

Institut de Dret privat europeu i comparat
Universitat de Girona (Coord.)

El Dret civil català davant la transformació digital i les exigències de la sostenibilitat



El Dret civil català davant la transformació digital i les
exigències de la sostenibilitat

El Dret civil català davant la transformació digital i les exigències de la sostenibilitat

**Institut de Dret privat
europeu i comparat
Universitat de Girona
(Coord.)**

CIP 347(467.1) JOR

Jornades de Dret Català (23es : 2025 : Tossa de Mar, Catalunya)

El Dret civil català davant la transformació digital i les exigències de la sostenibilitat / \$c Institut de Dret privat europeu i comparat Universitat de Girona (Coord.). – Girona : Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona : Documenta Universitaria, juny de 2025. – 1 recurs en línia (686 pàgines). Ponències de les XXIIIenes Jornades de Dret Català, celebrades a Tossa de Mar els dies 25 i 26 de setembre de 2025.

– Descripció del recurs: 10 juliol 2025

ISBN 978-84-9984-703-0 (Documenta Universitaria). – ISBN 978-84-8458-539-8 (Oficina Edicions UdG)

I. Universitat de Girona. Institut de Dret Privat Europeu i Comparat

1. Contractes electrònics – Congressos 2. Comerç electrònic – Dret i legislació – Congressos 3. Xarxes socials en línia – Dret i legislació – Congressos 4. Capacitat jurídica – Congressos 5. Consentiment (Dret) – Congressos 6. Protecció de dades – Congressos 7. Reparacions – Dret i legislació – Congressos 8. Desenvolupament sostenible – Congressos 9. Seguretat informàtica – Congressos 10. Criptomoneda – Dret i legislació – Congressos 11. Dret català – Congressos

CIP 347(467.1) JOR

Disseny de la coberta: Documenta Universitaria

Il·lustració de la coberta: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© del text: els seus autors

© de l'edició: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© de l'edició: Documenta Universitaria*

www.documentauniversitaria.com

info@documentauniversitaria.com

Documenta Universitaria* d'Edicions a Petició, SL

ISBN Documenta Universitaria

978-84-9984-703-0

ISBN Oficina Edicions UdG

978-84-8458-539-8

DOI: 10.33115/b/9788499847030

Girona, juliol de 2025



Els textos i imatges publicats en aquesta obra estan subjectes —llevat que s'indiqui el contrari— a una llicència Creative Commons de tipus Reconeixement-NoComercial (BY-NC) v.4.0. Podeu copiar-los, distribuir-los i transmetre'ls públicament sempre que en citeu l'autor i la font i que no en feu un ús comercial. La llicència completa es pot consultar a <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.ca>



**Documenta
Universitaria**

@DocUniv
documentauniversitaria.com

Les Vint-i-tresenes Jornades han estat organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de:

- Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia i Qualitat Democràtica
- Universitat de Girona
- Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya
- Deganat autonòmic dels Registradors de la Propietat i Mercantils de Catalunya
- Col·legi Notarial de Catalunya
- Facultat de Dret UB (Deganat)
- Facultat de Dret UdG (Deganat)
- Facultat de Dret UPF (Deganat)
- Col·legi de l'Advocacia de Girona
- Col·legi d'Advocats de Terrassa
- Col·legi de l'Advocacia de Figueres
- Col·legi d'Advocats i Advocades de Tortosa

Índex

PONÈNCIES

Ponència inaugural

El Derecho privado ante los retos del cambio digital y de la sostenibilidad 21

REINER SCHULZE

1. Introducción 23

2. Cambios en el Derecho privado europeo 26

 2.1. Enfoques ante la transformación digital 26

 2.2. Enfoques ante las exigencias de la sostenibilidad 35

3. Cambios en el Derecho de los Estados miembros 40

 3.1. Enfoques ante la transformación digital 40

 3.2. Enfoques ante las exigencias de sostenibilidad 49

4. Tareas para la doctrina jurídica y la legislación..... 52

 4.1. Diseño de la normativa 52

 4.2. Ámbitos de actuación..... 58

5. Conclusión..... 75

Primera ponència

Contractació privada i entorn digital

Contractació privada i nous entorns digitals..... 81

MIREIA ARTIGOT GOLOBARDES

1. Les profundes transformacions dels drets de contractes europeus al segle XXI 83

2. Les dades personals com a element nou de la dinàmica transaccional digital..... 89

 2.1. L'enfocament europeu en la protecció de les dades personals..... 89

 2.2. La formació dels *datasets* dels interessats i les inherents limitacions del RGPD... 93

 2.3. Les dades com a element essencial per l'automatització i la personalització contractual 97

3. La paradoxa digital: estandardització, personalització automatitzada de les transaccions amb consumidors i el repte de la posició sistèmica del consumidor en transaccions digitals	99
3.1. Estandardització contractual.....	100
3.2. La personalització automatitzada de les dinàmiques transaccionals.....	103
3.3. Les transaccions digitals i la posició sistèmica del consumidor	115
4. Reflexions finals: repensant un dret de contractes útil pels reptes que presenten els nous entorns contractuals.....	118
 Les obligacions implícites de les plataformes en línia envers els béns i serveis subjacents i la responsabilitat contractual.....	
JOSEP MARIA BECH SERRAT	
1. Introducció	123
2. Una responsabilitat de la plataforma per la influència predominant sobre els proveïdors	126
3. Una responsabilitat de la plataforma per incompliment del contracte d'accés relacionada amb els béns o serveis subjacents	137
3.1. L'incompliment d'unes obligacions implícites imposades per la bona fe	137
3.2. Una responsabilitat extracontractual per la confiança especial suscitada en el client en la contractació dels béns i serveis.....	154
4. Una responsabilitat contractual de la plataforma basada en la distribució de riscos i oportunitats: un «aixecament del vel» més enllà de la transparència	160
5. Conclusions	173
 Els menors i el contracte amb les xarxes socials	
TOMÀS GABRIEL GARCIA-MICÓ	
1. Introducció	183
2. El contracte amb les plataformes de xarxes socials	184
2.1. La prestació contractual de l'operador de la plataforma: el servei de xarxa social	185
2.2. La contraprestació de l'usuari: les dades personals.....	185
3. La capacitat d'obrar dels menors	187
3.1. En el Codi Civil de Catalunya.....	187
3.2. En el Codi Civil espanyol i altres drets territorials.....	187
4. Els actes conformes als usos socials.....	188
4.1. Els usos socials en el dret català.....	188
4.2. La capacitat contractual dels menors segons la jurisprudència espanyola	189
4.3. Els <i>actes de la vie courante</i> del dret francès	192
4.4. El <i>Taschengeldparagraph</i> del dret alemany.....	194
4.5. Els <i>atti minuti de la vita quotidiana</i> del dret italià.....	195
5. La capacitat dels menors per concloure el contracte amb les xarxes socials	197
6. La capacitat per a consentir el tractament de dades personals	200
6.1. Al Reglament General de Protecció de Dades.....	201
6.2. A la Llei Orgànica de Protecció de Dades Personals i Garantia dels Drets Digitals	202
7. Reflexions finals	203

Segona ponència Contractació privada i sostenibilitat

La incidencia de las políticas comunitarias de sostenibilidad en materia contractual.....	211
---	-----

ANTONIO I. RUIZ ARRANZ

1. Introducción y delimitación del objeto de estudio.....	213
2. Influencias alemanas: el contrato como centro de la obligación de diligencia.....	216
3. La obligación de recabar garantías contractuales en la CSDDD.....	218
3.1. Los códigos de conducta como referencia para las garantías contractuales.....	218
3.2. El significado de la expresión «garantías contractuales».....	219
3.3. Obligaciones de medios y de resultado	219
3.4. Una cuestión de compliance de terceros. El Derecho público en los contratos.....	220
4. La eficacia y el control de las cláusulas de garantía	224
4.1. Derecho aplicable.....	225
4.2. Cláusulas de Garantía negociadas individualmente.....	226
4.3. Cláusulas de Garantías predispuestas.....	229
4.4. Consecuencia de la ineficacia: la integración del contrato.....	239
5. Enforcement privado.....	239
5.1. El enforcement frente a la empresa obligada. El ilícito competencial.....	240
5.2. El enforcement frente a la contraparte.....	241
6. Conclusiones.....	248

El nou dret europeu a la reparació: propostes per a Catalunya.....	255
--	-----

ROSA M. GARCIA TERUEL

1. Introducció	257
1.1. El dret civil davant els reptes de la sostenibilitat.....	257
1.2. El «right to repair».....	259
2. Finalitat i estructura de la Directiva de reparació de béns	262
3. Consideracions preliminars sobre el contracte de prestació de serveis de reparació a la Directiva de reparació de béns.....	264
3.1. Notes característiques i parts contractuals	264
3.2. La reparació de béns com a objecte de la prestació de serveis	265
4. El formulari europeu d'informació sobre la reparació	266
4.1. Els deures d'informació precontractual del reparador.....	266
4.2. Contingut del formulari.....	268
4.3. El formulari no és obligatori, però sí vinculant.....	269
5. La plataforma europea en línia sobre reparacions.....	270
5.1. Característiques generals.....	270
5.2. La plataforma com a facilitadora de prestacions de serveis de reparació.....	271

6. L'obligació de reparar	272
6.1. Consideracions preliminars.....	272
6.2. Els subjectes obligats i la dificultat pràctica d'identificar la condició de consumidor	273
6.3. Què cal reparar? Els béns sotmesos a requisits de reparabilitat.....	275
6.4. Condicions aplicables a la reparació: el recurs qüestionable a la raonabilitat del preu i del temps.....	276
6.5. Altres mecanismes per a evitar l'elusió de l'obligació de reparar	278
6.6. Darrera reflexió: la Directiva no resol clarament a què queda obligat el fabricant ni durant quant de temps.....	280
7. Canvis en la Directiva 2019/771, de compravenda de béns.....	282
7.1. La sostenibilitat del sistema de remeis davant la manca de conformitat	282
7.2. La limitada eficàcia pràctica de la «reparabilitat» com a criteri objectiu de conformitat	283
7.3. L'ampliació del termini de responsabilitat després de la reparació	286
7.4. La categorització dels béns reacondicionats: una ocasió perduda per a preveure'n un règim jurídic.....	287
8. Reflexions finals sobre la Directiva de reparació de béns i la seva transposició a Catalunya.....	289
8.1. La regulació del contracte de prestació de serveis (de reparació) i l'obligació de reparar.....	289
8.2. La reforma del règim de responsabilitat de la compravenda	290

La conformidad de los bienes y servicios a la luz de la sostenibilidad297

CARLOS GÓMEZ LIGÜERRE

1. Desarrollo económico sostenible y economía circular.....	299
1.1. Hacia un derecho de la sostenibilidad.....	304
2. De la sostenibilidad a la conformidad.....	308
3. El Reglamento de diseño ecológico.....	309
3.1. Ecología y consumo. Una visión general de la norma.....	310
3.2. La responsabilidad por el incumplimiento de requisitos de diseño ecológico	313
4. El derecho a reparar (<i>Right to repair</i>).....	325
4.1. Una directiva de máximos para promover la reparación de bienes	325
4.2. El efecto limitado, por el momento, de la Directiva.....	331
5. La reforma de la Directiva 2019/771 y la obligación de información sobre la reparación	338
5.1. La reparabilidad como requisito objetivo de conformidad.....	338
5.2. La ampliación del plazo de garantía legal con motivo de la reparación.....	342
5.3. La opción entre reparación y sustitución	344
5.4. Bienes de cortesía y sustitución del bien	346

Tercera ponència

Noves formes de propietat en l'entorn digital

L'encaix dels béns digitals en el Codi Civil de Catalunya.....	353
--	-----

ANTONI RUBÍ PUIG

1. Una realitat a la recerca de regles i més seguretat jurídica	355
2. Concepte de bé digital.....	359
2.1. El debat sobre el reconeixement de drets de propietat	359
2.2. Noció àmplia i noció estricta de bé digital	365
2.3. Objecte dels béns digitals.....	371
2.4. La idea de control.....	374
3. Circulació de béns digitals. Transmissió i adquisició.....	379
4. Tokenització i béns digitals.....	384
5. Drets reals de garantia sobre béns digitals	388
6. Conclusions	391

La transmisibilidad <i>mortis causa</i> de los bienes y contenidos digitales: problemas no resueltos.....	393
---	-----

