (Villaverde Menéndez, 2020: 28).

La consecuencia jurídica de ello es que, concebidas como medios de comunicación, las compañías tecnológicas que han creado, desarrollan y gestionan las distintas redes sociales, ejercen una actividad económica amparada constitucionalmente, no sólo por la libertad de empresa sino también por la propia libertad de expresión, en su proyección como libertad de creación de medios de comunicación, que se proyectaría también en su libertad editorial. Pero, al mismo tiempo, el ejercicio de esta actividad quedaría sujeto al respeto de los "deberes y responsabilidades" (art. 10 CEDH) que se les pueden imponer como medios de comunicación digitales, en atención a esa dimensión objetiva de la libertad y al resto de derechos que están en juego. Porque lo que debe quedar claro es que, como ha destacado Villaverde Menéndez (2020: 21), "la función de la libertad de expresión no es proteger el ciberespacio, sino la comunicación pública en el ciberespacio".

Así las cosas, el legislador a la hora de diseñar el régimen jurídico de las redes sociales debe tener presente, en primer lugar, cómo se manifiesta la dimensión objetiva de la libertad de expresión: el interés constitucional por preservar un "proceso de comunicación pública, abierto, libre, plural y pacífico" (Villaverde Menéndez, 2020: 27)[14]; por garantizar la robustez de la opinión pública como

14 En relación con el carácter "pacífico" del proceso de comunicación, comparto que hay un interés público indudable en que el debate público esté presidido por debates "sosegados y sesudos" y no por mensajes de odio, como señala el profesor Villaverde. Ahora bien, es importante destacar también que puede haber expresiones odiosas, que resulten hirientes y sean claramente nocivas, pero que, sin embargo, se reputen amparadas por la libertad de expresión, lo que, como he señalado en otras ocasiones, no obliga a santificarlas (Teruel Lozano, 2020: 6-11). Es decir, los poderes públicos deberán renunciar a "censurar" o "castigar" aquellas expresiones odiosas que, por no revestir lesividad suficiente, se reputen amparadas por la libertad de expresión, pero podrán reaccionar contra las mismas a través de otras políticas públicas precisamente para dar plena eficacia a otros valores (por ejemplo, la igualdad y no discriminación) y para preservar los beneficios que sin duda alguna se deducen de un espacio comunicativo "pacífico", donde se imponga el mencionado sosiego y rigor.

pilar esencial para la solidez de cualquier democracia. Y, a este respecto, comparto con Villaverde Menéndez que "el cibermercado libre de las ideas, de existir, es una mera ficción jurídica", si bien puede reconocerse como un "objeto de garantía constitucional" que puede demandar (y de hecho reclama) una intervención regulatoria "para asegurar sus condiciones (público, abierto, libre, plural y pacífico) y para amparar los derechos también dignos de protección constitucional que pueden verse comprometidos en este proceso" (Villaverde Menéndez, 2020: 28).

Además, en segundo lugar, si nos acercamos a la libertad de expresión como "derecho" de las personas, el legislador también debe considerar el interés individual en poder difundir y participar a través de este medio comunicativo. Haciéndolo, además, en su doble dimensión, activa (difundiendo ideas, noticias, comentarios…) y pasiva (como derecho de acceso a los mensajes que fluyen por el espacio comunicativo). Como ha expresado el Tribunal de Estrasburgo, "Internet es en la actualidad el principal medio de la gente para ejercer su derecho a la libertad de expresión y de información: se encuentran herramientas esenciales de participación en actividades y debates relativos a cuestiones políticas o de interés público"; por lo que bloquear el acceso a una de sus plataformas constituye una injerencia en la libertad de expresión[15]. Una doctrina que ha sido asumida por el TJUE[16]; y que también está presente en la sentencia del Tribunal Supremo norteamericano al caso *Packingham v. North Carolina*, donde declaró inconstitucional la norma que prohibía a delincuentes sexuales usar redes sociales, precisamente por considerar que éstas son una

15 STEDH de 18 de diciembre de 2012, asunto Ahmet Yildirim c. Turquía, §§ 54-55. Asimismo, el Tribunal reconocía el derecho de acceso a Internet como un derecho inherente al derecho de acceso a la información protegido constitucionalmente (§ 31). De forma más reciente, ha reiterado la importancia de Internet para poder acceder a la información y a las noticias en las SSTEDH de 17 de enero de 2017, asunto Jankovskis c. Lituania, § 54; y de 19 de enero de 2016, asunto Kalda c. Estonia, § 44.

16 Entre las más recientes, STJUE de 26 de abril de 2022, C-401/19, Polonia c. Parlamento y Consejo, §§ 45-46, donde ha reconocido que "compartir información a través de plataformas de intercambio de contenidos en línea entra en el ámbito de aplicación del art. 10 del CEDH y del artículo 11 de la Carta". A lo que ha añadido, siguiendo al TEDH, que la garantía de la libertad de expresión y de información "se refiere no solo al contenido de la información, sino también a los medios a través de los que se difunde, considerándose que cualquier restricción a estos medios afecta al derecho a recibir y comunicar información. Como dicho Tribunal ha declarado, Internet es actualmente uno de los principales medios para el ejercicio por los individuos de su derecho a la libertad de expresión y de información".

de las principales fuentes de conocimiento, para hablar y escuchar en la plaza pública moderna[17].

A este respecto, es verdad que tradicionalmente nunca se ha afirmado un derecho individual a publicar en un concreto medio de comunicación. De ahí que originalmente pudiera pensarse que sólo eran titulares "reales" de la libertad de expresión aquellos que tuvieran acceso a una imprenta, un periódico, una radio o una televisión. Como mucho, un ciudadano que quisiera difundir sus ideas públicamente y que no tuviera acceso a esos canales podía aprovechar los pocos foros que tradicionalmente estaban abiertos al público, alzando su voz en plazas a modo de *speakers' corner*. Sin embargo, como se ha dicho anteriormente, Internet vino a acabar con esta realidad para que todos pudieran tener voz en este nuevo espacio abierto y plural. Y esa vocación genética de Internet y de sus plataformas tuvo un impacto en la comprensión de nuestras libertades comunicativas que no podemos desconocer ahora cuando valoramos la posición constitucional de las redes sociales.

En definitiva, si asumimos que las redes sociales son medios de comunicación y no unos operadores tecnológicos neutrales, cuya actividad está amparada por la libertad de expresión pero que, al mismo tiempo, puede quedar sujeta a deberes y responsabilidades en salvaguarda de un ideal proceso de comunicación pública y de los derechos y libertades de los propios ciudadanos, se observa con nitidez cómo las políticas de admisión, los sistemas de recomendación y de moderación de contenidos de estas plataformas digitales revisten relevancia constitucional. Tanto que su regulación, ya sea pública o privada, puede abocar a prácticas censoras que supongan una injerencia en la libertad de expresión.

Y nuevamente aquí hay que hacer una consideración adicional sobre el sentido de la censura en el mundo digital[18]. Una de las garantías clásicas de la libertad de expresión ha sido la prohibición de censura previa y, en general, se entendía que debía quedar sometido a un escrutinio constitucional muy estricto cualquier intento de imponer *prior restrains* al ejercicio de esta libertad.

17 *Packingham v. North Carolina*, 582 U.S. (2017).

18 Cfr. Teruel Lozano (2017) y García Morales (2013).

Eso sí, esta garantía se proyectaba exclusivamente frente a medidas adoptadas por poderes públicos, dejando fuera del ámbito de protección constitucional cuando las mismas eran decididas por sujetos privados, como los casos de autocensura o de ejercicio de poder editorial por el director de un periódico[19]. Sin embargo, en el mundo digital el peligro para la libertad de expresión ya no viene tanto de medidas que interfieran en las posibilidades de publicar o difundir, sino en el bloqueo o limitación del acceso a los mensajes que otros ya han compartido, decidido, en muchas ocasiones, por las propias compañías tecnológicas. Las nuevas prácticas censoras en el espacio digital son los sistemas de filtrado y bloqueo; el censor del siglo XXI es quien tiene el poder de decidir sobre lo que se modera en la red, aquello que alcanzará difusión y a lo que podrán acceder los usuarios. Un poder que cuando es ejercido por el propio usuario, quien libremente opta por filtrar aquellos mensajes a los que no quiere tener acceso, no presenta ningún problema constitucional, pero que en manos de poderes públicos o privados ajenos al usuario puede comprometer el carácter abierto y plural de la red.

Así las cosas, la afirmación de los derechos del público a recibir y acceder a los mensajes en el espacio digital[20] invita a extender el sentido garantista de la prohibición de censura previa a las prácticas de filtrado o bloqueo, aunque éstas no supongan una medida obstativa con carácter previo de la publicación de un contenido, sino del acceso a contenidos ya publicados. Además, debe valorarse constitucionalmente la injerencia que suponen en la libertad de expresión y en la garantía institucional del pluralismo cuando tales decisiones censoras sean adoptadas por las propias plataformas digitales[21], y no sólo por poderes públicos. Sobre todo si se quiere evitar, según veíamos, que el mundo digital sea un señorío de matriz feudal. Por ello, tiene pleno sentido plantearse la legitimidad constitucional del poder editorial de las redes sociales en la moderación de contenidos (*censura privada*), pero también la *censura colateral* que puede producirse si

19 Por todas, véase en España la STC 187/1999, de 25 de octubre, FJ. 5.

20 En particular, STEDH de 18 de diciembre de 2012, asunto Ahmet Yildirim c. Turquía, § 54.

21 En este sentido, afirmaba Villaverde Menéndez (1995: 84): los poderes públicos "ni pueden bloquear el proceso de comunicación pública ni tampoco deben permitir que los particulares lo hagan, aun cuando sea como consecuencia del ejercicio de sus libertades individuales. La garantía institucional del pluralismo, derivada del derecho de libertad de recibir información, se les impone como un límite".

la normativa responsabiliza a las plataformas digitales por los contenidos que publiquen terceros haciendo que éstas terminen incurriendo en un exceso de celo censor para prevenir cualquier responsabilidad. E, incluso, deben analizarse también desde el prisma constitucional los casos de *censura vicarial*, cuando los poderes públicos deleguen en las plataformas digitales el control de Internet[22].

