

ANUARIOS

2020 Práctica Contenciosa para abogados

Los casos más relevantes sobre litigación y arbitraje en 2019 de los grandes despachos

Albors Galiano Portales • Allen & Overy • Andersen Tax & Legal • Ashurst • Baker Mckenzie • Baylos • Broseta Abogados • Ceca Magán Abogados • Clifford Chance • CMS Albiñana & Suárez de Lezo • Cuatrecasas • Deloitte • Dikey Abogados • Elzaburu • EY Abogados • Garrigues • Gómez-Acebo & Pombo Abogados • Hogan Lovells • KPMG Abogados • Muñoz Arribas Abogados • Ontier • Pelayo Abogados • PwC Tax & Legal Services • Ramón y Cajal Abogados • Squire Patton Boggs • Uría Menéndez • Valeriano Hernández Abogados • Villar Arregui Abogados

■ LA LEY

ANUARIOS

■ LA LEY

2020 Práctica Contenciosa para abogados

Los casos más relevantes sobre litigación y arbitraje
en 2019 de los grandes despachos

© **Wolters Kluwer España, S.A.**

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Tel: 902 250 500 – Fax: 902 250 502

e-mail: clientes@wolterskluwer.es

<http://www.wolterskluwer.es>

Primera edición: junio 2020

Depósito Legal: M-14457-2020

ISBN versión impresa: 978-84-18349-01-0

ISBN versión electrónica: 978-84-18349-02-7

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

Printed in Spain

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

1. HECHOS

1.1. Antecedentes

La sentencia comentada tiene su origen en las relaciones entre los usuarios de redes sociales y la empresa encargada de la prestación de los servicios. La presencia de operadores de la información en un número cada vez más elevado conlleva que los usuarios puedan utilizar diferentes plataformas sociales para reflejar sus estados, opiniones o situaciones personales. Sin embargo, a la par que existe una mayor presencia de redes sociales, también aumenta la normativa que debe regular las relaciones entre los usuarios y la red social (en adelante, la «Operadora» o la «Demandada»), con el fin de evitar conductas abusivas o actuaciones ilegítimas. Ante esta situación, tanto el usuario como la Operadora se comprometen a cumplir sus obligaciones dentro de un marco normativo privado (en adelante, «Términos y Condiciones») para conseguir un servicio óptimo para ambas partes. Por un lado, la Operadora se compromete a ofrecer un espacio de comunicación e intercambio de contenido multimedia entre todos sus usuarios, mientras que el particular se compromete a comportarse conforme a los requisitos establecidos por la Operadora.

En este contexto, el usuario debe crear una cuenta en la Operadora y suscribir los Términos y Condiciones descritos, los cuales van a regir la relación privada entre las partes. Estos Términos y Condiciones contienen normas de naturaleza diversa, incluyendo política de privacidad sobre la información de los usuarios, descripción de los servicios proporcionados por la Operadora, limitaciones o prohibiciones de las publicaciones realizadas por los usuarios, tanto a través del contenido de la propia operadora como enlaces directos a otras redes sociales, y otro tipo de normas o políticas que garantizan un correcto uso de los servicios de la Operadora por parte de todos sus miembros. Esta normativa interna que aplica a la relación entre la Operadora y los usuarios está completamente disponible en todo momento para su con-

sulta, incluyendo una información individualizada de las fechas y cambios que se producen en su contenido.

Asimismo, el incumplimiento de las normas establecidas y detalladas en los Términos y Condiciones también aparece recogido en el texto, indicando las posibles consecuencias según la gravedad del incumplimiento, con su sanción correspondiente. La sanción de mayor gravedad es la eliminación de la cuenta por la Operadora, lo que equivale a la resolución contractual. En la práctica, esta sanción implica la expulsión del usuario de la red gestionada por Operadora, junto con la eliminación de todo su contenido previo y la prohibición de volver a utilizar la misma cuenta de registro. No obstante, para ello, la Operadora debe seguir un procedimiento recogido en los Términos y Condiciones, consistente en notificar personalmente al usuario el incumplimiento producido, junto con la correspondiente sanción, y la posibilidad de revisión interna por parte de la Operadora. Esta medida implica que la propia Operadora puede revisar el expediente sancionador con el objetivo de reactivar una cuenta suspendida o terminar de expulsar al usuario. La aplicación de este proceso de revisión no es unilateral, sino que el usuario puede contactar directamente con la Operadora para exponer los motivos por los cuales considera que su incumplimiento no es tal o que la sanción es desproporcionada. Por tanto, nos encontramos ante una relación privada entre la Operadora y el usuario, con incumplimientos y obligaciones para ambas partes, así como consecuencias expresamente establecidas en el supuesto de concurrir alguna de las conductas prohibidas.