SERGIO CÁMARA LAPUENTE

1. Planteamiento y aproximaciones legislativas a partir de una dicotomía	395
1.1. Retos derivados de la composición de la «herencia digital».....	395
1.2. Tres enfoques normativos diversos	400
2. Las tres cuestiones sucesorias clásicas de la herencia digital	423
2.1. ¿Qué? El objeto de la herencia digital.....	423
2.2. ¿Cómo? Testamento vs. otro tipo de instrucciones.....	427
2.3. ¿A quién?	428
3. Otras cuestiones sucesorias y transversales que los legisladores deberían tomar en consideración	429
4. La necesidad de una clasificación adecuada para afrontar problemas específicos	435
4.1. Criptoactivos	437
4.2. Contenidos digitales ajenos (licencias de uso).....	439
4.3. Contenidos digitales generados por el usuario (titularidad propia)	444
4.4. Redes sociales	445
4.5. Correo electrónico.....	447

Quarta ponència
La transformació digital de la pràctica jurídica a Catalunya

Transformación digital y administración de justicia451

JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO

- 1. Esto no pretende ser una introducción.....453
- 2. Marcos legales y sus paradojas455
- 3. Digitalización de los fondos documentales. La labor del CENDOJ.....461
- 4. El papel del Consejo General del Poder Judicial en la implementación de la digitalización de la administración de justicia..... 465
- 5. Digitalización en la gestión de procedimientos judiciales..... 467
- 6. Herramientas de auxilio judicial que emplean inteligencia artificial479
- 7. Los riesgos o miedos de la digitalización 485

La transformación digital de los servicios del Registro de la Propiedad, Mercantil y de Bienes Muebles..... 489

ANTONIO J. MUÑOZ NAVARRO

- 1. Introducción491
- 2. Evolución histórica: del papel a la pantalla..... 494
- 3. La consagración del Registro electrónico: la Ley 11/2023, de 8 de mayo.....497
 - 3.1. Folio real electrónico 499
 - 3.2. El asiento electrónico y la fe pública registral.....501
 - 3.3. La importancia entre la base de datos y la inscripción503
 - 3.4. La seguridad electrónica..... 505
- 4. Nuevos retos de los registros ante las tecnologías ya no tan futuras: la inteligencia artificial y la tokenización inmobiliaria507
 - 4.1. Inteligencia artificial507
 - 4.2. La tokenización inmobiliaria..... 512

La tokenización de activos inmobiliarios en nuestro Derecho: rechazo a las propuestas formuladas.....519

PEDRO RINCÓN DE GREGORIO

- 1. Introducción521
- 2. La tokenización de activos: algunas nociones previas524
- 3. ¿Pero es posible y viable la tokenización de activos inmobiliarios?.....526
 - 3.1. La posición registral527
 - 3.2. La posición notarial.....535

4. Los problemas no planteados de la tokenización de bienes inmuebles	538
4.1. El mercado hipotecario	539
4.2. El principio de responsabilidad patrimonial universal	539
4.3. El blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo	540
4.4. La protección de los consumidores	541
4.5. La fiscalidad	542
4.6. La protección de datos	542
5. Conclusiones	543
 La transformació digital de la pràctica de l'advocacia.....	547
RAÚL RAMOS FERNÁNDEZ	
1. Introducció	549
2. El marc jurídic dels MASC i la seva tradició en el Dret civil català	551
2.1. La tradició històrica dels MASC en el Dret civil català	552
2.2. Els MASC en la Llei Orgànica 1/2025, de 2 de gener	553
2.3. El Paper de l'Advocacia Catalana en el foment dels MASC	556
3. Impacte del Reglament eIDAS i la regulació de la IA en la modernització dels MASC	557
3.1. El Reglament eIDAS2	558
3.2. El Reglament d'IA.....	566
4. Anàlisi i perspectives de la transformació digital dels MASC i la seva extensió a l'Administració electrònica	570
4.1. Qüestions entorn de l'aplicació del RGPD a les xarxes DLT	570
4.2. Limitacions en l'ús de les proves de coneixement nul	571
4.3. La protecció dels drets fonamentals en entorns d'intel·ligència artificial	572
4.4. La transició d'una Administració digitalitzada cap a una Administració electrònica	573
5. Conclusiones	574

COMUNICACIONS

Reflexiones sobre la responsabilidad civil por brechas de seguridad de datos personales: el caso del Hospital Clínic	583
FELIPE OYARZÚN VARGAS	
1. Introducción	585
2. Sobre el orden jurisdiccional competente y la legislación aplicable	587
3. Algunos aspectos sobre la responsabilidad civil por los daños derivados de una brecha de seguridad	592
3.1. El criterio de imputación en el RGPD	593
3.2. El principio de seguridad en el RGPD y las brechas de seguridad.....	598
3.3. ¿Qué daños se pueden producir por la brecha de seguridad?	601
4. Conclusiones	608

La sucesión internacional y las criptomonedas. Reflexiones en torno al Reglamento 650/2012..... 611

SILVANA CANALES GUTIÉRREZ

1. Introducción	613
2. Las criptomonedas como bienes digitales sujetos al derecho a la propiedad	616
3. Su régimen jurídico en el CC y en el CCCat.....	622
4. La criptomoneda como elemento internacional en la sucesión.....	625
5. El ámbito material del Reglamento 650/2012 y las criptomonedas.....	629
6. Algunos problemas de ley aplicable en la sucesión <i>mortis causa</i> y las criptomonedas.....	633
7. Conclusiones	637

Contractació per mitjà de plataformes electròniques i el règim català dels «[I]ntermediaris» (art. 231-1 a 231-5 Codi de consum de Catalunya).....639

LÍDIA ARNAU RAVENTÓS

1. Introducció. La presència d' <i>intermediaris</i> al dret català.....	641
2. Intermediari v. funció/servei d' <i>intermediació</i> al Codi de consum de Catalunya.....	642
2.1. L'«[e]mpresari» (art. 211-2, lletra <i>d</i> CcoCat) v. la «relació de consum» (art. 211-2, lletra <i>m</i> CcoCat).....	643
2.2. Intermediari v. intermediació	646
2.3. Les regles de responsabilitat.....	657
3. Dret català i dret europeu en matèria de responsabilitat de les plataformes intermediàries per raó del contracte intermediat.....	659

Las consecuencias del cambio climático en el disfrute y protección de los derechos humanos fundamentales. La posición del Tribunal de Estrasburgo..... 663

VITULIA IVONE

1. Premisa	665
2. El camino del TEDH.....	667
3. Los casos del 2024.....	675
4. La situación italiana	679
5. (Algunas) conclusiones	684

Contractació privada i nous entorns digitals

Mireia Artigot Golobardes

Professora Agregada de Dret Civil, Universitat Pompeu Fabra / Teaching Fellow, Europaeum Scholars Program, Oxford

Sumari

1. Les profundes transformacions dels drets de contractes europeus al segle XXI

2. Les dades personals com a element nou de la dinàmica transaccional digital

- 2.1. L'enfocament europeu en la protecció de les dades personals
- 2.2. La formació dels *datasets* dels interessats i les inherents limitacions del RGPD
- 2.3. Les dades com a element essencial per l'automatització i la personalització contractual

3. La paradoxa digital: estandardització, personalització automatitzada de les transaccions amb consumidors i el repte de la posició sistèmica del consumidor en transaccions digitals

- 3.1. Estandardització contractual
- 3.2. La personalització automatitzada de les dinàmiques transaccionals
- 3.3. Les transaccions digitals i la posició sistèmica del consumidor

4. Reflexions finals: repensant un dret de contractes útil pels reptes que presenten els nous entorns contractuals

1. Les profundes transformacions dels drets de contractes europeus al segle XXI*

Les societats, el sistema econòmic, les relacions personals, les tradicions, les maneres de relacionar-nos, d'aprendre, les nostres ciutats i els nostres sistemes jurídics estan experimentant unes profundes transformacions.

La transformació dels mercats, de la interacció entre venedors i compradors, la irrupció de nous intermediaris/participants com les plataformes digitals i les noves dinàmiques transaccionals han fet que els drets civils europeus, entre ells el català, també es trobin en plena transformació per respondre a la nova anatomia de les relacions entre agents privats i els contextos en els quals aquestes es desenvolupen.

Aquesta transformació ha tingut lloc a diferents nivells: en primer lloc, amb el desenvolupament de *dret privat Europeu*.¹ La creació i desenvolupament del mercat interior Europeu ha fet que l'augment del comerç interior² requerís regular el mercat tant des del punt de vista dels oferents, a través del dret a la competència³, com des del punt de vista dels demandants —compradors—, desenvolupant un dret de protecció al consumidor que ha esdevingut una competència de la Unió Europea d'una importància fonamental per donar forma i certesa als nostres mercats i al desenvolupament econòmic de les nostres societats europees.⁴

L'aparició i ràpid desenvolupament de la tecnologia, *big data*, intel·ligència artificial (d'ara endavant, IA) i entorns digitals han

* Aquest capítol ha rebut el suport dels projectes «Protecting consumers in digital platforms» PID2021-127258NA-I00/AEI/10.13039/501100011033, UE, Spanish Ministry of Science and Innovation, Spanish Research Agency i «Artificial Intelligence, automated decision making and justice Systems», CNS2023-145543 Consolidación Investigadora (2023).

¹ Esther ARROYO AMAYUELAS & Ángel SERRANO NICOLÁS (2016), *La Europeización del Derecho privado: cuestiones actuales*, Marcial Pons.

² Article 114 TFUE

³ Article 101 i 102 del TFUE

⁴ Article 169 TFUE.

fet que la Unió Europea hagi volgut donar resposta a l'existència als reptes que tenim davant: nous objectes contractuals, l'aparició de mercats digitals amb nous participants com les plataformes digitals, el desenvolupament de tecnologia disruptiva com la IA, l'adopció de noves normes per respondre als riscos que les noves dinàmiques transaccionals presenten per la protecció del consumidor com els patrons obscurs, la publicitat personalitzada o dinàmiques que han col·locat als consumidors en posicions de major risc i vulnerabilitat al mercat.

Entre 2018 i 2019 el legislador europeu va dur a terme una reforma important de la normativa de protecció del consumidor⁵ amb l'objectiu de modernitzar-la en dues dimensions. En primer lloc, respecte a la protecció contractual dels consumidors amb independència de la naturalesa del bé —amb elements digitals o sense— i de si la contractació era presencial o virtual. En segon lloc, es va modernitzar els drets dels consumidors en els contractes de compravenda, amb especial referència a la Directiva 2019/771 sobre determinats aspectes dels contractes de compravenda de béns⁶ i la Directiva 2019/2161 sobre la venda de béns.⁷

La Directiva 2019/771, d'harmonització màxima,⁸ no obstant no deroga la Directiva 1999/44 sobre la venda de béns, regula aspectes

⁵ La majoria de les Directives que es van adoptar amb la reforma de 2018-2019 van entrar en vigor l'any 2022.

⁶ Directiva (UE) 2019/771, de 20 de maig de 2019, relativa a determinats aspectes dels contractes de compravenda de béns, per la qual es modifiquen el Reglament (UE) 2017/2394 i la Directiva 2009/22/CE, i es deroga la Directiva 1999/44/CE (DOUE L 136, de 22.5.2019, p. 28–50).

⁷ Directiva (UE) 2019/2161, de 27 de novembre de 2019, per la qual es modifiquen la Directiva 93/13/CEE del Consell i les Directives 98/6/CE, 2005/29/CE i 2011/83/UE del Parlament Europeu i del Consell, pel que fa a una millor aplicació i modernització de les normes de protecció dels consumidors de la Unió (DOUE L 328, de 18.12.2019, p. 7–28) (en endavant Directiva 2161/2019).

⁸ L'article 4 de la Directiva 2019/771 estableix les normes relatives a la conformitat dels béns amb el contracte.

com la seva conformitat, els drets del consumidor davant la manca de conformitat i les garanties contractuals.⁹

La modernització de la regulació en matèria de protecció del consumidor, segon objectiu de la reforma de 2018/2019, s'ha articulat mitjançant la Directiva 2019/2161, que modifica diverses directives sobre protecció del consumidor¹⁰ i vol assolir dos grans objectius. En primer lloc, la transformació i harmonització del règim sancionador aplicable a les infraccions de la normativa de protecció del consumidor;¹¹ i, en segon lloc, l'enfortiment del dret a la informació dels consumidors, que s'hauria de traduir en majors obligacions de transparència per als venedors o prestadors de serveis abans que es dugui a terme la transacció.¹²

Una segona transformació del dret civil, particularment del dret de contractes del segle XXI ve d'intentar donar resposta als reptes generats pel *canvi climàtic i la inevitable necessitat d'assolir uns mercats de consum —més— sostenibles*.