De esta guisa, una vez que hemos asumido la posición constitucional de las redes sociales como medios de comunicación y en la medida que se ha advertido cómo el diseño del régimen jurídico en relación con la moderación de contenidos, su régimen de responsabilidad y el acceso a las mismas puede suponer una injerencia censora en la libertad de expresión, podemos formular algunas preguntas que guíen el debate con sentido constitucional. En concreto, cabe preguntarse: ¿Las redes sociales son titulares de un derecho a la libertad de expresión que, en relación con la libertad de empresa, ampare su "libertad editorial" en la moderación de contenidos? En tal caso, ¿son totalmente libres las redes sociales para admitir o expulsar a personas y para aplicar los estándares que consideren oportunos en la moderación de contenidos al margen de los cánones propios de la libertad de expresión? ¿O, por el contrario, podríamos considerarlas una suerte de "foro público" y, en consecuencia, puede exigírseles normativamente que respeten una neutralidad en la moderación para salvaguardar el pluralismo? Es decir, ¿el legislador democrático les puede imponer que sus reglas de moderación tengan que respetar los estándares de "neutralidad" propios de la libertad de expresión? ¿Es constitucionalmente admisible que el legislador imponga a las redes sociales que respeten una serie de garantías o de derechos de "debido proceso" cuando una red social modera contenidos o expulsa a un miembro? ¿Es igual cuando la red social actúa espontáneamente en cumplimiento de sus reglas internas que cuando actúa como entidad "vicarial" de los poderes públicos que de forma directa o indirecta le "recomiendan" esa moderación? ¿Pueden los poderes públicos imponer o promover la supresión de contenidos nocivos

22 Vázquez Alonso (2022) es quien ha acuñado el término "censura vicarial" que de forma tan precisa define estos supuestos en los que los poderes públicos atribuyen a unos entes privados poderes y facultades propias de aquellos. En el mundo anglosajón se habla del problema del "jawboning" y la coerción informal del Gobierno. Cfr. Lakier, G., "Informal Government Coercion and The Problem of Jawboning", *Lawfare*, 26 de julio de 2021. Accesible en: https://www.lawfareblog.com/informal-government-coercion-and-problem-jawbon. Villaverde Menéndez (2020: 96) ha traducido como "censura previa vicarial", la expresión "censorship by proxy" de Kreimer, que se refiere a lo que aquí venimos llamando censura colateral.

–es decir, lícitos pero que se consideran perjudiciales socialmente– en aras de preservar un espacio comunicativo "limpio" y "pacífico"? ¿Qué cargas o deberes se le pueden imponer a las redes sociales en relación con la moderación de contenidos y la política de acceso de sus usuarios atendiendo a su especial posición constitucional? Y, sobre la responsabilidad jurídica de las plataformas, ¿la regla de la exención de responsabilidad por los contenidos publicados por terceros es una exigencia constitucional derivada de que, de no reconocerse así, se podría propiciar una censura colateral contraria al reconocimiento de la libertad de expresión? En la medida que las plataformas no actúan con absoluta neutralidad en la moderación y difusión de los contenidos, ¿hasta qué punto pueden asumir una responsabilidad limitada a la intervención que hayan tenido el proceso de comunicación pública?

Situado así el marco conceptual para un análisis constitucional a través de estas preguntas, veamos ahora cómo en Europa y en EE. UU. han surgido nuevas líneas regulatorias que van esbozando algunas respuestas.

## IV. MODELOS REGULATORIOS DE LAS REDES SOCIALES QUE EMPIEZAN A PLANTEAR RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS ABIERTAS: LA *DIGITAL SERVICE ACT* COMO NUEVO PARADIGMA

### IV.1. Proximidades y diferencias en las narrativas norteamericana y europea

Hasta tiempos muy recientes los EE.UU. habían marcado la senda en la aproximación a la regulación de las redes sociales y demás plataformas digitales. Como vimos, fue en Norteamérica donde se forjó la regla de oro de la exención de responsabilidad por los contenidos publicados por terceros y la regla del "Buen Samaritano" que fueron trasladadas a Europa. Y, de momento, la narrativa americana sigue en buena medida anclada en esta visión a la que, además, se le da una dimensión constitucional. A este respecto, la respuesta a las preguntas formuladas para la narrativa norteamericana mayoritaria sigue partiendo de que las redes sociales son foros privados y sus decisiones no equivalen a una *state action*, por mucha trascendencia social que tengan[23].

23 Sobre esta cuestión, véase Vázquez Alonso (2020).

Por tanto, quedan fuera del enjuiciamiento constitucional las decisiones de moderación de contenidos las redes sociales, al considerarse cuestiones entre privados, y cualquier intento de que los poderes públicos impongan unas reglas de moderación constituiría una suerte de *compelled speech* contrario a la I Enmienda. La Corte del Distrito Norte de California acaba de confirmar esta visión en el caso Trump c. Twitter, donde ha desestimado la pretensión de Trump de que se considerara violada su libertad de expresión al haber sido bloqueado por Twitter, ya que, al entender del Tribunal, no se pueden invocar injerencias en la libertad de expresión derivadas de la actuación de una compañía privada, que no puede reconocerse como *state actor*[24].

Así las cosas, las redes sociales disfrutan constitucionalmente, de acuerdo con esta comprensión, de una libertad editorial en el establecimiento de sus códigos de conducta (que pueden ir más allá de los límites de la I Enmienda prohibiendo, por ejemplo, discursos obscenos, racistas, etc.), sin que se les pueda exigir responsabilidades si aplican los mismos de buena fe (regla del Buen Samaritano). También son libres de decidir las garantías que quieren incluir en relación con su toma de decisiones en la moderación y bloqueo. Por ejemplo, ha sido una decisión libre de Facebook (es verdad que presionado por la opinión pública) la de constituir su *Oversighboard*, que actúa con vocación de erigirse en tribunal supremo de la libertad de expresión en este medio, fijando unos estándares "universales" en la resolución de *leading cases* y a través de recomendaciones generales[25].

Además, por el momento se impone la idea de que la exención de responsabilidad del art. 230 de la Ley de decencia de las comunicaciones recoge la "única" interpretación posible de la I Enmienda[26], y, de hecho, ha recibido severas críticas la orden ejecutiva del Presidente Trump con la que intentó limitar la inmunidad de las redes sociales tratando de asimilarlas desde el punto de

24 Sentencia del Tribunal del Distrito Norte de California de 6 de mayo de 2022, asunto Trump et al v. Twitter, c. 21-cv-08378-JD.

25 Con una visión crítica de este órgano, véase Cetina Presuel (2021). También puede verse una revisión de cómo puede legitimarse "sociológicamente" este órgano en Arun (2021), ante su falta de legitimidad legal o moral, ofreciendo un procedimiento justo que sea visto así por el público.

26 Véase Note (2018).

vista jurídico a los medios de comunicación tradicionales al considerar que editan los contenidos publicados[27].

No obstante, recientemente, a nivel legislativo se han planteado algunas propuestas que han pretendido limitar el poder de las redes sociales para bloquear y moderar ciertos contenidos[28], y cada vez es mayor el debate académico a este respecto, siendo de esperar que más pronto que tarde el Tribunal Supremo termine interviniendo para definir hasta qué punto las redes sociales pueden considerarse un "foro público" y, en consecuencia, que deberes podrían imponérsele en relación con la libertad de expresión.

En Europa, por nuestra parte, se han ido relativizando esos pilares originales que caracterizaron el primer modelo regulatorio, tanto la regla de la inmunidad por contenidos publicados por terceros, como la prohibición de establecimiento de sistemas generales de filtrado y, por último, también se ha matizado la libertad de las redes sociales a la hora de determinar sus políticas de moderación de contenidos. Y a ello ha contribuido decisivamente la jurisprudencia del TJUE y del TEDH y el propio impulso del legislador europeo y de algunos Parlamentos nacionales.

En relación con la inmunidad de las plataformas que prestaban servicios de alojamiento[29], el punto de partida, como se ha dicho, era la irresponsabilidad por los contenidos publicados por terceros, salvo que hubieran tenido "conocimiento efectivo" del carácter ilícito y no lo hubieran retirado de forma inmediata. Ahora bien, el primer problema que planteó esta fórmula es que el conocimiento efectivo no se anudó exclusivamente a la notificación por parte de la autoridad administrativa o judicial correspondiente del carácter ilícito de un determinado contenido, sino que también era posible que las plataformas hubieran alcanzado

27 Executive Order on Preventing Online Censorship, 28 de mayo de 2020. Recordemos que la misma fue aprobada como reacción a que Twitter etiquetara como información dudosa algunos tweets de la cuenta @realDonaldTrump.

28 Así, en mayo de 2021 se aprobó en Florida una Ley que permitía sancionar redes sociales que expulsaran o sometieran a filtrado algorítmico a candidatos políticos, o cancelaran las cuentas de empresas periodísticas, la cual ha sido anulada por la Corte para el Distrito Norte de Florida. En Texas también se ha planteado la posibilidad de adoptar iniciativas parecidas. Cfr. Barata (2021).

29 Véase el trabajo de Barrero Ortega (2021).

tal conocimiento por otras vías[30]. Por ejemplo, las plataformas podían perder su inmunidad si reciben avisos suficientemente motivados del perjudicado o de autoridades policiales, aunque los contenidos no hayan sido declarados ilícitos en firme por la autoridad pública que corresponda. En estos casos estaríamos ante contenidos controvertidos o problemáticos, en definitiva, potencialmente ilícitos. Además, en demandas por responsabilidad civil por daños, bastaría que la plataforma "haya tenido conocimiento de hechos o circunstancias a partir de los cuales un operador económico diligente hubiera debido deducir ese carácter ilícito"[31]. Lo que ha permitido que la responsabilidad de las plataformas se haya ido asociando a la idea de diligencia y progresivamente se haya empezado a atisbar tímidamente la idea de que las mismas, cuando operan con ánimo de lucro, deben adoptar medidas para evitar la difusión de contenidos ilícitos si no quieren ser responsabilizadas por ellos[32]. Asimismo, se excluyó que pudieran

30 En este sentido, por ejemplo, la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico contemplaba en el inciso final del art. 16, sobre la responsabilidad de los prestadores de servicios de alojamiento o almacenamiento de datos, que: "Se entenderá que el prestador de servicios tiene el conocimiento efectivo a que se refiere el párrafo a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución, *sin perjuicio de los procedimientos de detección y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse*".