En este contexto, en el año 2009 el usuario (en adelante, el «Demandante» o el «Usuario»), creó un perfil en la Operadora para utilizar sus servicios y poder compartir contenidos, previa aceptación de los Términos y Condiciones establecidos para regular su actividad. Esta confirmación implicaba que el Usuario aceptaba: (i) las reglas internas de publicación de contenidos; (ii) la política de privacidad; (iii) las obligaciones previstas para formar parte de la red, y (iv) las políticas sociales y de comportamiento establecidas por la Operadora. Dentro de este contexto, el Usuario utilizó la red social publicando contenidos y consiguiendo una gran difusión entre otros usuarios de la Operadora, que visitaban o compartían su contenido.

Durante los años posteriores, el Usuario continuó haciendo uso de los servicios proporcionados por la Operadora, si bien en varias ocasiones fue objeto de reclamación por otros usuarios. No fue hasta el año 2017 cuando la Operadora decidió suspender provisionalmente la cuenta del Usuario, con el fin de analizar el contenido de sus publicaciones y comprobar que se

ajustaba a lo previsto en los Términos y Condiciones. Esta suspensión cautelar se debió a la publicación de contenido de contenido violento que atacaba directamente a determinados colectivos, constituyendo la posibilidad de ser calificado como conducta amenazante. Esta revisión estaba expresamente prevista en los Términos y Condiciones.

Tras el procedimiento de revisión, la Operadora decidió reabrir la cuenta del Usuario a mediados de 2017, si bien tuvo que suspender, a los pocos meses, la cuenta, de manera definitiva, por unas nuevas manifestaciones por parte del Usuario, lo que implicó la resolución contractual por incumplimiento grave de los Términos y Condiciones. En este supuesto, las publicaciones chocaban frontalmente con las políticas de respeto a unos colectivos concretos, pudiendo, incluso, ser catalogadas como incitación al odio, según lo dispuesto por los Términos y Condiciones.

1.2. La demanda interpuesta por el Usuario

Ante la suspensión definitiva de la cuenta y la negativa, por parte de la Operadora, a su reapertura, el Usuario interpuso demanda contra la Operadora mediante la que reclamó la restauración de la cuenta y de su contenido, más el resarcimiento de los daños morales supuestamente sufridos. Todo ello basado en diversos argumentos, siendo el núcleo de sus alegaciones el incumplimiento de los Términos y Condiciones.

El argumento principal consistía en que la cuenta había sido suspendida sin seguir los procedimientos establecidos en la reglamentación contractual aceptada por las partes. Además, el hecho de que no se permitiera al Usuario ningún tipo de recurso, provocaba que la suspensión o la rehabilitación de la cuenta dependiese de una actuación unilateral de la Demandada. Esta situación suponía una desproporción manifiesta entre las posiciones de ambas partes, al dejar el cumplimiento contrato al arbitrio solo de la Demandada, la cual abusaría de su posición. Por esta razón, el Usuario calificaba como abusivas las cláusulas de los Términos y Condiciones que permitían a la Operadora actuar con tal discrecionalidad.

Adicionalmente, el Demandante consideró que la Operadora habría vulnerado su derecho a la libertad de expresión, puesto que se le había privado de un medio en el que poder expresar sus opiniones libremente. En este sentido, el escrito rector argumentó que el contenido de las manifestaciones no suponía ningún incumplimiento contractual, ya que estaba amparado por el derecho a expresar sus propias opiniones en la red social gestionada por la

Operadora. Por tanto, la cancelación suponía un quebranto directo de sus libertades, máxime cuando que existían datos objetivos que soportaban la veracidad de publicaciones controvertidas, las cuales, en ningún modo, suponían una incitación al odio.