La crisi ambiental global provocada per l'acció humana¹³ exigeix l'adopció de mesures que, si bé potser no seran capaces d'invertir-ne completament la dinàmica, potser podran contribuir a mitigar-ne la velocitat, l'impacte, els efectes negatius i les conseqüències futures

⁹ Els articles 6 i 7 de la mateixa Directiva 2019/771 regulen, respectivament, els remeis disponibles per al consumidor en cas de falta de conformitat i les condicions per exercir-los.

¹⁰ La Directiva 2019/2161 modifica les següents directives: la Directiva 93/13/CEE, de 5 d'abril de 1993, relativa a les clàusules abusives en els contractes amb consumidors; la Directiva 98/6/CE, de 16 de febrer de 1998, sobre la protecció dels consumidors en matèria d'indicació dels preus dels productes oferts; la Directiva 2005/29/CE, de 11 de maig de 2005, relativa a les pràctiques comercials deslleials de les empreses en les seves relacions amb els consumidors i la Directiva 2011/83/UE, de 25 d'octubre de 2011, sobre els drets dels consumidors.

¹¹ Vegi's la Directiva 2161/2019 esmenant la Directiva 2011/83 de drets dels consumidors.

¹² Vegi's el [21] de la Directiva 2161/2019 esmenant el Reglament 1150/2019 de 20 de juny de 2019, relatiu a la promoció de l'equitat i la transparència per als usuaris empresarials dels serveis d'intermediació en línia (DO L 186, 11.7.2019, p. 57).

¹³ J. POWELL, «Scientists Reach 100% Consensus on Anthropogenic Global Warming» (2017) *Bulletin of Science, Technology & Society* 37(4), p. 183.

per a la humanitat.¹⁴ El canvi climàtic i l'emergència mediambiental requerirà canvis estructurals profunds en la manera com vivim, ens desplaçem, produïm i consumim. En particular, els mercats no podran continuar operant com fins ara, sota un model de producció i consum massius globalitzats que ignora sistemàticament els riscos i els costos ambientals associats als béns i serveis intercanviats. Aquest patró econòmic resulta insostenible i requerirà una transformació orientada a integrar criteris de sostenibilitat ecològica en el funcionament mateix del mercat.

La Unió Europea aspira a esdevenir un actor global de referència en la transició cap a mercats més sostenibles, tant dins com fora del seu àmbit territorial. Des d'una perspectiva de política general, les primeres iniciatives de la UE en aquest àmbit es troben fa deu anys amb la publicació per part de la Comissió Europea del Pla d'Acció per a l'Economia Circular,¹⁵ amb l'objectiu de promoure pràctiques orientades a fomentar un model econòmic més circular i, així, afavorir un consum més sostenible. En la mateixa línia, el Parlament Europeu va aprovar dues resolucions destacades: la Resolució sobre una vida útil més llarga dels productes: beneficis per als consumidors i les empreses¹⁶ i la Resolució sobre la implementació de la Directiva d'Ecodisseny.¹⁷

¹⁴ Vegi's <https://climate.nasa.gov/evidence/#::~:~:text=Do%20scientists%20agree%20on%20climate,global%20warming%20and%20climate%20change> (últim accés 21 maig 2025).

¹⁵ Comunicació sobre un nou Pla d'Acció per a l'Economia Circular per a una Europa més neta i competitiva, COM(2020) 98 final. Disponible a: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1583933814386&uri=COM:2020:98:FIN> (últim accés 21 Maig 2025).

¹⁶ Parlament Europeu, Informe sobre una vida útil més llarga dels productes: beneficis per als consumidors i les empreses, de 9 de juny de 2017 (2016/2272(INI)), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0214_EN.html (últim accés 21 maig 2025).

¹⁷ Resolució del Parlament Europeu, de 31 de maig de 2018, sobre l'aplicació de la Directiva d'ecodisseny. (2009/125/EC) (2017/2087(INI)), [2020] *OJ* C76/192–199, *disponible a*:

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:JOC_2020_076_R_0023 (últim accés 21 Maig 2025).

Tanmateix, la iniciativa més ambiciosa es va presentar el 2019 amb la publicació del Pacte Verd Europeu (*European Green Deal*),¹⁸ reformulat l'any 2020 mitjançant el Nou Pla d'Acció per a l'Economia Circular.¹⁹

La reforma del dret privat de 2018/2019 presentada anteriorment també va incorporar una nova dimensió col·lectiva de la figura del consumidor, dotant-la d'una agenda política i social vinculada a les seves preferències i decisions.²⁰ El legislador europeu sembla confiar que el col·lectiu de consumidors pugui tenir un paper clau en la implementació de les polítiques comunitàries de sostenibilitat i medi ambient —el denominat «New Deal.»²¹ Tanmateix, encara és aviat per preveure l'impacte i l'èxit o fracàs d'aquesta incorporació, sobretot tenint en compte l'absència, fins avui, de mecanismes d'acció col·lectiva.

Aquest conjunt de propostes legislatives té com a objectiu incidir tant en el costat de l'oferta com en el de la demanda del mercat.

Un tercer vector de transformació de les nostres societats té a veure amb el *desenvolupament tecnològic que comporta, de forma inherent, la utilització de dades* —personals o no— pel funcionament i desenvolupament de la tecnologia digital, i en aquests moments, de la intel·ligència artificial (d'ara endavant IA). La Unió Europea, en l'última dècada, ha adoptat el Reglament

¹⁸ Comunicació sobre el Pacte Verd Europeu, 11 de desembre de 2019, COM(2019) 640 final. Disponible a: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0002.02/DOC_1&format=PDF (últim accés 21 Maig 2025).

¹⁹ Un nou Pla d'Acció per a l'Economia Circular per a una Europa més neta i competitiva, COM(2020) 98 final.

²⁰ Mateusz GROCHOWSKI, «European Consumer Law after the New Deal: A Tryptich», (2020) 39 *Yearbook of European Law*, p. 387-422.

²¹ Comunicació de la Comissió al Parlament Europeu, al Consell i al Comitè Econòmic i Social Europeu: Un nou acord per als consumidors (COM/2018/0183 final) (en endavant, «Nou Acord»).

Europeu de Protecció de dades²² i l'adopció del Reglament d'Intel·ligència Artificial²³ per tal de plantejar el model europeu de protecció de dades i de seguretat a la tecnologia IA.

Aquestes disruptions socials profundes s'han vist reflectides en una transformació dels drets privats tant europeu com dels estats membres en *estructures jurídiques multinivell, complexes, i híbrides*.

Avui diferents institucions de dret privat, especialment en l'àmbit del dret al consum, estan regulades per diferents poders legislatius, amb diferents àmbits d'aplicació, amb diferents competències, i sovint amb diferents enfocaments. D'altra banda, les relacions entre els agents participants del mercat estan regulades per diferents nivells normatius que creen un sistema multinivell que combina el dret europeu, el dret a legislador de l'Estat membre en qüestió i en el nostre cas, el dret civil Català. Aquesta diversitat normativa d'origen heterogeni d'aplicació simultània introdueix un grau de complexitat jurídica molt rellevant.

La transformació dels mercats, la posició, sovint vulnerable del consumidor, i la complexitat de l'estructura jurídica i de les dinàmiques econòmiques ha fet que el dret privat hagi anat incorporant institucions de dret públic en la regulació de les relacions entre privats, concretament entre professionals i consumidors. Aquesta fluïdesa entre els mecanismes de dret públic i dret privat ha donat com a resultat un sistema de dret el consum híbrid que combina requisits de seguretat de naturalesa pública amb normativa que regula les relacions contractuals i els remeis contractuals i extracontractual entre els privats.

²² Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril de 2016, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades (Reglament general de protecció de dades), DO L 119, 4.5.2016, p. 1-88 (en endavant RGPD).

²³ Reglament (UE) 2024/1689 del Parlament Europeu i del Consell, de 13 de juny de 2024, pel qual s'estableixen normes harmonitzades sobre la intel·ligència artificial DO L 2024/1689, 12.7.2024.

Aquest capítol se centrarà en la transformació que ha comportat i continua comportant la tecnologia i la utilització de les personals en les dinàmiques transaccionals en contractes amb consumidors.

Aquest capítol té la següent estructura: la secció dos presenta l'anatomia i la rellevància de les dades personals com un element nou i essencial de les noves dinàmiques transaccionals en entorns digitals. La secció tres presenta l'evolució de la contractació amb consumidors des de la seva estandardització fins a la seva sistematització. El capítol tanca amb unes reflexions finals.

2. Les dades personals com a element nou de la dinàmica transaccional digital

La creació de mercats digitals ha representat la creació de nous productes, nous mercats, nous segments de mercats existents i una transformació de les dinàmiques transaccionals que han experimentat una disrupció amb la incorporació i rol de les dades, tant personals, com no personals. Les dades són l'element essencial i existencial dels mercats digitals, productes digitals i transaccions en entorns digitals, que sense dades no existirien.

Les dades, sobretot les digitals, no són només condició necessària i en alguns casos suficient per a l'existència de productes, mercats i transaccions digitals sinó que han comportat una transformació de les dinàmiques transaccionals, sobretot en entorns digitals, tant en la fase precontractual, contractual i pots contractual.

Els efectes i importància de les dades va molt més enllà dels mercats digitals per ser rellevants, també, en entorns no digitals. Les dades, tant personals com no personals, han esdevingut un element essencial per augmentar l'efectivitat de les pràctiques comercials precontractuals i per dissenyar contractes amb consumidors tant en l'àmbit digital com en l'àmbit no digital. Entendre com funcionen les dades —personals o no—, els mercats de dades i la seva rellevància en el procés transaccional és de vital

importància per poder entendre i intentar respondre als reptes que hem d'afrontar des del punt de vista dels drets civils.

2.1. L'enfocament europeu en la protecció de les dades personals

La regulació europea de dades, tal com preveu el RGPD, es basa en la transparència i el consentiment. Les persones físiques, inclosos els consumidors, tenen dret a decidir si donen el seu consentiment (*opt-in*) perquè s'accedeixi, es recopilin, es tractin i s'utilitzin les seves dades, així com el dret a saber quines dades es recopilen. El RGPD s'aplica al tractament total o parcialment automatitzat de dades personals, així com al tractament no automatitzat de dades personals contingudes o destinades a ser incloses en un fitxer.²⁴ La definició de dades personals es troba a l'article 4.1 del RGPD i s'articula a través de quatre elements: (a) tota la informació, (b) relativa a (sobre), (c) una persona física, (d) identificada o identificable.²⁵

L'accés a les dades personals de les persones interessades és d'especial importància tant per a les plataformes com per als propietaris i gestors de mercats digitals, ja que aquestes proporcionen informació d'alt valor econòmic sobre l'activitat que els agents duen a terme a aquests mercats. Decidir sobre la política de privacitat és una condició prèvia i necessària per poder, posteriorment, celebrar el contracte de consum que estableix els termes de la transacció subjacent.²⁶

Les dades personals, en molts casos, són essencials per dur a terme la transacció, sobretot quan és digital. La plataforma, l'aplicació digital o el venedor en un mercat digital²⁷ necessitaran, per exemple, el nom

²⁴ Article 2.1 RGPD.

²⁵ Article 4.1 RGPD.

²⁶ Article 6(1)(b) RGPD.

²⁷ La importància econòmica de les dades personals es dona sobretot als mercats de doble cara que mostren externalitats creuades de xarxa com, per exemple, Amazon.

i cognoms del comprador, la seva adreça per poder lliurar el producte objecte de la transacció i les dades de la targeta de crèdit amb la qual s'efectua el pagament. Tanmateix, la majoria de les plataformes, aplicacions i gestors de mercats digitals no es limiten a les dades estrictament necessàries per dur a terme la transacció. Les polítiques de privacitat generalment inclouen un nivell d'heterogeneïtat dades que permeti dibuixar, de forma granular i acurada, un perfil de les característiques, preferències i gustos dels usuaris.

Les dades, sobretot les dades personals, tenen valor econòmic quan es tracten a través de tècniques matemàtiques i computacionals de *big data*. L'article 5 del RGPD estableix els principis fonamentals que han de regir qualsevol tractament de dades personals.²⁸ Aquestes dades han de ser tractades de manera lícita, lleial i transparent; recollides amb finalitats determinades, explícites i legítimes, sense que es puguin utilitzar posteriorment per a finalitats incompatibles amb les inicialment declarades. D'altra banda, el tractament de les dades personals ha de limitar-se a les dades estrictament necessàries per a les finalitats previstes (principi de minimització) i garantir-ne l'exactitud i l'actualització. Així mateix, les dades no s'han de conservar més temps del que sigui imprescindible, i s'han de protegir mitjançant mesures tècniques i organitzatives adequades que assegurin la seva integritat i confidencialitat. Finalment, el responsable del tractament ha de tenir una responsabilitat proactiva per tal de garantir i poder demostrar el compliment de tots aquests principis.