31 STJUE de 12 de julio de 2011, C-324/09, L'Oréal SA et al., § 120. Puede verse también STJUE de 7 de agosto de 2018, C-521/17, Coöperatieve VerenigingSNB-REACT U.A. y Deepak Mehta. Y, en relación con una sociedad editora de prensa, STJUE de 11 de septiembre de 2014, C-291/13, Sotiris Papasawas. A nivel normativo, cfr. art. 14.1.a Directiva 2000/31/CE

32 Así, en la STJUE de 8 de septiembre de 2016, GS Media BV, § 51, concluyó que "cuando la colocación de hipervínculos se efectúa con ánimo de lucro, cabe esperar del que efectúa la colocación que realice las comprobaciones necesarias para asegurarse de que la obra de que se trate no se publica ilegalmente en el sitio al que lleven dichos hipervínculos, de modo que se ha de presumir que la colocación ha tenido lugar con pleno conocimiento de la naturaleza protegida de dicha obra y de la eventual falta de autorización de publicación en Internet por el titular de los derechos de autor. En tales circunstancias, y siempre que esta presunción *iuris tantum* no sea enervada, el acto consistente en colocar un hipervínculo que remita a una obra publicada ilegalmente en Internet constituye una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29". Se observa cómo mientras que para los operadores sin ánimo de lucro que hipervincularan a obras protegidas su actuación sobre podría comportar responsabilidad por haber realizado un acto de "comunicación al público" si "conocía" o "podía conocer razonablemente el carácter ilegal de la publicación", esto se presume *iuris tantum* en el caso de que el operador actuara con ánimo de lucro. Una presunción que nacería de entender que pesa sobre la plataforma que opera con ánimo de lucro una suerte de deber de vigilancia sobre los hipervínculos que difunde.

beneficiarse de la exención de responsabilidad aquellas plataformas que hubieran tenido algún tipo de "papel activo", como ocurría si se presta un servicio de asistencia para optimizar la presentación de las ofertas de venta[33]. En todo caso, hasta tiempos muy recientes el Tribunal de Justicia se mantuvo firme en la interpretación de la prohibición de que se impusieran sistemas de filtrado o monitoraje activo de los contenidos difundidos a través de las plataformas, al considerar que este tipo de medidas resultaban desproporcionadas tanto a nivel tecnológico como por su afectación a la libertad de expresión[34].

Fue a partir de 2016 cuando se produjo en Europa el gran cambio en la comprensión de la responsabilidad de las plataformas digitales. En particular, merced a la sentencia del TEDH al caso Delfi c. Estonia, donde el Tribunal de Estrasburgo concluyó que no violaba el Convenio que un Estado miembro responsabilizara a los portales de Internet "si no toman medidas para eliminar *comentarios claramente ilegales* sin retraso, incluso sin previo aviso de la presunta víctima o de terceros"[35]. Una doctrina que parece ya consolidada, aunque el Tribunal Europeo haya reconocido un amplio margen de apreciación nacional a la hora de que los Estados valoren las concretas circunstancias que justifican eximir o no de responsabilidad a los operadores digitales[36]. Pero, lo que parece claro, es que ya no puede considerarse ilegítimo desde el punto de vista convencional exigir responsabilidades a quien no actúe con rapidez y diligencia frente a unos "comentarios claramente ilegales",

33 STJUE de 12 de julio de 2011, C-324/09, L'Oréal SA et al., § 123.

34 SSTJUE SSTJUE de 16 de febrero de 2012, C-360/10, Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA [SABAM] y Netlog NV; de 8 de septiembre de 2016, C-160/15, GS Media BV y Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc., Britt Geertruida Dekker; y de 7 de agosto de 2018, C-161/17, Land Nordrhein-Westfalen y Dirk Renckhoff, entre otras

35 STEDH de 16 de junio 2015, *Delfi v. Estonia*, § 159 -cursivas mías-. Hasta que llegó esta sentencia, se había mantenido legal y jurisprudencialmente que los prestadores de servicios estaban exentos de responsabilidad por los contenidos publicados por terceros, siempre y cuando no hubieran jugado un papel activo o no hubieran actuado con rapidez a pesar de haber tenido conocimiento real del carácter ilícito de una publicación. Como vimos, ese era el punto de partida del régimen diseñado por la Directiva 2000/31/CE sobre el comercio electrónico, el cual había sido mantenido por la jurisprudencia del TJUE. Sobre estas cuestiones, cfr. Cotino Hueso (2018).

36 Cfr. DTEDH de 12 de octubre de 2017, asunto Payam Tamiz c. Reino Unido y STEDH de 19 de marzo de 2019, asunto *Høiness c. Noruega*.

como ha confirmado en la STEDH de 2 de septiembre de 2021, asunto Sánchez c. Francia, en la que ha considerado conforme al Convenio la multa impuesta a un político por no retirar comentarios de su muro de Facebook que incitaban al odio, aunque no había tenido conocimiento efectivo previo de ellos.

El TJUE y el legislador europeo[37], por su parte, también han avanzado en esta línea de reducir el ámbito de inmunidad de las plataformas y han admitido que sean responsabilizadas no sólo cuando no eliminen contenidos habiendo tenido un "conocimiento concreto" de su ilicitud, sino también cuando se abstengan de adoptar medidas técnicas apropiadas que cabe esperar de un "operador normalmente diligente" para combatir las violaciones de derechos, o cuando participen en la selección de contenidos ilícitos y promuevan un modelo económico a sabiendas de que incita a los usuarios a proceder ilegalmente[38]. Además, siguiendo la lógica del caso Google c. España, cabe plantearse la extensión de la responsabilidad de las plataformas por el "plus" de difusión que suponga su intervención[39]. Y el Reglamento 2021/784, de 29 de abril, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea contempla la obligación de las plataformas de adoptar medidas proactivas para prevenir su difusión, pudiendo incurrir en responsabilidad y ser sancionadas si no lo hacen.

En el ámbito nacional, cabe destacar la *NetzDG* alemana, aprobada en enero de 2018[40], y la Ley francesa de 2020 de lucha contra los mensajes de odio en Internet[41], las cuales vinieron a establecer una regulación de las plataformas digitales que, entre otras medidas, contemplaba la obligación de retirar

37 Así, por ejemplo, el art. 17 la Directiva (UE) 2019/790 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital y por la que se modifican las Directivas 96/9/CE y 2001/29/CE.

38 STJUE de 22 de junio de 2021, asuntos C-682/18 y C-683/18, Frank Peterson y Google LLC, Youtube Inc., Youtube LLC, Google Germany GmbH; y Elsevier Inc y Cyando AG. Véase también la síntesis de esta jurisprudencia en STJUE de 26 de abril de 2022, C-401/19, Polonia c. Parlamento y Consejo, § 27.

39 STJUE de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12, Google Spain, S.L. y Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González.

40 *Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken.*

*41 Loi n° 2020-766 du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet.*

ciertos contenidos "manifiestamente ilegales" en un plazo perentorio, so pena de incurrir en responsabilidad por los mismos. Si bien en el caso francés el *Conseil Constitutionnel* concluyó que esta ley violaba la libertad de expresión, ante la dificultad de apreciar en tan breve tiempo la ilicitud de estos[42]. Pero la cuestión de fondo –que es legítimo constitucionalmente responsabilizar a las redes sociales por contenidos publicados por terceros– en principio se admitió, aunque la regulación concreta no superara el test de proporcionalidad.

De esta manera se observa cómo, al final, en Europa se ha pasado de la regla de inmunidad casi absoluta (siempre y cuando no hubiera un control activo y/o no se retiraran con prontitud contenidos sobre los que se hubiera tenido conocimiento efectivo de su ilicitud), a otro modelo en el que las plataformas digitales se enfrentan, adicionalmente, a una suerte de culpa *in vigilando* derivada de una especie de posición de garante que se les atribuye a aquellas plataformas o personas que habilitan espacios abiertos a comentarios de terceros[43]. De forma que si quieren evitar ser responsables por lo que publiquen terceros, las plataformas tendrán que adoptar aquellas "medidas técnicas apropiadas que cabe esperar de un operador normalmente diligente en su situación con el fin de combatir de forma creíble y eficaz violaciones de los derechos"[44]. Y, por supuesto, como se ha señalado, también serán responsables si promueven a sabiendas este tipo de intercambios ilícitos.

Una consecuencia de todo ello es que se ha relativizado la prohibición de que se impongan obligaciones generales de monitoraje y, *de facto*, las plataformas digitales en Europa han de contar con algún tipo de mecanismo de control y filtrado previo, lo cual supone, como ha destacado el TJUE, una indudable

42 *Décision n° 2020-801 DC du 18 juin 2020.*

43 Esta consecuencia ya fue advertida por los jueces Sajó y Tsotsoria en su voto disidente a la Sentencia del Tribunal de Estrasburgo del caso *Delfi v. Estonia*, cuando, entre otras razones, destacaron que: "El deber de eliminar comentarios ofensivos sin conocimiento real de su existencia e inmediatamente después de su publicación significa que el intermediario activo de realizar una supervisión 24 horas al día, 7 días a la semana. A efectos prácticos, se trata de una responsabilidad absoluta y estricta, que en ningún sentido es diferente de restricción previa" (51).

44 STJUE de 26 de abril de 2022, C-401/19, Polonia c. Parlamento y Consejo, § 27, comentando la exención de responsabilidad prevista en el art. 17 de la Directiva 219/790, que se refiere al deber de las plataformas de haber realizado "los mayores esfuerzos" para evitar que se publiquen contenidos ilícitos.