Por último, la suspensión de la cuenta provocó un efecto negativo en la persona del Demandante, especialmente frente a los usuarios con los que compartía el contenido. Por ello, reclamó la cantidad de 8.000 euros por daños morales causados a su prestigio personal debido al cierre de la cuenta. El cálculo de estos daños se fundaba en lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1928 de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidación personal y Familiar y a la Propia Imagen.

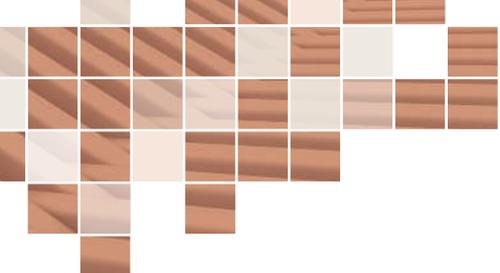
1.3. La contestación a la demanda de la Operadora

La Operadora formuló escrito de contestación a la demanda por el que solicitaba la íntegra desestimación de las pretensiones, puesto que el Demandante no había acreditado ninguno de los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en el escrito rector.

Con respecto al incumplimiento contractual, cabe destacar que fue el Demandante quién incumplió de forma grave los Términos y Condiciones en el momento de la suspensión. Además, ya los había incumplido con anterioridad, lo cual había provocado una sanción de suspensión provisional de la cuenta y la eliminación de los contenidos infractores. Las consecuencias de las infracciones y los posibles incumplimientos aparecen tipificados, en repetidas ocasiones, a lo largo de los Términos y Condiciones, sin que el Usuario pueda alegar un desconocimiento de su contenido. Asimismo, las medidas aplicadas por la Operadora fueron proporcionales, en función de la gravedad del incumplimiento, siendo la resolución la medida última en el caso de un incumplimiento esencial por parte del Usuario.

Incluso, en el caso de que se hubiera permitido estas publicaciones, de naturaleza violenta e incitadoras al odio, sería la Operadora la que incurriría en un incumplimiento contractual respecto al resto de usuarios de la red social, al mantener una publicación claramente contraria a sus compromisos y vulneradora de los derechos de un colectivo determinado.

Sobre el desequilibrio alegado, no puede considerarse tal, puesto que la cláusula de resolución contractual establecida en los Términos y Condiciones contempla el derecho resolutorio para ambas partes, identificando los motivos por los cuales se puede considerar que existe un incumplimiento



El Anuario Contencioso es una publicación comentada por y para los abogados; en concreto, para quienes hacen del asesoramiento precontencioso, del arreglo tendente a la evitación de disputas y, en último término, de la defensa de los intereses de sus clientes en arbitraje o ante los Tribunales de Justicia, su oficio diario.

Es, a la vez, un empeño colectivo en el que confluye el esfuerzo de 28 despachos del llamado «mundo de los negocios», esto es, firmas dedicadas al derecho de empresa, con implantación en España y con prácticas consolidadas en el mundo de la litigación y el arbitraje. El compromiso común ha consistido en analizar los casos más significativos que sus abogados han defendido ante los Tribunales de Justicia o las cortes arbitrales durante el año 2019. La selección de material ha seguido deliberadamente un criterio diverso, lo que ha traído, como consecuencia aparejada, que se muestren las tendencias más significativas en las jurisdicciones civil y contencioso-administrativa (excluida la fiscal) tanto en aspectos de orden procesal como de aplicación de las normas sustantivas.

La enumeración de los epígrafes de su índice temático es la más adecuada medida del valor de su contenido:

- Arbitraje
- Competencia desleal
- Concursal
- Contencioso-administrativo
- Derecho comunitario
- Derecho de la competencia
- Derechos fundamentales
- Derecho hipotecario y notarial
- Derecho marítimo
- Litigiosidad bancaria
- Obligaciones y contratos
- Procesal
- Propiedad industrial e intelectual
- Responsabilidad civil
- Societario