L'article següent, l'article 6 del RGPD estableix les condicions que legitimen jurídicament el tractament de dades personals dins l'àmbit de la UE.²⁹ Segons aquest precepte, un tractament només es

²⁸ KUNER, C., BYGRAVE, L. A., & DOCKSEY, C. (2020). *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): A Commentary* (Oxford University Press) comentant els principis fonamentals de l'article 5 i les bases jurídiques del tractament de l'article 6 del RGPD.

²⁹ Vegi's European Data Protection Board (EDPB), *Guidelines on the concepts of controller and processor in the GDPR* (2020), WACHTER, MITTELSTADT & RUSSELL, «Counterfactual Explanations without Opening the Black Box», *Harvard Journal of Law & Technology* (2018) 31(2) p. 841-887, sobre el dret a explicació en el RGPD i HJERPPE, RUOHONEN & LEPPÄNEN, *The General Data Protection Regulation: Requirements, Architectures, and Constraints* (2019) (Disponible a <https://arxiv.org/abs/1907.07498>).

pot considerar lícit si es fonamenta en alguna de les bases jurídiques que són: el consentiment explícit de la persona interessada,³⁰ quan aquest tractament sigui necessari per a l'execució d'un contracte en el qual la persona interessada sigui part o per a l'adopció de mesures precontractuals a instància d'aquesta,³¹ quan el tractament respongui al compliment d'una obligació legal,³² quan el tractament sigui necessari per protegir els interessos vitals de la persona interessada o d'una altra persona física;³³ quan sigui necessari per a l'exercici de funcions públiques o per a l'execució d'una missió d'interès públic encomanada al responsable del tractament³⁴ o quan el tractament es fonamenta en l'existència d'un interès legítim del responsable o d'un tercer.³⁵ Aquestes bases legitimadores no tenen una jerarquia entre elles, però el tractament s'ha d'ajustar a la base jurídica que la legítimi.³⁶ El consentiment de l'interessat, per tant, és una de les bases legitimadores però ni és ni l'única ni la més important.

El tractament de les dades personals de l'interessat, permès als articles 5 i 6 del RGPD, doncs, permet conèixer amb molta precisió el seu perfil en la seva activitat digital en els mercats de doble cara o en les plataformes en què participa. Aquest coneixement té un valor econòmic molt rellevant tant pels venedors com per als gestors de mercat. Conèixer les preferències, els gustos i les decisions dels individus a través de la seva activitat digital que és perfectament traçable, permet personalitzar la informació, fer suggeriments de compra, mostrar productes que amb elevada probabilitat podrien

³⁰ Article 6.1(a) RGPD. Aquest consentiment, que caldrà manifestar a través d'una declaració o acció afirmativa, ha de ser lliure, específic informat i inequívoc.

³¹ Article 6.1(b) RGPD. Aquest supòsit inclou, per exemple, tractament de dades vinculats a serveis o a productes sol·licitats per l'interessat.

³² Article 6.1(c) RGPD.

³³ Article 6.1(d) RGPD.

³⁴ Article 6.1(e) RGPD.

³⁵ Article 6.1(f) RGPD. Per tal de justificar l'existència d'un interès legítim del responsable o d'un tercer caldrà avaluar la seva proporcionalitat i ponderar els interessos en qüestió.

³⁶ No obstant, un mateix tractament no pot basar-se en múltiples bases de manera incoherent.

interessar al subjecte i, en definitiva, adaptar les clàusules contractuals, especialment els preus, per tal que el consumidor estigui disposat a celebrar la transacció.³⁷

Així doncs, mitjançant el tractament de dades personals de les persones físiques a través de tècniques de *big data*, és possible personalitzar l'experiència informativa, comercial, publicitària i contractual del consumidor, així com influir i anticipar la seva futura activitat informativa i comercial als mercats.

La personalització de l'experiència del consumidor en els mercats digitals —mitjançant publicitat personalitzada, informació precontractual ajustada a les característiques del consumidor i la personalització del contracte que regula els termes de la transacció, entre d'altres— no és en si mateixa ni negativa ni positiva per al consumidor. Tanmateix, l'asimetria informativa entre les parts contractuals en entorns digitals situa, com s'explicarà més endavant, el consumidor en una posició d'especial vulnerabilitat per garantir un nivell de benestar en transaccions digitals com a mínim equivalent al que obtindria en transaccions tradicionals.

La legislació de la UE a través del RGPD promou la transparència relativa a les dades dels consumidors que es recopilen (mitjançant *cookies*, empremtes dactilars o supervisió dels proveïdors de serveis d'Internet), del tractament i de l'ús que finalment es dona a aquestes dades.³⁸ Tanmateix, l'evidència suggereix que la transparència de la informació no equival al coneixement o al control, i això debilita l'eficàcia del règim de protecció de dades.

³⁷ Cal assenyalar que l'article 22 RGPD introdueix una limitació al tractament de dades personals que resulti en decisions automatitzades que produeixin efectes jurídics o els afectin significativament, excepte quan concorri una base legitimadora adequada i es garanteixin mesures de protecció addicionals. Vegi's WACHTER, Sandra; MITTELSTADT, Brent; FLORIDI, Luciano, «Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation» (2017), *International Data Privacy Law*, 7(2), p. 76-99.

³⁸ Ignacio COFONE & Adriana Z. ROBERTSON, «Consumer Privacy in a Behavioral World», (2018), 69 *Hastings L.J.* p. 1471, 1475, 1489-1490, i Ignacio COFONE «Beyond Data Ownership», (2021) 43 *Cardozo Law Review*, p. 501-572.

2.2. La formació dels *datasets* dels interessats i les inherents limitacions del RGPD

Les plataformes digitals impulsades per IA permeten a les empreses obtenir, tractar i utilitzar grans volums de dades d'una manera altament valuosa per a la seva posició en el mercat, per a la segmentació i l'elaboració de perfils dels consumidors i pel disseny de les condicions contractuals d'acord amb característiques individuals o col·lectives dels agents amb qui celebren transaccions.

Aquestes dades tenen diversa procedència. Algunes s'obtenen amb el consentiment del consumidor, atorgat en accedir a la plataforma o en visitar altres llocs web o descarregar aplicacions. Altres s'obtenen a través del consentiment d'individus o institucions amb vincles amb el consumidor objectiu, cosa que permet inferir informació com el lloc de residència, l'estructura familiar o la situació socioeconòmica. També existeixen dades adquirides al mercat de dades,³⁹ així com dades inferides per la combinació de les dades pròpies del consumidor amb dades personals agregades d'altres participants del mercat.⁴⁰ Així doncs, un conjunt de dades determinat sobre un consumidor pot tenir múltiples orígens, amb implicacions jurídiques molt rellevants.⁴¹

³⁹ Per simplificar, assumirem que les dades disponibles en els mercats de dades s'han obtingut de manera legal i, per tant, mitjançant el consentiment de l'individu respecte a l'accés i el tractament d'aquestes dades.

⁴⁰ Les inferències, mentre siguin anònimes, queden fora de l'àmbit d'aplicació del RGPD tal i com preveu el Preàmbul [26] que estableix que «(...) *Els principis de protecció de dades, per tant, no haurien d'aplicar-se a la informació anònima, és a dir, a la informació que no es refereix a una persona física identificada o identificable, o a dades personals anonimitzades de manera que el titular de les dades no sigui o ja no sigui identificable. Aquest Reglament, doncs, no afecta el tractament d'aquesta informació anònima, inclòs el que es fa amb finalitats estadístiques o de recerca.*» Les dades anònimes no només són aquelles que no permeten identificar una persona, sinó també aquelles que no es podrien utilitzar per a individualitzar o identificar directament o indirectament una persona física. Així, mentre que les dades no permetin identificar o individualitzar —directament o indirectament— un titular, aquestes dades queden fora de l'àmbit d'aplicació del RGPD.

⁴¹ Vegi's Jordan M. BLANKE, «Protection for 'Inferences Drawn': A Comparison Between the General Data Protection Regulation and the California Consumer Privacy Act», (2020) *Global Privacy Law Review* 1(2) p. 81-92.

El primer mecanisme d'obtenció de dades sobre el consumidor objectiu consisteix en la recollida directa de dades personals amb el seu consentiment fonamentat en principis de dret privat i d'autonomia personal.⁴² A través de la transparència, es presumeix que els individus estan en posició de controlar i gestionar l'accés, tractament i ús de les seves dades personals i que es troben, per tant, en una posició per protegir els seus drets mitjançant l'atorgament o la denegació del consentiment.⁴³

El segon gran mecanisme d'obtenció de dades sobre consumidors consisteix a recollir-les a partir d'individus o institucions relacionades amb aquests consumidors —persones interessades. És en aquest punt on el model regulador del RGPD presenta dificultats significatives. El cas extrem seria aquell en què, imaginem, un consumidor objectiu mai no ha utilitzat internet, però el seu cònjuge, fills, amistats o companys de feina sí que ho han fet i han compartit informació sobre ells mateixos i, indirectament, sobre el consumidor en qüestió. Les dades difoses per aquests tercers podries incloure llocs de naixement, països de residència, edats, nivells educatius, ingressos, preferències, eleccions, gustos o detalls sobre la vida professional, les quals, en conjunt, permetria a les empreses i intermediaris digitals elaborar un perfil notablement precís dels grups als quals pertany el consumidor no obstant la seva falta de presència digital. Això vol dir que les dades utilitzades per les empreses per segmentar els consumidors, influir en les seves decisions i dissenyar les condicions de les transaccions van molt més enllà de la informació que els consumidors han facilitat voluntàriament —en aquest exemple hipotètic, cap.

Disposar de dades sobre el context personal, professional, educatiu, social i econòmic d'un individu és avui suficient per elaborar un perfil precís tant de la persona com del grup rellevant al qual pot ser classificada. És important assenyalar que l'ús d'aquest tipus de dades pot tenir lloc independentment de les preferències de les persones físiques.

⁴² El model europeu de regulació de la protecció de dades es fonamenta en el consentiment del titular. Vegeu els articles 4 i 6 del RGPD.

⁴³ Vegi's Ryan CALO «Against Notice Skepticism in Privacy (and Elsewhere)», (2011) 87 *Notre Dame L. Rev.* p. 1027, 1047-59 defensant un model de protecció de dades en base al consentiment de l'interessat.

Aquesta dicotomia entre la disponibilitat de dades sobre trets rellevants dels individus per part de les plataformes, d'una banda, i les decisions dels interessats respecte a l'accés i tractament de les seves dades personals, de l'altra, té profundes implicacions jurídiques pel que fa al paper del consentiment i al control sobre les dades personals i el coneixement del seu ús. Les dades obtingudes a través del consentiment de la persona interessada, en aquest cas, només representa una part – un *subset* – de les dades disponibles sobre aquesta.

La possibilitat d'elaborar perfils dels individus⁴⁴ com a membres de determinats grups a partir de dades personals i contextuals desafia el principi fonamental sobre el qual es construeix la protecció de dades a la Unió Europea i, en general, al món occidental: el consentiment.⁴⁵ Aquestes dades són obtingudes, tractades i utilitzades sense el consentiment dels individus afectats i, tanmateix, el marc normatiu actual de protecció de dades no sembla ser d'utilitat en aquests casos.⁴⁶ Tampoc sembla que el dret contractual ni els instruments de l'autonomia privada que s'utilitzen habitualment per regular les relacions jurídiques privades siguin suficients per regular adequadament l'accés, ús i efectes d'aquestes dades per als consumidors.

El tercer mecanisme d'obtenció de dades sobre consumidors objectiu és la compra de dades a intermediaris especialitzats, coneguts com a *data brokers*.⁴⁷ Aquests intermediaris són agents comercials que es dediquen a obtenir i vendre dades —tant

⁴⁴ Article 4(4) del RGPD defineix 'profiling' com «(...) Qualsevol forma de tractament automatitzat de dades personals que consisteixi en la utilització de dades personals per avaluar certs aspectes personals relacionats amb una persona física, en particular per analitzar o predir aspectes referents al seu rendiment laboral, situació econòmica, salut, preferències personals, interessos, fiabilitat, comportament, ubicació o moviments.»