"restricción a un medio importante de difusión de contenidos en línea y constituyen de tal forma una limitación del derecho garantizado en el artículo 11 de la Carta"[45]. Una tendencia que ya se había visto cuando se avaló que se pudiera "obligar a un prestador de servicio de alojamiento de datos a suprimir los datos que almacene, y cuyo contenido sea idéntico al de una información declarada ilícita con anterioridad, o a bloquear el acceso a ellos, sea quien fuere el autor de la solicitud de almacenamiento de tales datos"[46].

Así las cosas, una vez que se ha reconocido que se puede obligar a las plataformas digitales a que dispongan de mecanismos de control y filtrado previo de Internet frente a contenidos potencialmente ilícitos, la cuestión está entonces en que el diseño de estos suponga una injerencia proporcionada en la libertad de expresión y que cuente con cobertura legal suficiente, justificada en la protección de otros bienes y valores. En particular, hay que tratar de prevenir que esta relativización de la inmunidad de las redes sociales no termine generando un celo censor de las mismas (censura colateral), instalando mecanismos automáticos de filtrado que bloqueen cualquier contenido mínimamente problemático. Para conjurar este riesgo, el TJUE ha destacado que, si un sistema de filtrado implicara un riesgo de que no se distinga suficientemente entre contenidos lícitos e ilícitos, "de modo que su establecimiento podría dar lugar al bloqueo de comunicaciones de contenido lícito, sería incompatible con el derecho de libertad de expresión y de información"[47]. Además, el nuevo régimen que se está diseñando a nivel europeo también se ha preocupado por introducir otras garantías, especialmente una serie de obligaciones de debido proceso: deberes de transparencia, motivación de las decisiones, de recurso extrajudicial, etc.[48]. De forma que los usuarios dispondrán de mecanismos

45 STJUE de 26 de abril de 2022, C-401/19, Polonia c. Parlamento y Consejo, § 55.

46 STJUE de 3 de octubre de 2019, asunto C-18/18, Eva Glawischnig-Piesczek y Facebook Ireland Limited.

47 STJUE de 26 de abril de 2022, C-401/19, Polonia c. Parlamento y Consejo, § 86, reproduciendo jurisprudencia sentada en la STC de 16 de febrero de 2012, C-360/10, SABAM.

48 Así se observa en la regulación más reciente que afecta a las plataformas digitales, como el Reglamento UE 2021/784, de 29 de abril de 2021, o la Directiva (UE) 2018/1808 de 14 de noviembre de 2018. Asimismo, en Alemania parece ir consolidándose una línea jurisprudencial que reconoce que las plataformas digitales pueden tener sus propias normas de moderación más allá de lo que prevea la ley como contenidos ilícitos, pero al mismo tiempo impone una serie de

para reaccionar ante el bloqueo de la difusión de contenidos si consideran que eran lícitos y que han sido bloqueados injustamente[49]. Adicionalmente, la legislación europea también tiende a imponer sistemas de *notice and take down*[50], que promuevan las denuncias y obliguen a la rápida respuesta por las plataformas si no quieren incurrir en responsabilidades. Volveremos sobre estas cuestiones al revisar el diseño de la *Digital Service Act*.

Y, por último, en cuanto a la "libertad editorial" de las redes sociales, hemos advertido que aquí también se aprecia un cambio de paradigma en Europa. Por un lado, es cierto que el asentamiento de su consideración como medios de comunicación debería tener como consecuencia el reconocimiento de su libertad para fijar sus reglas internas de conducta, con independencia de los estándares propios de la libertad de expresión, siguiendo la lógica americana. Sin embargo, por otro lado, la cuestión no resulta pacífica porque en el otro plato de la balanza se pone la garantía institucional del pluralismo, sobre todo cuando nos encontramos con plataformas que tienen una posición dominante del proceso comunicativo. A este respecto, es interesante recordar los casos del cierre en Italia de las páginas de Facebook de las asociaciones de ideología fascista *Casa Pound* y *Froza Nuova*, donde los tribunales italianos han mantenido respuestas en cierto modo contradictorias sobre la posición que les corresponde a las redes sociales en relación con el pluralismo (Caruso, 2020). En España, la Junta Electoral Central se declaró competente para resolver el caso de la suspensión de la cuenta de Twitter de Vox durante la campaña electoral en Cataluña, al entender que "la actuación de los responsables de esta red social, permitiendo o restringiendo la actividad de las candidaturas o de los candidatos, no es irrelevante a los efectos del respeto al principio de igualdad que debe presidir un proceso electoral"; si bien terminó resolviendo que la decisión

obligaciones de "debido proceso", habida cuenta de la importancia de estas redes sociales para la conformación de la opinión pública. Cfr. Barata (2021).

49 El TJUE ha insistido en este punto también para valorar la legitimidad de este nuevo sistema de responsabilidad instaurado en la Directiva 2019/790 (STJUE de 26 de abril de 2022, C-401/19, Polonia c. Parlamento y Consejo, § 94).

50 Así, art. 5.2.b del Reglamento UE 2021/784, de 29 de abril de 2021, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea; el apartado 3.d del art. 28 ter de la Directiva (UE) 2018/1808 de 14 de noviembre de 2018 sobre servicios de comunicación audiovisual; o el art. 17.9 de la Directiva (UE) 2019/790, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor.

de Twitter había sido razonable y no discriminatoria[51]. Sin embargo, la SAP de Mallorca 124/2020, de 26 de marzo, resolvió un caso contra Twitter por la suspensión de una cuenta, concluyendo que por mucho que algunos de los mensajes pudieran estar amparados por la libertad de expresión, la relación entre Twitter y el particular se basa en un contrato privado que les vincula a las partes, por lo que el hecho de que se suspenda la cuenta no priva de la libertad de expresión, sino de usar ese medio concreto[52]. Y, en Alemania, el Tribunal Federal de Justicia ha confirmado la jurisprudencia que viene reconociendo que las redes sociales pueden disfrutar de sus propias reglas de conducta como manifestación de su línea editorial, pero, recurriendo a la idea de la *Drittwirkung*, justifica que los jueces puedan controlar las decisiones de las redes sociales si no respetan el "debido proceso"[53].

Asimismo, esta libertad editorial de las grandes plataformas digitales también se ha visto condicionada por la insistencia de la Comisión Europea promoviendo su colaboración para prevenir la difusión de contenidos que no tienen que ser necesariamente ilícitos pero que entran dentro de categorías problemáticas como el discurso del odio, la desinformación, etc. Este ha sido el objeto de los distintos códigos de buenas prácticas que han terminado suscribiendo las principales redes sociales[54]. Aún más, la tendencia más reciente es imponer a las redes sociales el deber de establecer medidas contra este tipo de contenidos problemáticos, como se ha visto con el Reglamento 2021/784. Y, sobre todo,

51 Sesión JEC: 25/02/2021 Núm. Acuerdo: 146/2021, Núm. Expediente: 293/1215. Esta decisión ha sido confirmada por la STS 246/2022, de 28 de febrero. El Supremo parte de que la controversia entre Vox y Twitter es un litigio entre particulares, pero admite que la Junta Electoral Central haya entendido que le correspondía ejercer su "potestad genérica de velar por que el proceso electoral se desarrolle de acuerdo con los principios recogidos en el artículo 8.1 de la LOREG". No obstante, el Tribunal Supremo lanza un aviso al legislador dejando constancia "de lo insatisfactorio que, tanto en lo procedimental como en lo material, es el escaso tratamiento legal de ese poder censor que se reservan contractualmente las redes sociales, erigidas hoy en medios de difusión masiva de todo tipo de contenidos, también políticos, con un poder e influencia manifiestos en tiempos electorales".

52 SAP de Mallorca 124/2020, de 26 de marzo.

53 Como se apuntó anteriormente, da cuenta de esta jurisprudencia Barata (2021).

54 Véanse el Código de conducta para la lucha contra la incitación ilegal al odio en internet, de mayo de 2016, suscrito por Facebook, Microsoft, Twitter y YouTube; y el *Código de buenas prácticas de la Unión en materia de desinformación,* suscrito por Facebook, Google y Twitter, Mozilla, en abril de 2018, al que luego se sumó Microsoft (2019) y Tik Tok (2020).

la mejor síntesis de esta nueva aproximación europea a la regulación de las redes sociales se encuentra en la DSA, por lo que merece un estudio más pormenorizado. Baste ahora adelantar que esta norma sentará un nuevo paradigma regulatorio. Está por ver cómo reaccionan los EE.UU. y si seguirán el rumbo que marca Europa en su intento por embridar a las grandes redes sociales o si se mantienen firmes en su lógica liberal.

### IV.2. Aproximación a la *Digital Service Act* como síntesis del nuevo paradigma regulatorio

En diciembre de 2020 la Comisión Europea lanzaba su paquete normativo para la regulación de las plataformas digitales, que incluía dos grandes textos: la *Digital Service Act* y la *Digital Markets Act*. En concreto, la DSA finalmente fue aprobada el 19 de octubre de 2022 y actualmente ya se encuentra en vigor. El objetivo de estos textos, como explica la propia Comisión, es crear un espacio digital seguro, en el que se protejan los derechos fundamentales de los usuarios digitales, y establecer un campo de juego para la innovación, el crecimiento y la competitividad en el Mercado Único Europeo y globalmente, con normas dirigidas desde simples páginas webs a las plataformas digitales[55]. Se comprende, por tanto, la importancia de esta iniciativa que se suma a una pléyade de regulaciones parciales que se habían ido aprobando en los últimos años con intervenciones parciales en el mundo digital[56]. Lo revolucionario ahora es que por fin se da un régimen jurídico específico para las plataformas digitales que ordene la selva en la que éstas habían venido creciendo, y que se haga con ese doble objetivo de favorecer su actividad económica, pero considerando también que están en juego los derechos fundamentales de los

55 Véase la explicación que se realiza de estos proyectos en https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/node/27.

56 Entre otras, Reglamento (UE) 2016/679 (el Reglamento General de Protección de Datos); Directiva 2010/13/CE, en su versión modificada por la Directiva (UE) 2018/1808, sobre los prestadores de plataformas de intercambio de vídeos (Directiva de servicios de comunicación audiovisual); Reglamento (UE) 2019/1150, sobre el fomento de la equidad y la transparencia para los usuarios profesionales de servicios de intermediación en línea; la Directiva (UE) 2019/790, de 17 de abril, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital; y, por supuesto, el Reglamento UE 2021/784, de 29 de abril de 2021, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea.

ciudadanos. Frente al Internet liberal, comienza a abrirse paso la idea de un Internet democrático.