⁴⁵ Articles 4 i 6 del RGPD.

⁴⁶ WACHTER, Sandra & MITTELSTADT, Brent, «A Right to Reasonable Inferences: Re-Thinking Data Protection Law in the Age of Big Data and AI», *Columbia Business Law Review* (2019) 2, p. 494-618.

⁴⁷ Exemples de databrokers són datacoup (<https://datacoup.com>) o acxiom (<https://www.acxiom.com/>).

primàries com secundàries— en mercats secundaris.⁴⁸ Les dades primàries són recollides específicament per a la finalitat de la plataforma, aplicació o empresa; les dades secundàries són, en general, d'accés públic i recollides per altres actors, com ara les administracions públiques. Aquest darrer tipus de dades sol ser gratuït o de baix cost, però, una vegada tractat, proporciona informació d'alt valor estratègic i econòmic pels operadors del mercat.

Finalment, independentment del mecanisme d'obtenció emprat, les dades dels consumidors són tractades mitjançant tècniques de *machine learning* i altres formes d'IA per generar inferències.⁴⁹ Les dades obtingudes amb el consentiment del consumidor, les recollides a través de tercers del seu entorn personal, professional o institucional i les dades disponibles al mercat adquirides mitjançant data brokers s'integren en un únic conjunt de dades sobre el qual opera les tècniques de *big data*, *machine learning* i IA per inferir característiques personals, preferències, interessos i comportaments de mercat del consumidor —elements tots ells que contribueixen a incrementar l'efectivitat de la personalització de la seva experiència de consum en un mercat – digital o no.

⁴⁸ Com a exemple, Joana Moll, artista i investigadora, va poder adquirir els perfils de cites en línia d'un milió de persones per 136 euros a través del corredor de dades USDate. Les dades adquirides incloïen perfils recopilats de l'aplicació de cites en línia Plenty of Fish, 5 milions de fotografies i detalls com la data de naixement, el codi postal i el gènere, així com informació íntima com la sexualitat, la religió, l'estat civil i si fumen, beuen o tenen fills. Després de l'entrada en vigor del RGPD, Moll no va detectar cap canvi en el nombre de perfils disponibles. (<https://www.ft.com/content/f1590694-fe68-11e8-aebf-99e208d3e521>)(últim accés 15 de Juny de 2025).

⁴⁹ Tal com s'ha explicat anteriorment, les dades obtingudes mitjançant inferències, mentre siguin anònimes, no es consideren dades personals i, per tant, queden fora de l'àmbit d'aplicació del RGPD. Vegeu el preàmbul [26] del RGPD.

2.3. Les dades com a element essencial per l'automatització i la personalització contractual

Els contractes algorítmics amb consumidors són possibles per l'existència, accés i tractament de les dades personals de les persones interessades-consumidors i les dades de l'evolució i dinàmica del mercat. Aquest és un element nou i molt rellevant que no obstant no modifica la naturalesa contractual dels contractes amb els mateixos consumidors ni el règim jurídic que els és aplicable, afecta la posició del consumidor en el contracte, el disseny de les condicions generals de la contractació i, en última instància, la distribució de l'excedent contractual entre les parts contractants.

Les dades aporten potencials guanys per als consumidors, però també presenta riscos.⁵⁰ Els contractes de consum en l'àmbit digital es configuren en dues fases diferenciades, funcionalment autònomes però factualment estretament interrelacionades. Com s'ha explicat anteriorment, quan un consumidor accedeix a un lloc web, entra en una plataforma o mercat de doble cara⁵¹ el primer que troba és una sol·licitud per accedir, recollir i eventualment tractar les seves dades personals. Aquestes dades poden incloure, per exemple, l'historial de navegació, els contactes, les dades del dispositiu o la geolocalització. La decisió sobre quines dades personals compartir —si és que se'n comparteixen— constitueix un element previ, ineludible i necessari a la transacció relativa al bé o servei que el consumidor cerca. Aquest element resulta essencial per al benestar present i futur del consumidor.

La configuració personalitzada de les polítiques de privacitat —mitjançant l'acceptació, el rebuig o la modificació de les dades personals que el consumidor està disposat a compartir— actua com a

⁵⁰ Gerhard WAGNER & Horst EIDENMUELLER «Down by Algorithms? Siphoning Rents, Exploiting Biases and Shaping Preferences – Regulating The Dark Side of Personalized Transactions» (2018) 86 *University of Chicago Law Review* p. 581.

⁵¹ Els anomenats mercats de doble cara són mercats digitals als quals hi ha efectes de xarxa a les dues bandes del mercat: tant a la banda dels oferents com dels demandants. Un exemple de mercat de doble cara seria Amazon.

primer filtre que determina l'estatus present i, eventualment, futur del consumidor dins del mercat al qual pretén participar.

Una vegada la política de privacitat ha estat acceptada, rebutjada o configurada de manera personalitzada, la segona fase de la contractació digital amb consumidors consisteix en la configuració de la transacció que té com a objecte l'intercanvi de béns o serveis — digitals o no digitals.

Tot i ser formalment diferents, i jurídicament i funcionalment autònoms, els dos estadis que conformen la transacció digital —les polítiques de privacitat i els contractes de consum que defineixen els termes de la transacció subjacent— es troben profundament interconnectats, ja que el primer —les polítiques de privacitat— exerceix una influència determinant tant en la configuració del disseny de la transacció com en el nivell de benestar que el consumidor pot obtenir d'aquesta.⁵²

3. La paradoxa digital: estandardització, personalització automatitzada de les transaccions amb consumidors i el repte de la posició sistèmica del consumidor en transaccions digitals

La importància econòmica, social i jurídica de les dades personals i el seu tractament amb tècniques de *big data* ha generat una paradoxa que representa un repte pel dret civil, tant pel dret de contractes en general com especialment per la protecció al consumidor en aquest segle XXI: la tecnologia permet que l'estandardització contractual en contractes amb consumidors pugui proporcionar una personalització automatitzada de les

⁵² Frederik ZUIDERVEEN BORGESIU and Joost POORT, «Online Price Discrimination and EU Data Privacy Law», (2017) *J. Consum Policy* 40, p. 347-366.

transaccions. Aquesta paradoxa reflecteix una tensió estructural pròpia dels entorns digitals on la posició del consumidor al mercat, definida per l'algoritme, esdevé sistèmica.

D'una banda, l'estandardització contractual —materialitzada en condicions generals de la contractació predisposades per part dels professionals - facilita l'eficiència transaccional i l'escalabilitat, tot consolidant un model de contractació en massa caracteritzat per l'absència de negociació individualitzada. D'altra banda, aquesta lògica s'articula amb dinàmiques de personalització automatitzada, per mitjà de tècniques de tractament massiu de dades personals (*profiling*), que segmenten, modelen i anticipen el comportament dels usuaris als mercats, alterant potencialment l'equilibri transaccional, i per tant contractual entre les parts. En aquest marc, el consumidor no només es troba en una posició jurídicament dèbil, sinó també col·locat en un lloc al mercat que esdevé sistèmic, que el fa vulnerable a discriminacions i possibles biaixos sobre la base de les dificultats que tenim actualment per conèixer com funcionen aquests sistemes des del punt de vista tecnològic, quines variables s'utilitzen, amb quins pesos, amb quins resultats i amb dificultats més que significatives per poder redreçar aquesta posició sistèmica a la qual el consumidor desitgi.

La nova dimensió de sistematització de la contractació amb consumidors, resultat de l'estandardització i de la personalització contractual automatitzada, representa un dels majors reptes que el dret de contractes haurà d'afrontar en els pròxims anys.

3.1. Estandardització contractual

Les condicions generals de la contractació constitueixen un element fonamental en els contractes celebrats amb consumidors, especialment tenint en compte la generalització de la contractació en massa i la inevitable necessitat l'estandardització contractual. Les condicions generals són clàusules contractals predisposades unilateralment per una de les parts, habitualment el professional o empresari, amb la intenció que s'apliquin de manera uniforme i repetida en múltiples contractes, sense que es produeixi una negociació individualitzada

amb el consumidor.⁵³ L'asimetria d'informació, el diferent poder negocial entre el professional i el consumidor i l'absència de negociació directa fa que les condicions generals de la contractació esdevinguin una de les bases de l'asimetria existent en transaccions entre professionals i consumidors.⁵⁴

L'estandardització contractual té potencials, però també riscos, tant pel benestar dels consumidors com per a l'interès general, així com per a altres valors jurídics rellevants, com ara l'autonomia privada i la llibertat de contractació.

Des d'una perspectiva funcional, l'ús de condicions generals de contractació facilita la reducció dels costos de transacció i promou la uniformitat del contingut contractual, fet que evita divergències entre contractes similars subscrits entre un mateix professional i els consumidors, possibilita economies d'escala que redueixen el cost de contractació per unitat de producte o servei, o per cada unitat monetària abonada a l'oferent i facilita la comparació entre contractes entre diferents professionals del mateix sector —financer, per exemple— i els consumidors.

Això no obstant, les condicions generals de la contractació també presenten reptes, riscos i inconvenients. L'estandardització contractual pròpia de l'ús de condicions generals de la contractació comporta riscos per a la posició dels qui, en la majoria dels casos són els adherents al contracte. Els consumidors, sovint, desconeixen el contingut, els efectes i les implicacions d'aquestes condicions, bé sigui per ignorància de la seva pròpia existència en el document contractual, o bé perquè no en comprenen el significat jurídic i econòmic.⁵⁵ Aquesta

⁵³ Les condicions generals de la contractació estan definides a l'article 3.2.1 de la Directiva 93/13 de clàusules abusives. Vegi's també la STJUE de 16 de Gener de 2014, *Constructora Principado*, C-226/12.

⁵⁴ Per tal d'adreçar l'asimetria contractual en contractes amb consumidors, el regulador Europeu va adoptar la Directiva 93/13/CEE sobre clàusules abusives per tal de controlar la transparència material i abusivitat de les condicions generals de la contractació.

⁵⁵ Vegi's BAKOS, YANNIS, MAROTTA-WUGLER, FLORENCIA i TROSSEN, David R. «Does Anyone Read the Fine Print? Consumer Attention to Standard Form Contracts» (2014) *Journal of Legal Studies* 43 (1), p. 1-35.

asimetria informativa i negocial permet al predisponent dissenyar estructures contractuals que li permeten apropiar-se de l'excedent contractual agregat generat pel contracte com a benefici individual deixant el consumidor sense excedent contractual o amb un excedent contractual mínim i suficient perquè el consumidor vulgui celebrar la transacció.

Des d'un punt de vista econòmic un dels perills que presenten les condicions generals de la contractació és que aquestes ni maximitzen els guanys conjunts generats per la transacció, ni maximitzen el benestar el consumidor en comparació amb estructures contractuals alternatives, ni milloren necessàriament el benestar de les parts contractuals en comparació amb la seva situació amb anterioritat a la formalització del contracte.⁵⁶

Els efectes negatius de les condicions són els de la contractació en contractes en consumidors és una de les raons jurídiques que expliquen l'adopció de la Directiva 93/13/CEE⁵⁷ per part del legislador europeu. Aquesta directiva, d'harmonització mínima, regula la transparència i l'abusivitat de les clàusules no negociades individualment en contractes amb consumidors.

L'estandardització contractual inherent a les relacions entre professionals i consumidors als mercats ha generat una inevitable uniformització dels dissenys i continguts contractuals així com de la distribució de l'excedent contractual entre professionals i consumidors els mercats.⁵⁸

⁵⁶ La millora del benestar contractual respecte la situació no contractual és un dels pressupòsits que explicarien per què les parts contractuals celebren un contracte. Si no hi hagués guany, o expectativa de guany, les parts contractuals no voldrien celebrar el contracte. Vegi's Fernando Gómez Pomar & Mireia Artigot Golobardes, «Costes, precios y excedente contractual en el control de la contratación de consumo, especialmente la hipotecaria» (2020) *Anuario de derecho civil* 73(1). 7-100 per una anàlisi més detallada sobre la caracterització de l'estandardització contractual a través de les condicions generals de la contractació.

⁵⁷ Directiva 93/13/CEE de 5 de abril de 1993, sobre les clàusules abusives en contractes celebrats amb consumidors, *OJ L 95*, 21.4.1993, p. 29–34.

⁵⁸ Gómez Pomar, Fernando & Artigot Golobardes, Mireia, (2020) «Ex-Post Fairness Controls and Contract Design: The Spanish Experience», a *CONSUMER LAW AND ECONOMICS*, Springer.