Pues bien, centrando nuestro análisis en el régimen jurídico de las redes sociales (como tipo de plataformas en línea que prestan servicios de alojamiento de datos), y más en concreto en aquellos aspectos que inciden en la moderación de contenidos y, por extensión, en el régimen de responsabilidad por la difusión de los mismos, la DSA combina una doble línea regulatoria, modulando las cargas que impone atendiendo a las dimensiones de las plataformas, de manera que cuanto mayor sea la red social mayores serán las obligaciones que pesan sobre ella. Así, en la DSA nos encontramos, por un lado, un modelo de moderación de contenidos individual y *ex post*, y, por otro lado, un modelo de administración masiva ante riesgos sistémicos, centrado en cuestiones estructurales y en mecanismos *ex ante* que atienden a cuestiones sistémicas y no tanto a casos individuales[57]. Veámoslos a grandes rasgos.

### *A) El modelo de moderación de contenidos individual y* ex post *y la responsabilidad de las redes sociales*

El modelo de moderación de contenidos individual y *ex post* diseñado por la DSA asume que las plataformas digitales serán las primeras responsables a la hora de velar por la limpieza de Internet, correspondiéndole a ellas resolver los conflictos que puedan surgir. A tales efectos, las autoridades públicas competentes, ya sean administrativas (incluidas policiales) o judiciales, podrán dirigir órdenes de actuación contra contenidos ilícitos y de entrega de información a las que las plataformas digitales habrán de dar el debido cumplimiento. Además, se parte del presupuesto de que las plataformas tendrán sus propias políticas de moderación, selección y recomendación de contenidos. Ahora bien, para que esta posición de las plataformas digitales como "controladoras" de Internet no se convierta en un poder omnímodo, la DSA impone unas obligaciones de "diligencia debida" que se traducen, en primer lugar, en obligaciones de transparencia, las cuales se concretan en el deber de que cualquier plataforma tenga que informar sobre sus políticas

57 Tomo la distinción entre estos dos modelos regulatorios de Douek (2022), quien, desde la perspectiva americana, apuesta por superar el primero para avanzar en un sistema sistémico para revisar y responsabilizar a las plataformas por las decisiones masivas de tipo estructural. Por mi parte, como expondré a continuación, considero acertada la combinación de ambos modelos.

y procedimientos de moderación de contenidos y de reclamación (en algún caso también sobre los sistemas de recomendación), y, en general, sobre las actividades de moderación que lleve a cabo. En segundo lugar, se establecen también obligaciones tendentes a que se respete el debido proceso a la hora de gestionar la moderación de contenidos. De tal suerte que todas las plataformas estarán obligadas a actuar "con diligencia, objetividad y proporcionalidad", teniendo en cuenta los derechos e intereses afectados. Entre otras medidas, las plataformas tendrán que disponer de puntos de contacto con los usuarios, de mecanismos de notificación y acción (en los que, además, habrá un sistema de alertadores fiables) y se imponen obligaciones de motivación de las decisiones de restricción que adopten. Además, aquellas plataformas que no sean microempresas o pequeñas empresas tendrán que incorporar sistemas internos de tramitación de reclamaciones sobre moderación de contenidos, y se instaurarán mecanismos de resolución extrajudicial de litigios, sin perjuicio de la posibilidad de recurrir ante los tribunales de justicia.

Asimismo, una pieza clave es la responsabilidad en la que pueden llegar a incurrir las plataformas digitales. Y, en este punto, se observa una clara "relativización" de la posición de inmunidad de la que disfrutaron en origen, en línea con las tendencias legislativas y jurisprudenciales antes señaladas en Europa. En este sentido, las redes sociales no podrán ser declaradas responsables por los contenidos publicados por terceros salvo que hayan tenido "conocimiento efectivo" de la actividad o contenido ilícito y no hayan procedido a retirarlo "con prontitud". Tampoco se les puede obligar a que establezcan sistemas generales de filtrado o monitoraje y el sólo hecho de que dispongan de mecanismos para prevenir la difusión de contenidos ilícitos no es suficiente para justificar que pierdan su inmunidad. Eso sí, se entenderá que han tenido conocimiento efectivo (y, por ende, podrán ser responsabilizadas) cuando hubieran recibido un aviso que permita "a un prestador diligente […] determinar, sin un examen jurídico detallado, que la información o la actividad relevantes son ilícitas". Lógicamente, también podrán ser responsabilizados y no podrán beneficiarse de esta inmunidad cuando el prestador desempeñe un papel activo, que le confiera conocimiento o control sobre los mensajes más allá del tratamiento meramente técnico y automático (asimilable en tal caso a la responsabilidad del editor), o cuando "colabore" en actividades ilícitas.

Pues bien, la valoración de este régimen jurídico sostenido en una idea de justicia procedimental para la revisión de las decisiones de moderación de contenidos que realizan las redes sociales es, a mi entender, positiva. Aunque es verdad que, como ha cuestionado Douek (2022), este sistema puede generar una gran burocracia que lleve a que las redes sociales conviertan la moderación de contenidos en decisiones industriales. Y es cierto también, como señala esta autora, que los principales problemas en la moderación de contenidos y en la difusión de contenidos ilícitos están en las "elecciones de diseño" que operan *ex ante*, lo que exige adentrarse en la estructura profunda de las redes sociales (Douek, 2022). Pero este flanco está cubierto por la legislación europea, al menos para las plataformas de mayor tamaño –que son las que importan–, como se verá a continuación. Y, sobre todo, considero que el diseño de este modelo de justicia procedimental para la generalidad de los usuarios tiene pleno sentido desde la perspectiva tuitiva de la libertad de expresión entendida como derecho individual, por mucho que pueda acarrear una cierta burocracia, como ha ocurrido en el ámbito del derecho al olvido. Y es que en cada una de las decisiones de moderación en las que se bloquea un mensaje (o se decide mantenerlo a pesar de que alguien pueda considerarlo ofensivo) están en juego derechos fundamentales de personas que merecen una adecuada tutela, por menor que pueda parecer la controversia. Por ello creo que no debemos conformarnos con una regulación que sólo atendiera a los riesgos colectivos. Y si asumimos que las corporaciones que están detrás de las redes sociales tienen un interés económico, que no realizan una actividad puramente altruista para crear espacios de debate públicos, sino que obtienen un lucro con esta actividad, no tiene que pesar entonces imponer ciertas cargas en salvaguarda de los derechos y libertades de todos y cada uno de los usuarios. Así las cosas, igual que si uno compra una bolsa de patatas en una tienda tiene todo un sistema de defensa de sus derechos como consumidor; en este ámbito digital lo que se va a terminar creando es un sistema muy parecido, con posibilidades de recursos internos y luego con órganos similares a las juntas arbitrales de consumo para afrontar las demandas individuales que puedan darse, sin perjuicio de poder recurrir también a los tribunales de justicia.

Además, una de las virtudes de optar por un modelo de justicia procedimental es que es respetuoso con la libertad editorial de las redes sociales. Las plataformas digitales serán libres de decidir y aplicar sus reglas en la moderación

de esos foros (con respeto, lógicamente, a la legislación de cada país que les podrá obligar a excluir aquellos contenidos ilícitos). Pero, como se ha visto, deberán hacerlo respetando unos mínimos procedimentales para salvaguardar el interés de los usuarios a poder expresarse a través de las redes sociales, como manifestación de la libertad de expresión. Y el hecho de que las políticas de moderación sean transparentes permitirá a los usuarios valorar si una plataforma es auténticamente abierta o plural o si tiene ciertos sesgos.

En aquello en lo que sí que creo que habrá que llevar más cuidado es a la hora de concretar el diseño de la responsabilidad de las redes sociales. Porque la reducción de la inmunidad de estas por los contenidos publicados por terceros sí que puede comportar riesgos para la libertad de expresión. A este respecto, ningún problema plantea que las plataformas deban responder con inmediatez cuando la autoridad correspondiente les comunique que un determinado contenido es ilícito y, si no lo hacen, que sean responsables por ello. Tampoco plantea dudas que respondan por contenidos de terceros si, habiendo tenido algún tipo de aviso, declinan moderar un contenido "manifiestamente ilícito", como se deduce de la doctrina Delfi, siempre que esto se interprete de forma restrictiva. Por ello, es de esperar que el régimen configurado por la DSA no se intente ir más allá[58]. Algo que generaría un riesgo claro de censura colateral censurable desde el prisma constitucional.

*B) Modelo de prevención de riesgos sistémicos*

Adicionalmente, la DSA contempla unas medidas específicas para la prevención de riesgos sistémicos. En concreto, las plataformas digitales de muy gran tamaño, que son aquellas que pueden tener un impacto en el proceso comunicativo, deberán evaluar los riesgos a los que se enfrentan (difusión de contenidos ilícitos, efectos negativos sobre derechos fundamentales, o manipulación deliberada de sus servicios con efectos negativos sobre la salud

58 A este respecto, resulta importante resaltar lo dispuesto por el considerando 41.bis (10967/22) que precisa la redacción del considerando 22 y del propio art. 14.3 al incluir la referencia a que sólo se podrá responsabilizar cuando se haya avisado de contenidos manifiestamente ilícitos: "Cuando un aviso contenga información suficiente para permitir a un prestador diligente de servicios de alojamiento de datos determinar, sin un examen jurídico detallado, que el contenido es manifiestamente ilícito, debe considerarse que el aviso da lugar a un conocimiento efectivo del carácter ilícito".

pública, menores, discurso cívico, procesos electorales, seguridad pública…), considerando en particular el diseño de sus sistemas de recomendación y moderación de contenidos y de publicidad. No se trata de una cuestión sólo de las políticas que aplican, sino también de cómo funcionan sus algoritmos y del diseño tecnológico de la propia plataforma. Por ello, tendrán que adoptar medidas adecuadas para reducir los riesgos que detecten, las cuales podrán exigir la adaptación del diseño y funcionamiento de sus servicios (incluidas sus interfaces), de sus procesos de moderación, de sus sistemas algorítmicos, entre otras. Todo lo cual quedará sometido a auditorías independientes y a un control por parte de autoridades públicas, en especial de la propia Comisión, y, en caso de incumplimiento, se les podrá exigir las correspondientes responsabilidades de acuerdo con el régimen sancionador que se prevé.