Els entorns digitals a través de la utilització de la quantitat immensa de dades personals dels consumidors i la capacitat tecnològica proporcionada pels algorismes, les tècniques de *machine learning* i la IA ha permès, paradoxalment, personalitzar l'estandardització contractual.

3.2. La personalització automatitzada de les dinàmiques transaccionals

Les dades personals, tal com s'ha explicat anteriorment, permeten dissenyar contractes estandarditzats a mida de les preferències i característiques de cada consumidor. Les dades personals, sovint obtingudes a canvi d'aplicacions gratuïtes, accessos a pàgines web o a plataformes *online*, permeten personalitzar tota l'experiència transaccional dels consumidors als mercats, sobretot digitals. La personalització no es dona només en entorns digitals. Això no obstant, és en entorns digitals on l'impacte i efectivitat d'aquesta pràctica és més important i on presenta riscos importants per garantir el model de protecció al consumidor vigent a Europa.

Aquesta personalització estandarditzada, com s'explicarà a continuació, resulta en col·locar a cada consumidor a un lloc al mercat del qual és molt difícil sortir i eventualment modificat. La personalització automatitzada col·loca al consumidor a una posició sistèmica, que és molt difícil qüestionar, donat que es desconeix les variables en base les quals s'ha obtingut el resultat, i de la que és molt difícil actualment obtenir remeis, quan aquesta posició sistèmica és el resultat de la vulneració de drets fonamentals del consumidor. La personalització col·loca al consumidor en un lloc sistèmic al mercat on se li presenten determinats tipus de productes i amb una qualitat determinada a un preu ajustat a la seva eventual disposició a pagar. Aquesta trajectòria transaccional serà la més correlacionada amb les dades que es tinguin del consumidor, tot i que no serà necessàriament a millor pel consumidor.

El consumidor, davant aquest posicionament, ho tindrà molt difícil per conèixer com s'ha dut a terme aquesta personalització, qüestionar i eventualment modificar la posició en la qual el sistema automatitzat

l'ha col·locat i per obtenir compensació pels danys que aquesta hagi pogut causar-li.

En aquest sentit, la situació sistèmica del consumidor al mercat podrà donar com a resultat un empobriment i reducció de les opcions i alternatives de consum en lloc de comportar una ampliació i millora de les opcions de consum i esdevenir una gàbia, en lloc d'una major capacitat d'elecció a mercats digitals.

3.2.1. Una dinàmica transaccional totalment personalitzada

La personalització algorítmica incideix en dues fases essencials del procés contractual: la prèvia a la formalització de la transacció quan el consumidor està avaluant les seves alternatives transaccionals i la relativa a la configuració del contingut contractual. En la fase precontractual, la personalització permet als venedors i prestadors de serveis identificar i dirigir-se a consumidors concrets mitjançant ofertes que s'ajusten de manera precisa a les seves preferències individuals. D'aquesta manera, els operadors econòmics es troben en disposició d'influir en el benestar dels consumidors, alhora que s'incrementa la probabilitat que la transacció arribi a materialitzar-se.⁵⁹ Aquesta influència en les preferències i decisions del consumidor representa que les opcions que s'ofereixen s'ajusten millor als seus interessos, reforçant-ne la direcció, però no augmentant les alternatives possibles en mercats, productes o possibles decisions diferents, fet que potencia la celebració de transaccions ajustades a la trajectòria, historial i preferències del consumidor. Des d'aquesta perspectiva, la personalització podria considerar-se socialment desitjable, en la mesura que permet la celebració de transaccions que potser, sense aquesta publicitat personalitzada i sense les pràctiques comercials precontractuals personalitzades, no s'hagués celebrat.

⁵⁹ La taxa de conversió de la publicitat personalitzada és del 4,4% mentre que la de la publicitat tradicional és del 0,57%. Vegi's Wordstream, 2024, Conversion Rate Benchmarks: Find Out How Your Conversion Rate Compares (<https://www.wordstream.com/blog/ws/2019/08/19/conversion-rate-benchmarks>) (últim accés 5 de juliol de 2025).

No obstant això, la personalització en la fase precontractual també presenta riscos per als consumidors. En destacaré tres: la publicitat segmentada, els patrons obscurs coneguts com a «*dark patterns*» i les interfícies personalitzades.

La publicitat segmentada consisteix a oferir als consumidors anuncis i recomanacions basats en el seu comportament online previ.⁶⁰ Aquesta publicitat pot ser contextual, conductual o segmentada segons grups de consumidors.⁶¹ L'impacte d'aquestes tècniques en les decisions dels consumidors és especialment rellevant quan aquests no són plenament conscients que són objecte de segmentació, ni del volum de dades recollides, del seu tractament ni de les conseqüències que aquesta informació pot tenir sobre les seves eleccions en el mercat.⁶²

Els denominats patrons obscurs o «*dark patterns*» es refereixen a dissenys tècnics adoptats per les empreses que aparenten respectar la llibertat de decisió del consumidor, però que, per la seva presentació o formulació, no afavoreixen realment els interessos d'aquest sinó que el condueixen a prendre decisions que són les que li interessa al

⁶⁰ Vegi's Frederik J. ZUIDERVEEN BORGESIU, «Online behavioral advertising: a literature review and a research agenda» (2017) 46 *J Advert* p. 383-376; Sandra WACHTER, «Affinity profiling and discrimination by association in online behavioural advertising» (2020) *Berkeley Tech Law J* 35(2), p. 367-429; Steven C. Bennet, «Regulating online behavioral advertising» (2010) 44 *J Marshall Rev*, p. 899; Sandra C. Matz et al., «Psychological targeting as an effective approach to digital mass persuasion» (2017) *Proc. Natl. Acad. Sci. U.S.A.* 114 (48), p. 12714-12719; i Choi, W. J., Jerath, K., & Sarvary, M. (2023) «Consumer Privacy Choices and (Un)Targeted Advertising Along the Purchase Journey», *Journal of Marketing Research*, 60(5), p. 889-907.

⁶¹ Vegi's Parlament Europeu, Publicitat en línia: l'impacte de la publicitat personalitzada sobre els anunciants, l'accés al mercat i les eleccions dels consumidors. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662913/IPOL_STU\(2021\)662913_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662913/IPOL_STU(2021)662913_EN.pdf) (2021).

⁶² *Ibidem*.

professional, no al consumidor.⁶³ Tot i que l'origen del concepte estava associat a pràctiques enganyoses en l'àmbit digital,⁶⁴ avui dia s'inclouen també pràctiques sofisticades que, encara que no necessàriament enganyoses, impacten en les decisions del consumidor, com ara fer-los clicar en enllaços determinats o consentir compartir més dades personals de les que hauria inicialment preferit.⁶⁵

Una tercera tècnica són les interfícies personalitzades. Aquestes tenen una influència significativa en les decisions dels consumidors⁶⁶ i en l'experiència de l'usuari, que es veu modificada en funció de les dades disponibles sobre el seu comportament anterior, del grup o segment al qual pertany o del context concret de la transacció.⁶⁷ Si bé aquesta personalització pot enriquir l'experiència adaptant-la als

⁶³ FEDERAL TRADE COMMISSION, *Staff Report: Bringing Dark Patterns to Light*, 14 September 2022, https://www.ftc.gov/system/files/ftc_gov/pdf/P214800%20Dark%20Patterns%20Report%209.14.2022%20-%20FINAL.pdf. Vegi's també Federal Trade Commission, *FTC Report Shows Rise in Sophisticated Dark Patterns Designed to Trick and Trap Consumers*, <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2022/09/ftc-report-shows-rise-sophisticated-dark-patterns-designed-trick-trap-consumers>.

⁶⁴ El concepte de *dark patterns* va ser utilitzat per primera vegada per Harry Brignull l'any 2010 per referir-se a pràctiques enganyoses en l'entorn digital. Vegi's <https://www.deceptive.design/>

⁶⁵ Arunesh MATHUR, Mihir KSHIRSAGAR & Jonathan MAYER (2021), «What Makes a Dark Pattern... Dark? Design Attributes, Normative Considerations, and Measurement Methods», a *Proceedings of the 2021 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems (CHI '21)*. Association for Computing Machinery, New York, NY, USA, Article 360, p. 1-18.

⁶⁶ Un exemple de l'ús -no revelat ni reconegut explícitament- de la personalització conductual és el cas d'Amazon, on la visualització de la pàgina es personalitza per a cada visitant en funció de les dades personals i metadades disponibles sobre ell. Aquest mecanisme té com a finalitat millorar la interacció amb el client mitjançant la personalització de recomanacions de productes i continguts, així com l'adaptació de les campanyes de màrqueting (amazon.com). PORAT, Haggai, *Behavior-Based Price Discrimination and Data Protection in the Age of Algorithms* (20 Octubre 2022). Disponible a SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4254326>.

⁶⁷ Anne-Sophie RIEGGER, Katrin MERFELD, Jan F. KLEIN, Sven HENKEL, «Technology-enabled personalization: Impact of smart technology choice on consumer shopping behavior» (2022) *Technological Forecasting and Social Change*, Volum 181.

gustos del consumidor, també pot conduir a un direccionament de les seves preferències a través de l'explotació de biaixos cognitius,⁶⁸ la distorsió de la percepció sobre els béns i serveis,⁶⁹ i la influència sobre la disposició a pagar. Això pot donar com a resultat la celebració de contractes que, sense aquestes pràctiques, no s'haurien subscrit, amb uns beneficis contractuals inferiors als inicialment esperats o fins i tot negatius pel consumidor.⁷⁰

Aquestes tres pràctiques —la segmentació, els patrons obscurs i la personalització d'interfícies— tenen un impacte innegable en les percepcions i decisions dels consumidors,⁷¹ amb implicacions en diversos àmbits jurídics.⁷² En primer lloc, moltes d'aquestes conductes contradiuen normes que van des de la publicitat enganyosa⁷³ fins a les

⁶⁸ Gerhard WAGNER & Horst EIDENMUELLER «Down by Algorithms? Siphoning Rents, Exploiting Biases and Shaping Preferences – Regulating The Dark Side of Personalized Transactions» (2018) 86 *University of Chicago Law Review* p. 581 i Strycharz, J. & Duivenvoorde, B. (2021), «The exploitation of vulnerability through personalised marketing communication: are consumers protected?» *Internet Policy Review* 10(4).

⁶⁹ BAR-GILL, Oren, «Algorithmic Price Discrimination When Demand Is a Function of Both Preferences and (Mis)perceptions», *University of Chicago Law Review* (2019) 86(2), p. 237.

⁷⁰ *Ibidem*

⁷¹ Vegi's LUPIÁÑEZ-VILLANUEVA, Francisco; BOLUDA, Alba; BOGLIACINO, Francesco; LIVA, Giovanni; LECHARDOY, Lucie; RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, Teresa, «Behavioural study on unfair commercial practices in the digital environment: dark patterns and manipulative personalisation», a Directorate-General for Justice and Consumers (European Commission) (2022) (disponible a <https://data.europa.eu/doi/10.2838/859030>), destacant que els consumidors sovint no són conscients de l'ús de pràctiques comercials deslleials; però, una vegada identifiquen que s'estan emprant aquestes pràctiques, les perceben de manera negativa.

⁷² *Ibidem*, destacant que els *dark patterns* més habituals són: (1) la ocultació d'informació o la jerarquia falsa de la informació, (2) la preselecció de consentiments o opcions, (3) les interrupcions insistents (*nagging*), (4) la dificultat per cancel·lar serveis o subscripcions, i (5) la inscripció obligatòria (*forced registration*), tal com ha assenyalat la Comissió Europea.