Mención aparte merecen los poderes exorbitantes que recibe la Comisión Europea para enfrentarse a situaciones de crisis cuando se produzcan "circunstancias extraordinarias que den lugar a una amenaza grave para la seguridad pública o la salud pública en la Unión", la cual podrá adoptar decisiones específicas dirigidas a las plataformas y motores de búsqueda de muy gran tamaño, las cuales pueden suponer una severa injerencia en el proceso de comunicación pública.

En definitiva, vemos como este conjunto de medidas vienen a conformar, como ha estudiado Douek (2022), un sistema que se centra en identificar los errores sistémicos y las decisiones de diseño *ex ante* que pueden afectar de modo más significativo al proceso comunicativo. Por ejemplo, este modelo permite responsabilizar a una red social de gran tamaño cuyo "algoritmo" privilegiara mensajes de odio ilícitos, generando un entorno hostil, como señalaba el *Gruppo di lavoro Odio Online*[59]. Aun así, siguiendo las propuestas de Douek (2022), se podría haber avanzado aún más, sobre todo en relación con la posibilidad de establecer mandatos estructurales aún más exigentes (separación de funciones para evitar sesgos y la contaminación con intereses políticos; y ampliando las obligaciones de transparencia en relación

59 *Rapporto finale. Gruppo di Lavoro Odio online,* 5 de febrero de 2021, donde se destaca cómo las plataformas digitales inciden en la forma de manifestación y difusión del odio y lo amplifican, lo que justificaría, a entender de este grupo de expertos, que se puedan imponer responsabilidades y deberes de colaboración, sobre todo para las plataformas más relevantes. Esta es la línea que, como vemos, ha seguido la DSA.

con los contactos con terceros que participen en la toma de decisiones). No obstante, las previsiones de la DSA son a este respecto un buen punto de partida y van a exigir un cambio de cultura en la actual selva digital. A partir de ahora será muy importante que se haga un escrutinio estricto de la actividad que desarrollan las redes sociales y de su diseño, teniendo en cuenta especialmente sus potenciales efectos nocivos sobre el proceso de comunicación público.

## V. A VUELTAS CON EL NUEVO PARADIGMA REGULATORIO EUROPEO: UNA REFLEXIÓN TODAVÍA NECESITADA DE MADURAR A MODO DE CIERRE

A lo largo de este trabajo hemos podido observar cómo, al menos en Europa, hemos asumido que en el mundo digital la libertad no va a surgir ni a poder desarrollarse en un espacio anárquico, convertido en una selva autorregulada, sino que necesita de la intervención pública a través de nuestras instituciones democráticas para disciplinar la arquitectura y diseño de las redes sociales y de su actividad. Una intervención regulatoria que debe asumir como punto de partida la garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, y muy en especial la preservación de un proceso comunicativo plural y abierto. Una conclusión que marca el nuevo paradigma regulatorio que se avanza en Europa.

Y, en este punto, he advertido el acierto de la aproximación europea al asumir que las redes sociales son medios de comunicación, por mucho que su régimen jurídico no pueda equipararse al de los medios tradicionales. Como en su día no se equiparó el de los medios audiovisuales al de la prensa. Ahora bien, ese reconocimiento como medio de comunicación sí que aporta algunos datos que son importantes desde la perspectiva constitucional y que conviene destacar. En primer lugar, que la actividad que realizan las redes sociales no es una actividad económica cualquiera, sino que participan de forma fundamental como vías o canales a través de los que se desarrolla el proceso de comunicación pública. Y, en segundo lugar, se debe reconocer como consecuencia que en su actividad las redes sociales ejercen una libertad fundamental, la libertad de expresión y de información. De forma que su diseño y actividad se ve amparada en la lógica de la libertad de creación de medios de comunicación, y sus decisiones de moderación y de recomendación debemos entenderlas como proyección de su libertad editorial. Lo

cual no quita que, al mismo tiempo, se reconozca que esas libertades no son absolutas y que precisamente atendiendo a la importancia que tiene esta actividad para el proceso de comunicación pública está justificada la imposición de "deberes y responsabilidades", previstos legalmente y proporcionales, tal y como prescribe el art. 10 CEDH.

Así, llegados a este punto creo que debemos afirmar con claridad el *derecho (constitucional) de las redes sociales a mantener su propia política de moderación de contenidos, de recomendaciones y sus propias políticas de admisión de usuarios*. Como se señaló, sería una concreción de la libertad editorial que se debe reconocer a las redes sociales en tanto que medios de comunicación[60]; de tal suerte que las mismas, por mucho peso que tengan, han de ser libres para establecer criterios editoriales para la moderación de contenidos y para su selección y recomendación que no tienen por qué atenerse a los estándares derivados de la libertad de expresión. Igual que también son libres a la hora de poder establecer políticas de admisión de usuarios. Lógicamente, las redes sociales deberán respetar la legislación nacional para excluir aquellos contenidos ilícitos. Pero no creo que los poderes públicos puedan obligar a una red social a que tenga que ser neutral en la moderación de contenidos y, en consecuencia, a que tenga que admitir la publicación de contenidos si violan su política interna, por mucho que estos contenidos fueran lícitos al estar amparados por la libertad de expresión. Ni se les puede obligar a las redes sociales a que no discriminen a la hora de seleccionar usuarios. En especial, las redes sociales han de ser libres para determinar hasta qué punto en ellas puede haber contenidos problemáticos o nocivos como la pornografía, mensajes obscenos, blasfemos, discursos odiosos…; y disfrutan de un derecho de admisión, que pueden sujetar a las condiciones que entiendan pertinentes. Al final, por encima del mínimo marcado por la ley, corresponde a las redes sociales decidir cuánto de *limpio* o de *pacífico* y cuán *abierto* quieren que sea el foro que han construido.

Considero, por tanto, que las redes sociales no son foros públicos (al menos, entendidas en su globalidad), por mucho que se reconozca su importancia

60 Como se señaló anteriormente, a este respecto resulta de interés Volokh (1996), quien tempranamente defendió el derecho a editar de las plataformas digitales, desde la perspectiva del *"speaker"* pero también de los oyentes, y declaró que la nueva era digital sería "the Age of the Editor". Entendía este autor que cuanto más se interfiriera en este derecho, menor valor tendrían las nuevas tecnologías.

para la formación de una opinión pública libre[61]. De forma que los ideales democratizadores de cada uno de estos foros digitales[62], por muy loables que resulten, no creo que alteren la naturaleza última como foros privados y, en consecuencia, no pueden concretarse en obligaciones normativas que restrinjan esta libertad editorial de las que disfrutan las redes sociales y su derecho de admisión. Lo que a mi entender sí que es posible, como se vio al estudiar la DSA, es exigir que las redes sociales tengan que adoptar sus decisiones de acuerdo con procesos transparentes, con unas reglas claras que sean públicas previamente, y equilibrados de acuerdo con unas reglas de debido proceso. Además, se podrán prever mecanismos específicos de protección para salvaguardar otros derechos o bienes constitucionales que condicionen la actividad de las redes sociales.

En particular, puede estar justificada la intervención pública y se pueden imponer cargas y ciertos deberes a las redes sociales cuando la difusión de contenidos nocivos pueda comprometer ciertos valores o bienes constitucionales que merezcan protección. Como puede ser para la protección de la infancia ante contenidos nocivos como la pornografía; o para controlar procesos de

61 Mi visión se aleja aquí parcialmente de la de Vázquez Alonso (2022), que parte de la concepción de las redes sociales como foros de naturaleza híbrida, público-privada, y, en consecuencia, aunque entiende que las redes sociales mantienen un margen para adoptar sus propias políticas de moderación de contenidos, también sugiere que las mismas pueden quedar sujetas a límites, en particular cuando ocupen una posición hegemónica. De hecho, llega a concluir que: "dada la naturaleza cuasi-pública de los foros que han sido creados por empresas como Facebook o Twitter, y de su propia posición en el mercado, se impone, en estos casos, un alto grado de armonización entre sus reglas de la comunidad y la propia comprensión constitucional que exista sobre el contenido de las libertades de expresión y de información. A este respecto, entiendo igualmente que cuanto más relevante públicamente sea el discurso que a través de este canal se difunde, desde una perspectiva democrática, menos margen tienen estas corporaciones para censurar sobre sus propios criterios".

62 Así, por ejemplo, para Cetina Presuel (2021) las reglas privadas no pueden suplantar las normas adoptadas soberanamente a través de Constituciones nacionales y de tratados internacionales y, en consecuencia, denuncia el proceso que denomina de estandarización y privatización de la libertad de expresión. También Benesch (2020) postula que las redes sociales asuman un parámetro claro y con autoridad para la regulación de contenidos, que encuentra en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y que luego trata de traducir en una serie de exigencias de que las plataformas respeten que sus normas sean previsibles, que las restricciones que impongan tengan un fin legítimo y sean necesarias. No obstante, la posición de esta última autora es más fácilmente reconducible a una serie de obligaciones de debido proceso, más que a la obligación de que las redes sociales tengan que asumir unos estándares internacionales en sentido sustantivo como reglas para regir la moderación de contenidos.

desinformación que, en un momento dado, puedan afectar gravemente a la seguridad nacional, la salud pública o los propios procesos electorales[63]. Especialmente, hay que distinguir entre la difusión de un contenido a priori lícito (pero nocivo) que individualmente considerado no puede prohibirse –imaginemos una noticia falsa–, de otras situaciones como puede ser una difusión masiva en un proceso orquestado para amenazar un bien constitucional –siguiendo con el ejemplo, una campaña de noticias falsas que comprometa la seguridad nacional–, en cuyo caso la intervención pública será legítima. Eso sí, las medidas que los poderes públicos impongan a las plataformas digitales en estos casos deberán ser neutrales desde el punto de vista ideológico y, normalmente, deberán centrarse en cuestiones técnicas. Entre otras, contemplar sistemas de etiquetado para advertir previamente del carácter nocivo de un contenido; limitar las posibilidades de compartir mensajes para prevenir viralizaciones; o restringir o advertir de las publicaciones realizadas por robots.