⁷³ Directiva 2006/114/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 12 de desembre de 2006, relativa a la publicitat enganyosa i comparativa (DOUE L 376, 27.12.2006, p. 21–27).

pràctiques comercials deslleials.⁷⁴ A més, poden tenir repercussions en la fase precontractual, en la formació del contracte i en l'àmbit dels remeis per incompliment contractual. Els remeis jurídics avui, encara són molt febles. Potser la disposició més rellevant i innovadora en el dret de la Unió Europea és el nou article 11 bis de la Directiva 2005/29/CE,⁷⁵ que preveu que els consumidors perjudicats per pràctiques comercials deslleials —incloent-hi aquelles relacionades amb la fixació de preus algorítmica— disposin de remeis proporcionats i efectius, com ara la compensació pels danys patits i, si escau, la reducció del preu o la resolució del contracte.⁷⁶

En l'àmbit estrictament contractual, la personalització algorítmica possibilita que les condicions del contracte siguin adaptades a les característiques particulars de cada consumidor, fet que en facilita

⁷⁴ Directiva 2005/29/CE del Parlament Europeu i del Consell, de l'11 de maig de 2005, relativa a les pràctiques comercials deslleials de les empreses en les seves relacions amb els consumidors al mercat interior i per la qual es modifiquen la Directiva 84/450/CEE del Consell, les Directives 97/7/CE, 98/27/CE i 2002/65/CE del Parlament Europeu i del Consell, i el Reglament (CE) núm. 2006/2004 del Parlament Europeu i del Consell («Directiva sobre pràctiques comercials deslleials»), DO L 149, 11.6.2005, p. 22–39. Vegi's BRENNCKE, M. A., «Theory of Exploitation for Consumer Law: Online Choice Architectures, Dark Patterns, and Autonomy Violations», (2024) *J Consum Policy* 47, p. 127-164; i BRENNCKE, M. A., «Regulating Dark Patterns», (2024) *Notre Dame Journal of International & Comparative Law* 14(1) Article 5 (Disponible a <https://scholarship.law.nd.edu/ndjicl/vol14/iss1/5>).

⁷⁵ La Directiva 2161/2019 va esmenar la Directiva 29/2005 entre d'altres introduint l'article Article 11 bis que preveu el següent: «*Reparació. 1. Els consumidors perjudicats per pràctiques comercials deslleials tenen accés a mesures correctores proporcionades i eficaces, inclosa una indemnització pels danys i perjudicis patits pel consumidor i, quan escaigui, una reducció del preu o la resolució del contracte. Els Estats membres poden establir les condicions de l'aplicació i els efectes de les mesures correctores esmentades. Els estats membres poden tenir en compte, quan sigui procedent, la gravetat i la naturalesa de la pràctica comercial deslleial, els danys i perjudicis patits pel consumidor i altres circumstàncies pertinents. 2. Aquestes mesures correctores s'entenen sense perjudici de l'aplicació d'altres mesures correctores de què disposin els consumidors en virtut del dret de la Unió o nacional.*

⁷⁶ Aquest article 11bis de la Directiva 2005/29 presenta incerteses ja que les seves condicions i efectes són delegats als estats membres, i s'associen estretament als remeis per manca de conformitat en la venda al consumidor, fet que pot limitar la seva aplicabilitat i efectivitat uniformes a nivell europeu.

l'acceptació i redueix els costos de transacció. Els venedors o prestadors poden ajustar les condicions contractuals a la informació disponible sobre el consumidor, cosa que contribueix a una disminució dels costos associats a la negociació i formalització del contracte. En aquest sentit, la personalització podria, com a mínim des d'un punt de vista teòric, incrementar l'excedent que el consumidor obté del contracte i, simultàniament, potenciar l'excedent agregat generat per la transacció en l'àmbit del mercat.

Tanmateix, els efectes positius potencials de la personalització contractual sobre el benestar del consumidor depenen de diverses variables, com ara l'existència d'informació precontractual sobre la personalització, l'estructura del mercat —particularment si aquest és competitiu o no— i la possibilitat de segmentar els consumidors.⁷⁷ En darrera instància, si els venedors o prestadors competeixen entre ells i podrien establir preus que reflectissin el cost de la protecció legal personalitzada que oferissin, i els consumidors, coneixedors d'aquest fet, obtindrien una transacció no només eficient, sinó també òptima. En aquestes condicions, els consumidors podrien assumir preus diferenciats que reflectirien el cost marginal de la protecció jurídica que se'ls proporcionés. Així, la configuració contractual resultant implicaria costos i preus diversos en funció de les preferències individuals i del nivell de protecció legal associada. Aquesta estructura, en un principi, seria positiva.

Així doncs, si la personalització contractual fos completa i perfecta, els costos de transacció es modularien segons les preferències dels consumidors i els preus reflectirien l'estructura heterogènia dels costos tant per part del venedor com del comprador. L'excedent contractual resultant seria eficient i el resultat, òptim en termes de Pareto, ja que cada part contractant —tant el professional com el consumidor— assoliria el màxim excedent possible derivat del contracte. A més, no hi hauria pèrdues de benestar (*deadweight loss*), no es produirien subsidis creuats entre consumidors i els incentius per celebrar contractes també serien òptims.

⁷⁷ Omri BEN-SHAHAR & Ariel PORAT, «Personalizing Mandatory Rules in Contract Law», (2020) 86 *University of Chicago Law Review* p. 255.

Tanmateix, desafortunadament, la realitat dista molt d'aquesta eficiència i optimalitat ideal. La personalització algorítmica dels contractes amb consumidors presenta també dubtes i reptes importants donat que el seu funcionament es basa en l'explotació massiva de dades recollides per part dels venedors, les quals permeten ajustar, tant les alternatives contractuals que se'ls presenta, així com els termes contractuals, a les preferències individuals dels consumidors.

En termes generals, la personalització pot comportar pèrdues per als consumidors que, sota un règim de contractes uniformes, es beneficiaven indirectament d'un subsidi creuat. Així, aquells consumidors que acceptaven condicions i preus uniformes, però estaven disposats a pagar més podrien veure com els preus dels seus contractes augmenten. Això es deu al fet que la personalització comporta una correlació directa entre el preu del contracte i el nivell de protecció jurídica proporcionat. Altres consumidors, per contra, podrien veure reduïts els preus contractuals, en tant que només pagarien per la protecció que voluntàriament decideixen adquirir. Si aquesta fos baixa i, per tant, amb un cost menor que la que tindrien amb un contracte uniforme, el preu del contracte personalitzat seria menor. Més endavant —a la secció 3.3— es desenvolupa amb més detall aquesta idea.

Malgrat el seu potencial per millorar el benestar, la personalització també planteja riscos vinculats a la manipulació de les preferències del consumidor, a l'explotació de biaixos cognitius i conductuals, i a possibles traspassos de l'excedent del consumidor cap al venedor o prestador.⁷⁸ Aquestes pràctiques poden acabar reduint l'espai d'elecció del consumidor, oferint i promocionant la celebració de transaccions que redueixen el seu benestar i, en última instància, celebrant contractes amb pèrdues d'excedent pel consumidor.

Com s'ha explicat anteriorment, en la fase precontractual, els venedors disposen d'informació que els permet dirigir publicitat i recomanacions de manera personalitzada amb l'objectiu d'influir en les preferències dels consumidors, fins al punt de formalitzar

⁷⁸ WAGNER, G. & EIDENMUELLER, H. G. M., «Down by Algorithms? Siphoning Rents, Exploiting Biases and Shaping Preferences –Regulating The Dark Side of Personalized Transactions» (2018) 86 *University of Chicago Law Review* p. 581.

contractes amb consumidors que, sense aquestes pràctiques personalitzades, no s'haurien celebrat. Aquesta mateixa informació permet, així mateix, explotar biaixos de comportament que dificulten que el consumidor valori adequadament els costos esperats derivats de la transacció, i, en conseqüència, l'excedent que n'obtindria.⁷⁹ Aquest fenomen és especialment rellevant en transaccions complexes, però els biaixos cognitius s'estenen molt més enllà dels escenaris contractuals sofisticats.⁸⁰

En un cas límit, la personalització algorítmica podria derivar en una discriminació de preus de primer grau —o discriminació perfecta—, àmpliament estudiada en l'àmbit de l'economia.⁸¹ Aquest tipus de discriminació pot generar resultats eficients en termes d'excedent global, però planteja seriosos problemes d'equitat donat que només una de les parts de la transacció—en aquest cas el professional— obtindria un excedent contractual, en aquest cas, tot l'excedent generat per la transacció. Si els venedors coneixen —o poden inferir— el preu de reserva dels consumidors, la personalització contractual podria donar com a resultat l'acceptació de condicions generals de la contractació i dissenys contractuals que els consumidors acceptarien gustosament, però que no els permetria obtenir cap excedent contractual.⁸² Així, tot i que el consumidor podria percebre que el contracte seria beneficiós per ell, en realitat sota aquesta

⁷⁹ See Michael D. GRUBB, «Overconfident Consumers in the Marketplace», (2015) 29 *J Econ Perspectives* p. 9, 12-13; Xavier GABAIX & David LAIBSON, «Shrouded Attributes, Consumer Myopia, and Information Suppression in Competitive Markets», (2006) 121 *Q J Econ* p.505, 507-11; Stefano DELLAVIGNA & Ulrike MALMENDIER, «Contract Design and Self-Control: Theory and Evidence», (2004) 119 *Q J Econ* p. 353, 389.

⁸⁰ Cass R. SUNSTEIN, Christine JOLLS & Richard H. THALER, «A Behavioral Approach to Law and Economics», (1998) 50 *Stanford Law Review* p. 1471.

⁸¹ Hal VARIAN, *Intermediate microeconomics: A modern approach*, New York: W.W. NORTON & Co, 2010 i Benjamin SHILLER et al., «First degree price discrimination using big data», (2013) Brandeis Univ., Department of Economics (disponible a <https://econpapers.repec.org/RePEc:brd:wpaper:58>).

⁸² BAR-GILL, Oren (2019) «Algorithmic Price Discrimination When Demand Is a Function of Both Preferences and (Mis)perceptions», *University of Chicago Law Review* 86(2) Article 12 (disponible a: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol86/iss2/12>).

estructura, els consumidors s'empobririen en els seus contractes de consum donat que no obtindrien cap excedent. Malgrat l'eficiència aparent de l'equilibri transaccional,⁸³ aquesta estructura transaccional i contractual comprometria seriosament la protecció del consumidor.

3.2.2. Tipus de personalització automatitzada

Hi ha diversos tipus i mecanismes de personalització en funció de les dades emprades i de la dinàmica del procés de personalització de la transacció. L'aprenentatge automàtic (*machine learning*) i la IA permeten adaptar les opcions dels consumidors, així com dissenyar i personalitzar les transaccions i els contractes de consum que les regulen. Com s'ha explicat anteriorment, aquesta personalització es fa possible gràcies a la recollida de dades procedents de diverses fonts, i a les inferències que se n'extreuen sobre les característiques personals, les preferències i les característiques conductuals dels consumidors.

És possible distingir dues grans tipologies de mecanismes de personalització: la personalització conductual —o de comportament— i la personalització algorítmica o basada en dades —*data driven personalization*. Tot i que ambdues poden emprar conjunts de dades similars, els mecanismes de funcionament de la tecnologia que els configura - i, sobretot, les implicacions jurídiques - són substancialment diferents.

La personalització conductual o del comportament es fonamenta en el comportament previ del consumidor en entorns digitals. Aquesta no es basa en característiques intrínseques del consumidor, com ara la raça, el sexe, els ingressos o el nivell educatiu, sinó en l'activitat concreta i observada del consumidor en entorns digitals.

⁸³ L'equilibri transaccional i contractual d'una estructura de monopoli perfectament diferenciador de primer grau és equivalent al resultat òptim que s'obtindria sota una estructura perfectament competitiva. La distribució interna dels beneficis contractuals, no obstant, seria totalment inequitativa atès que aquests només serien pel venedor professional predisponent dels termes contractuals. Vegi's Hal VARIAN, *Intermediate microeconomics: A modern approach*, New York: W.W. NORTON & Co, 2010 i Benjamin SHILLER et al., «First degree price discrimination using big data», (2013) Brandeis Univ., Department of Economics (disponible a <https://econpapers.repec.org/RePEc:brd:wpaper:58>).

D'altra banda, la personalització algorítmica o basada en dades s'alimenta d'un conjunt de dades molt més ampli, obtingut a partir de dades recollides amb el consentiment del consumidor com aquelles procedents de tercers —persones i institucions de l'entorn social i personal del consumidor—, així com de data brokers. Mitjançant tècniques d'IA, s'infereixen noves dades sobre el consumidor, amb l'objectiu d'ajustar de manera precisa les ofertes a les seves preferències. Aquest model permet, entre altres aspectes, adaptar les condicions contractuals (inclosos els preus) a la disposició a pagar del consumidor, ajustar l'objecte contractual a les seves preferències particulars i, fins i tot, proporcionar remeis contractuals personalitzats.

Una diferència fonamental entre ambdós mecanismes rau en el grau d'agència que conserva el consumidor. En el cas de la personalització conductual, el consumidor podria —si més no teòricament— comportar-se de forma estratègica per tal d'induir els algorismes a conclusions errònies sobre les seves preferències. En canvi, en el model de personalització basada en dades, aquest marge d'acció estratègica desapareix pràcticament. Tot el poder resideix en l'empresa que controla la plataforma digital i la capacitat del consumidor de reaccionar davant d'aquesta personalització és molt més limitada.