Y sólo en el caso de los procesos electorales sí que creo que puede estar justificado imponer a las redes sociales de muy gran tamaño obligaciones de neutralidad tanto en la moderación como en la gestión de contenidos y en relación con sus políticas de admisión de usuarios. A diferencia del espacio audiovisual, donde en la actualidad al menos en Europa hay tal variedad de medios que el pluralismo está garantizado, el mundo de las plataformas digitales es un claro oligopolio. En él, es tal el dominio del proceso comunicativo de estos colosos tecnológicos que sus sesgos podrían alterar gravemente la igualdad en el proceso electoral, algo que puede estudiarse como un riesgo sistémico clave. Por ello, considero que la legislación electoral debería concretar las cargas que de forma genérica impone la DSA para adecuarlas a esta realidad y cohonestar los valores en juego.

Más allá, esta libertad editorial de las redes sociales no se extiende, a mi entender, a aquellos "subforos" o cuentas creadas por instituciones o autoridades, las cuales, según ha venido reconociendo una incipiente jurisprudencia en los EE.UU., sí que quedarían sujetas al respeto de la neutralidad propia de la

63 Sobre la respuesta jurídica frente a la desinformación en el espacio digital, cfr. Cotino Hueso (2022b).

libertad de expresión, como ha ocurrido con el bloqueo por parte de Trump a otros usuarios desde su cuenta de Twitter[64].

Asimismo, como se ha ido advirtiendo a lo largo de este trabajo, hay que ser *cuidadoso con la relativización de la inmunidad por contenidos publicados por terceros*, ya que su salvaguarda resulta clave para evitar potenciales censuras colaterales, consecuencia de cargar sobre las plataformas la responsabilidad por lo que hayan publicado terceros, algo que las estimularía a bloquear cualquier contenido objetable.

A este respecto, según vimos, la DSA va en una buena dirección, siempre y cuando se interprete restrictivamente la idea de "conocimiento efectivo" y de diligencia debida. Por ello quiero volver a incidir en que no debe hacerse responsable a la red social si, habiendo recibido un aviso sobre un contenido potencialmente ilícito, valoró el mismo con diligencia y decidió no bloquearlo, salvo en el excepcionalísimo caso de que se tratara de un contenido "manifiestamente" ilícito. Se trata de limitar la potencial responsabilidad de las redes sociales a aquellos casos en los que la negligencia de la red social a la hora de ejercer las labores de moderación sea evidente.

Lo que sí que podría plantearse es invertir la regla de la inmunidad: que las redes sociales no sean responsables por lo que publican terceros, siempre y cuando, en la medida de sus posibilidades técnicas (algo que deberá tener en cuenta el tamaño de la red social), adopten mecanismos idóneos para moderar los contenidos ilícitos. Es decir, regular que no pudieran acogerse al beneficio de la inmunidad aquellas plataformas que no adopten las "medidas técnicas apropiadas que cabe esperar de un operador normalmente diligente en su situación con el fin de combatir de forma creíble y eficaz violaciones de los derechos"[65]. De forma que si una red social decide prescindir de estos mecanismos de control y filtrado, entonces se expondría a ser responsabilizada por lo que en ella se publique. Y es que, como se señaló, tiene sentido entender que

64 Cfr. Vázquez Alonso (2020).

65 STJUE de 26 de abril de 2022, C-401/19, Polonia c. Parlamento y Consejo, § 27, comentando la exención de responsabilidad prevista en el art. 17 de la Directiva 219/790, que se refiere al deber de las plataformas de haber realizado "los mayores esfuerzos" para evitar que se publiquen contenidos ilícitos.

pesa sobre las redes sociales un deber de contribuir a un espacio comunicativo "limpio", y, quienes no lo hagan, al menos que no disfruten de inmunidad. Como tampoco deberían poder beneficiarse de la inmunidad aquellas redes sociales que desempeñen un "papel activo", ejerciendo un control efectivo (no automatizado) sobre la publicación y difusión de los contenidos, o si la red social "proporciona en su plataforma herramientas destinadas específicamente al intercambio ilícito" de contenidos[66].

Adicionalmente a estos supuestos de responsabilidad por los contenidos publicados por terceros, se sumaría la responsabilidad en la que pueden incurrir las redes sociales por violación de las obligaciones y deberes que le imponga la normativa correspondiente. Así, por ejemplo, por no adoptar las medidas necesarias para prevenir riesgos sistémicos.

Además, según vimos, desde la perspectiva constitucional también se debe ser muy cauto y deberán someterse a un estricto juicio de constitucionalidad aquellas prescripciones que puedan traducirse en formas de *censura vicarial*. Supuestos en los que, como ha advertido Barata Mir (2022: 101), "las plataformas son forzadas a convertirse en un instrumento de aplicación de normas jurídicas", de forma que "no estarán ya actuando como meros sujetos privados, sino como intérpretes y ejecutores, *ex lege*, de la delimitación nada más y nada menos que del legítimo ejercicio de un derecho fundamental". Así puede ocurrir con aquellas normas que, como hacía la NetzDG alemana, imponen a las plataformas el deber de retirar contenidos ilegales (con amenaza de graves sanciones si incumplen) –supuesto que en cierto modo se solapa con la idea de censura colateral– o, en especial, cuando la legislación contempla mecanismos que apoderan a los poderes públicos (en particular, autoridades administrativas y policiales) para señalar contenidos concretos "invitando" a las redes sociales a que los bloqueen. Y es que estos señalamientos informales suelen terminar siendo acogidos por las redes sociales, en cierto modo "coaccionadas" por la condición de autoridad del emisor, que se puede aprovechar de este "atajo" para eludir las garantías y el procedimiento que deben seguir los poderes públicos para declarar un contenido ilegal. Algo que es especialmente grave cuando la policía evite la intervención judicial acudiendo directamente

66 En especial, si se demuestra que el tratamiento de la red social ha comportado un "plus" de daño (efecto amplificador), podrá hacérsele responsable por ese "plus" ofensivo.

a la red social para que sea ésta, como cosa suya, la que asuma la tarea de "limpieza" de un contenido que en realidad no ha sido declarado ilegal. El ejemplo más claro de esto lo encontramos en el art. 4.1.m) Reglamento (UE) 2016/794, de 11 de mayo, que habilita a Europol para "la notificación de contenidos de Internet a través de los cuales se facilitan, fomentan o cometen estas formas de delitos, a los proveedores de servicios en línea interesados para que examinen de manera voluntaria la compatibilidad de esos contenidos de Internet con sus propias condiciones contractuales". Sugerencias que, por muy voluntarias que sean, son atendidas en más de un 90%[67] por las plataformas digitales, lo que prueba, como ha destacado Cetina Presuel (2021: 530), la capacidad que tienen para "crear presión y hacer que las empresas retiren los contenidos, aunque aún no se haya determinado la ilegalidad por autoridad competente alguna".

También resulta problemático el reconocer que autoridades administrativas y policiales puedan dictar directamente órdenes de restricción de contenidos, sin intervención judicial. A mi entender, aunque estas órdenes de retirada se configuren como el resultado final de un proceso legalmente establecido para decidir sobre la legalidad de los contenidos, las mismas suponen un enjuiciamiento muy sutil de aquello que es un contenido ilícito, por lo que sólo la autoridad judicial ofrece una sólida garantía de independencia para su adopción, siendo insuficiente la posibilidad de recurrir ante los tribunales posteriormente[68]. Más allá, creo que los poderes que se atribuyen a la Comisión Europea ante crisis resultan también exorbitantes y puede resultar problemático desde el prisma constitucional asumir que un órgano ejecutivo puede adoptar medidas que suponen intensas injerencias en la libertad de expresión sin una intervención judicial previa.

---

67 UE. Commisión Europea. (2016). Aplicación de la Agenda Europea e Seguridad para luchar contra el terrorismo y allanar el camino hacia una Unión de la Seguridad genuina y efectiva. [Comunicación de la Comisión al Parlamento europeo, al Consejo europeo y al Consejo]. Documento 52016DC0230. COM/2016/0230 final. Disponible en https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0230.

68 He desarrollado de forma más extensa esta cuestión en Teruel Lozano (en prensa). Una versión de este trabajo ha sido publicada en Teruel Lozano (2020b). En relación con esta cuestión, debe destacarse una reciente sentencia del Tribunal Supremo (STS (Sala de lo contencioso-administrativo, sección 4ª), n. 1231/2022, de 3 de octubre de 2022) en la que ha concluido que cuando esté en juego la libertad de expresión sólo podrá decidir el bloqueo de una página web un juez o tribunal, pero no una autoridad administrativa.

Por último, he *valorado positivamente el diseño con un doble régimen previsto por la DSA*, por un lado, con un sistema de inspiración "judicial" para la resolución de controversias entre las redes sociales y sus usuarios en la moderación de contenidos que debería ser extensible a las políticas de acceso de los usuarios, a través de obligaciones de transparencia y debido proceso, incluso con la posibilidad de recurso al nuevo sistema arbitral. Un modelo que ayudará a que los usuarios se sientan amparados frente a las decisiones de los colosos tecnológicos, que seguirán siendo libres para mantener sus criterios, pero, al menos, no podrán ser arbitrarias al tomar sus decisiones. Y, por otro lado, creo que va a revestir una gran importancia el sistema de tipo "administrativo" para prevenir riesgos sistémicos provocados por las redes sociales más importantes, ya que la nueva regulación va a permitir un escrutinio de la arquitectura profunda de las mismas, de sus políticas de moderación, pero también de sus recomendaciones y de sus procesos decisorios. Como ha expresado Cotino Hueso (2022a: 77), parafraseando la célebre frase de Clinton, "es el impacto social, estúpido". Y es que es en el diseño de las redes sociales donde encontramos la clave para el futuro de nuestro orden político y social.