Tal com s'ha apuntat anteriorment, ni la personalització del contracte ni la uniformitat contractual són, per si soles, necessàriament perjudicials o problemàtiques per als consumidors, però tampoc són inherentment beneficioses. La uniformitat contractual implica que tots els consumidors tinguin un conjunt similar, si no el mateix, d'opcions, termes contractuals, preus i normes obligatòries, independentment de les seves preferències i circumstàncies, inclosa, és clar, la seva disposició a pagar.

No obstant la percepció d'equitat i de justícia de la uniformitat contractual, els contractes uniformes tenen el potencial de generar un problema de risc moral perquè els consumidors celebren transaccions uniformes, per objectes uniformes que els diferents agents valoren de manera diferent. Això pot generar subvencions

creuades entre els consumidors amb efectes distributius (regressius)⁸⁴. Els contractes uniformes de consum tenen el mateix disseny de transacció i assignació del risc de transacció, i paguen el mateix per l'objecte del contracte i per la protecció legal que poden valorar de manera diferent i també poden exercir de manera diferent.⁸⁵ Quan un contracte proporciona un conjunt uniforme de drets entre els consumidors que poden valorar aquests drets de manera diferent, els consumidors amb una valoració més baixa subvencionen els drets dels que més els valoren i que més els poden exercir. Atès que el contracte és uniforme i el seu preu també ho és, els consumidors que no valoren alguns dels drets que hi figuren pagaran un preu més alt pel contracte del que pagarien si poguessin separar els drets que no valoren. Aquest preu més alt que paguen subvenciona els consumidors que valoren més aquests drets.

En aquest entorn contractual uniforme, els consumidors amb ingressos més baixos i menys disposició a pagar —que tendeixen a ser menys propensos a exercir els seus drets com a consumidors— subvencionen la distribució del risc i els drets contractuals de la transacció als consumidors amb ingressos més alts, que paguen el mateix, però són més propensos a exercir aquests drets en virtut del contracte i, per tant, no suporten el cost total dels seus drets en virtut del contracte.⁸⁶ Aquesta subvenció creuada genera costos contractuals addicionals per al grup de consumidors de baixa valoració, alhora que redueix el cost del contracte per al grup de consumidors de valoració més alta, que s'emporten els beneficis inesperats.⁸⁷

⁸⁴ Omri BEN-SHAHAR & Ariel PORAT, «Personalizing Mandatory Rules in Contract Law» (2019) *University of Chicago Law Review*, Vol. 86 (2), p. 255.

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ Al límit els consumidors no estarien disposats a pagar el preu del contracte uniformitzat abandonarien el mercat. Això seria cert encara que els preus dels contractes fossin diferents. Aquests consumidors, que valoren menys els drets contractuals que el seu cost, acabarien decidint no subscriure el contracte, de manera que només aquells que valoren el contracte uniformitzat més enllà del seu cost voldrien celebrar-lo. BEN-SHAHAR & PORAT, loc.cit.

Aquestes subvencions creuades tenen implicacions distributives.⁸⁸ Si el contracte és uniforme i el seu preu també ho és, els consumidors que valoren més els drets proporcionats pels termes del contracte i, per tant, esperen exercir-los més, són subvencionats per aquells que valoren menys els drets i esperen exercir-los menys. Els consumidors pobres paguen per drets que poden o exercir o que no els importen i el resultat és regressiu.

Així doncs, tant les estructures contractuals, uniformes com personalitzades, presenten avantatges, perills i reptes per al benestar del consumidor. No és possible, per tant, concloure, de forma general i des d'un punt de vista de l'excedent contractual que pot rebre el consumidor un esquema que sigui millor generalment per tots els casos.

3.3. Les transaccions digitals i la posició sistèmica del consumidor

L'estandardització de les condicions generals en contractes amb consumidors i la possibilitat de personalitzar les transaccions d'acord amb les característiques personals del consumidor, preferències i dinàmiques del mercat dona com a resultat la col·locació del consumidor en una posició sistèmica als mercats.

La paradoxa entre l'estandardització de les clàusules contractuals, l'automatització personalitzada dels dissenys i continguts contractuals —sobretot els preus— a través de la utilització de les dades dels consumidors, generen dos importants reptes nous que crec que val la pena destacar: d'una banda, la impossibilitat de saber les variables en base les quals es col·loca al consumidor en un determinat lloc al mercat amb un resultat, potencialment discriminatori —directe o indirecte— i silencios i, en segon lloc, la dificultat del consumidor per poder redreçar, modificar i eventualment reconfigurar la posició sistèmica que el sistema automatitzat li ha proporcionat i obtenir remeis per la possible discriminació o els possibles danys patits a conseqüència d'aquesta.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 255.

Avui dia no se sap exactament com els algorismes, les tècniques de *machine learning* i la IA tradueixen les dades obtingudes sobre el comportament i característiques dels consumidors en pràctiques i dissenys contractuals personalitzats.⁸⁹ No sabem, per tant, quines variables s'utilitzen, en quins pesos en el resultat final, quins sentits, quines relacions entre elles i finalment, com aquestes afecten el resultat —el preu— final ... és a dir, desconexem el disseny i funcionament intern de la tecnologia que genera la personalització automatitzada. Així doncs, desconexem si aquests sistemes utilitzen variables exògenes i descriptives del consumidor —com l'edat, el lloc de residència o el nivell educatiu— o variables que informen de característiques que podrien generar resultats discriminatoris —com la raça, el gènere o la religió. Els algorismes que s'utilitzen en entorns digitals sovint, poden, intencionadament o no, discriminar directament o indirectament certs grups d'individus.⁹⁰ Aquesta discriminació pot ser directa o indirecta. Mentre la discriminació directa —tant per disseny o pel funcionament de l'algoritme, sistema de *machine learning* o d'IA— no està permesa en cap cas ni en relacions verticals ni en relacions

⁸⁹ El juliol de 2024 la Federal Trade Commission (FTC) va iniciar la primera investigació per part d'una agència sobre la personalització de preus requerint informació de 8 intermediaris que ofereixen algorismes de personalització a empreses que venen directament al públic. Vegeu <https://www.ftc.gov/news-events/features/surveillance-pricing> La victòria electoral del president Donald Trump va representar un canvi de presidència de la FTC i aturar aquesta investigació que adia d'avui no s'ha reprès.

⁹⁰ J. KLEINBERG et al., «Discrimination in the Age of Algorithms» (2018) 10 *Journal of Legal Analysis* p. 113; F.J. ZUIDERVEEN BORGESIU, *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*, Council of Europe, Directorate General of Democracy, 2018 (disponible a, <https://rm.coe.int/discrimination-artificial-intelligence-and-algorithmic-decisionmaking/1680925d73>) i R. XENIDIS & L. SENDEN, «EU non-discrimination law in the era of artificial intelligence: Mapping the challenges of algorithmic discrimination» a Ulf BERNITZ et al (eds), *General Principles of EU law and the EU Digital Order*, Kluwer Law International, 2020, p. 157.

jurídiques horitzontals,⁹¹ la discriminació indirecta està més àmpliament definida i alguns resultats diferenciadors no s'entenen com a discriminatoris pels tribunals europeus.

La IA i els algorismes a mercats digitals poden provocar discriminació contra els consumidors per motius de gènere o raça, per exemple, vulnerant els seus drets econòmics fonamentals d'accés i participació en els mercats en línia, gaudint de termes contractuals similars als d'altres consumidors d'altres races i, en última instància, gaudint d'avantatges econòmics relativament equivalents a altres consumidors al mercat.

Les possibles pràctiques discriminatòries d'algorismes a mercats digitals —amb efectes a contractes amb consumidors en entorns digitals o no— representa un dels reptes més importants de les pròximes dècades: definir quan la personalització dels dissenys transaccionals, especialment dels preus, és simplement diferenciació contractual o constitueix una discriminació sobre la base de les variables que s'hagin utilitzat. Aquesta determinació serà fonamental que avaluar jurídicament i econòmicament una pràctica que comença a tenir una presència, trajectòria i desenvolupament important.

El segon repte que presenta la personalització automatitzada de preus és la sistematització de la posició del consumidor en un lloc al mercat i la dificultat per modificar, redreçar o superar el lloc que l'algoritme o el sistema automatitzat ha donat al consumidor i per compensar els possibles danys causats per la personalització contractual o per la discriminació —directiva o indirecta patida.

La posició del consumidor no és merament circumstancial o fruit de decisions individuals, sinó que sovint és el resultat d'un procés de classificació algorítmica que el col·loca en una determinada categoria, segment o nínxol de mercat. Aquesta posició, que esdevé sistèmica, deriva de l'ús intensiu de dades personals, d'hàbits de consum i d'interaccions digitals que alimenten sistemes de decisió automatitzada

⁹¹ Vegi's la sentència TJUE C-414/16, *Vera Egenberger v. Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV* [2018] ECLI:EU:C:2018:257 on el Tribunal europeu va concloure que la prohibició de discriminació sota l'article 21(1) de la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea s'aplica no només a relacions verticals entre autoritats i individus sinó també en relacions horitzontals entre privats.

orientats a optimitzar estratègies comercials. Un cop assignat a un cert perfil, els algoritmes, i la tecnologia de *machine learning* o d'IA reforça aquesta posició oferint productes i serveis ajustats a les característiques i preferències del consumidor segons les dades del passat que es tenen sobre aquest. Es crea, doncs, un cercle virtuós entre les característiques i preferències del consumidor, l'entrenament i dinàmica dels algoritmes, *machine learning* i IA i el que el consumidor veu, se li ofereix i el preu que eventualment ha de pagar. D'aquesta manera, el consumidor experimenta una forma de sistematització forçada, atès que les interfícies digitals, les ofertes, els preus i fins i tot les opcions disponibles són personalitzades d'acord amb aquesta classificació. Si el consumidor és pobre, per exemple, se li oferiran productes de preu baix i de qualitat modesta. No veurà, doncs, alternatives interessants que eventualment no podria comprar, però que podria considerar, aprendre i sobre les quals decidir. Veurà el segment i nínxol de mercat al qual l'algoritme l'ha col·locat. Això genera una rigidesa estructural que fa molt difícil alterar la mateixa posició en el mercat, especialment quan aquesta està vinculada a biaixos o suposicions implícites en els models algorítmics.

Aquesta dinàmica planteja reptes importants des del punt de vista del dret dels consumidors, la llibertat de contractació i el principi d'igualtat d'accés al mercat, ja que pot consolidar formes de discriminació econòmica estructural difícilment visibles i encara més difícilment reversibles per part del consumidor individual.

4. Reflexions finals: repensant un dret de contractes útil pels reptes que presenten els nous entorns contractuals

Els algoritmes, *machine learning* i la IA introdueixen dues dimensions diferenciades però estretament interrelacionades en l'àmbit de les transaccions amb consumidors. D'una banda, una dimensió intrínseca, que fa referència al disseny dels algoritmes i a la seva influència sobre les decisions dels consumidors i la personalització de les transaccions. De l'altra, una dimensió relacional, que se centra

en l'impacte que aquestes formes de personalització tenen sobre el benestar del consumidor, l'estructura de les transaccions i els mecanismes de protecció a disposició del consumidor.⁹²

Les profundes transformacions que estan experimentant les nostres societats, institucions econòmiques i jurídiques fan necessari respondre a nous objectes contractuals, dinàmiques contractuals, posicions contractuals i de mercat, entre d'altres.

Els drets privats – i més específicament els drets civils – del segle XXI hauran de respondre no redissenyant les institucions del passat pensant en les possibles realitats del futur sinó que hauran d'entendre les bases de les transformacions que els nostres sistemes econòmics i socials estan experimentant analitzant les noves estructures i realitats que plantegen i proporcionar, en la mesura que sigui possible, solucions que puguin resoldre, o com a mínim contribuir a resoldre, els reptes que el nou segle i el desenvolupament tecnològic ens ha portat.

El valor d'un dret privat del segle XXI no s'avaluarà per com aquest preserva i adapta les institucions que li són pròpies sinó per la seva capacitat de respondre, de manera efectiva a les realitats, que d'una forma dinàmica, es generen a les nostres societats. Esperem que el dret civil català sigui dels drets civils que ho sabrà fer.

⁹² Oren BAR-GIL & Omri BEN-SHAHAR, «Regulatory Techniques in Consumer Protection: A Critique of European Consumer Contract Law» (2013) 50 *Common Market Law Review* p. 109-26.



Documenta
Universitaria

@DocUniv
documentauniversitaria.com

Universitat
de Girona