A este respecto, una pieza esencial serán los organismos de supervisión y control, por lo que sería interesante explorar a nivel nacional la posibilidad de constituir una autoridad independiente, altamente especializada, que velara por los derechos digitales y supervisara a las plataformas digitales, siguiendo el modelo (*mutatis mutandi*) de la Autoridad de Protección de Datos. Eso sí, a este órgano le correspondería la supervisión de las redes sociales en relación con los riesgos sistémicos, pero no debe asumir funciones sobre el bloqueo o moderación de contenidos en concreto[69]. Además, se debe ser muy cauto en las propuestas o

69 Este organismo debe ser diferente a las autoridades competentes a las que se refiere la DSA como habilitadas para adoptar órdenes de bloqueo de contenidos, pero también, por ejemplo, de la autoridad competente que de acuerdo con el art. 12.1.a y b Reglamento 2021/784, de 29 de abril, se apodera para dictar y examinar órdenes de retirada. Sin embargo, sí que podría asumir las funciones de supervisar las medidas específicas del art. 5 de este Reglamento y la potestad sancionadora. De hecho, creo que debería revisarse la pléyade de organismos y autoridades competentes que pueden terminar apareciendo de acuerdo con la regulación europea, distinguiendo, por un lado, aquellas autoridades competentes para adoptar decisiones sobre bloqueo de contenidos, de los órganos supervisores. Estos últimos quizá podrían unificarse en una autoridad única encargada de velar por los derechos digitales, que abarcara desde la regulación de las plataformas digitales en relación con el pluralismo, pero también con la privacidad, y que pudiera extenderse a la supervisión de cuestiones relacionadas con la inteligencia artificial, como prevé la propuesta de Reglamento europeo en esta materia.

exigencias de adopción de medidas que esta autoridad dirija a las plataformas cuando las mismas puedan terminar suponiendo una injerencia en la libertad de expresión[70]. Asimismo, teniendo en cuenta la importancia social y política de este órgano para la definición del espacio comunicativo que forman las redes sociales, considero que se debería incluir un órgano asesor integrado por entidades civiles y sería conveniente que rindiera cuentas ante los Parlamentos nacionales y, en el caso de la Junta Europea, ante el Parlamento Europeo. Un modelo que me parece preferible al de los Consejos Audiovisuales en sentido puro[71].

Así las cosas, al plantearnos la regulación del nuevo espacio digital, hemos de ser conscientes de que estamos empezando a percibir los efectos nocivos que se están derivando del modelo económico y comunicativo creado por las redes sociales. Cómo éstas han debilitado las tres grandes fuerzas que logran unir a las democracias (capital social, instituciones fuertes e historias comunes), como ha descrito con lucidez Haidt (2022). De ahí la importancia de desarrollar estos nuevos mecanismos para comprender como funcionan las redes sociales y qué impacto real están teniendo en nuestras vidas y en nuestro orden social, para abrir entonces un debate que pueda concretarse en obligaciones jurídicas, en exigencias específicas en relación con el diseño de estas. Hoy, en Europa, nos congratulamos porque tenemos instrumentos jurídicos para afrontar esta tarea. Ahora toca desarrollar los mecanismos institucionales y comprometerse con ello. De nuevo, con Haidt (2022), "es un momento de confusión y pérdida. Pero también es un momento para reflexionar, escuchar y construir".

En fin, con estas reflexiones creo que quedan respondidas las preguntas constitucionales que planteaba al estudiar la posición constitucional de las redes sociales, tratando de equilibrar las tres dimensiones de la libertad de expresión que se pueden ver confrontadas: el interés por preservar un proceso comunicativo plural y abierto; la libertad editorial de las redes sociales; y la libertad de expresión los usuarios. Y, para lograr ese equilibrio, como decía, la DSA

70 Como ha advertido Barata Mir (2022: 99), los poderes atribuidos a las autoridades estatales y a la propia Comisión para supervisar y para valorar si las medidas adoptadas por las redes sociales son suficientes o necesitan ser complementadas o mejoradas, partiendo de unas previsiones "tan vagas e imprecisas", tiene un "evidente" impacto sobre la libertad de expresión y "pueden suponer un incentivo para que las plataformas limiten cualquier forma de discurso que, aun siendo legal, tenga atisbos de nocividad".

71 En este sentido, puede verse Article 19 (2021).

ha marcado un nuevo rumbo que resulta esperanzador, asumiendo que las redes sociales deben colaborar para crear un espacio digital más seguro, pero sin convertirlas en unas "porteras" (*gatekeeper*) que decidan omnímodamente sobre lo que se difunde por Internet.

## VI. BIBLIOGRAFÍA


- Article 19 (2021): *Social Media Councils. One piece in the puzzle of content moderation*, 12 de octubre. Texto disponible en: https://www.article19.org/social-media-councils/

- ARUN, C. (2021): "Facebook's faces", *Working Paper*, 25 de marzo.

- BALAGUER CALLEJÓN, F. (2019): "Redes sociales, compañías tecnológicas y democracia", *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, n. 32.

- BARATA MIR, J. (2021): "Un debate ponderado sobre leyes, redes sociales y moderación de contenidos", *Agenda Pública*, 10 de octubre. Texto accesible en: https://agendapublica.elpais.com/noticia/17122/debate-ponderado-sobre-leyes-redes-sociales-moderacion-contenidos.

  - (2022): "Libertad de expresión, regulación y moderación privada de contenidos", *Teoría y Derech*o, n. 32, pp. 88-107.

- BARRERO ORTEGA, A. (2021): "Responsabilidad de los intermediarios de Internet en el Derecho de la UE", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 123, pp. 107-132.

- BENESCH, S. (2020): "But Facebook's not a country: how to interpret human rights law for Social Media Companies", *Yale Journal on Regulation Online Bulletin*, vol. 38, 2020, pp. 86-111.

- BOIX PALOP, A. (2002): "Libertad de expresión y pluralismo en la Red", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 65, pp. 133-182.

- CARUSO, C (2020): "I custodi di silicio. Protezione della democrazia e libertà di espressione nell'era dei social network", en *Liber Amicorum*

*per Paquale Costanzo*: http://www.giurcost.org/LIBERAMICORUM/caruso_scrittiCostanzo.pdf.

- CETINA PRESUEL, R. (2021): "Un estira y afloja: La definición de las reglas para la libre expresión en las plataformas de redes sociales", *Jurídicas CUC*, vol. 17, n. 1, pp. 499-556.

- COTINO HUESO, L. (2018): "La necesaria actualización de los derechos fundamentales como derechos digitales ante el desarrollo de Internet y las nuevas tecnologías", en Pendás, B. (dir.), *España constitucional (1978-2018). Trayectorias y perspectivas*, III. Madrid: CEPC.

  - (2022a): "Nuevo paradigma en la garantía de los derechos fundamentales y una nueva protección de datos frente al impacto social y colectivo de la inteligencia artificial", *Derecho y garantías ante la inteligencia artificial y las decisiones automatizadas*. Cizur Menor: Aranzadi.

  - (2022b): "Quién, cómo y qué regular (o no regular) frente a la desinformación", *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 49, pp. 199-238.

- DOUEK, E. (2022): "Content moderation as administration", *Harvard Law Review*, vol. 136.

- FERRAJOLI, L. (2011): *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. Madrid: Trotta.

- GARCÍA MORALES, M. J. (2013): "La prohibición de censura en la era digital", *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 31, pp. 237-276.

- HAIDT, J. (2022): "Por qué los últimos diez años en EE.UU. han sido singularmente estúpidos", *El Español*, 8 de mayo. Disponible en: https://www.elespanol.com/opinion/tribunas/20220508/ultimos-anos-eeuu-singularmente-estupidos/670552945_12.html

- Note (2018): "Section 230 as First Amendment Rule", *Harvard Law Review*, 131, 2027.

– TERUEL LOZANO, G. M. (2016): "Perspectivas de los derechos fundamentales en la sociedad digital", *Fundamentos. Cuadernos monográficos de teoría del estado, derecho público e historia constitucional*, n. 9, pp. 217 y ss.

- (2017): "Libertades comunicativas y censura en el entorno tecnológico global", *Revista de la Escuela Jacobea de Posgrado* [en línea], n. 12, pp. 75-102.

- (2019): "Fundamental rights in the digital society: towards a Constitution for the cyberspace", *Revista chilena de Derecho*, vol. 46, n. 1, pp. 301-315.

- (2020a): "Discursos extremos y libertad de expresión: amparar no es sacralizar", *Letras Libres*, n. 223, pp. 6-11.

- (2020b), "Una lectura garantista de las nuevas tendencias en la lucha europea contra la difusión de mensajes terroristas en Internet", *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, n. 34.

- (2021): "Señores de internet: ¿hacia un renovado pacto social?", *Letras Libres*, 27 de enero. Texto accesible en: https://letraslibres.com/politica/senores-de-internet-hacia-un-renovado-pacto-social/

- (en prensa), "La lucha europea contra la difusión de mensajes terroristas en Internet: libertad de expresión y Reglamento UE 2021/789, de 29 de abril", Retos para la seguridad, Tirant lo Blanch.

– VÁZQUEZ ALONSO, V. J. (2020): "Twitter no es un foro público pero el perfil de Trump sí lo es. Sobre la censura privada de y en las plataformas digitales en los EEUU", *Estudios Deusto*, n. 68 (1), pp. 475-508.

- (2022): "La censura 'privada' de las grandes corporaciones digitales y el nuevo sistema de la libertad de expresión", *Teoría y Derecho*, n. 32, pp. 108-129.

– VILLAVERDE MENÉNDEZ, I. (1995): *Los derechos del público. El derecho a recibir información del artículo 20.1.d) de la Constitución española de 1978*. Tecnos, Madrid.

- (2020): *Los poderes salvajes: ciberespacio y responsabilidad por contenidos difamatorios*. Madrid, Marcial Pons.

– VOLOKH, E. (1996): "Freedom of Speech in Cyberspace from the Listener's Perspetive: Private Speech Restrictions, Libel, State Action, Harassment, and Sex", *U. Chi. Legal. F.*, 377.

– ZUBOFF, S. (2020): *La era del capitalismo de la vigilancia*. Barcelona, Paidós.