

Responsabilidad de proveedores intermediarios

Consideraciones clave para la la implementación del Capítulo sobre Comercio Digital del T-MEC

DR. JOAN BARATA MIR

CYBER POLICY CENTER – STANFORD UNIVERSITY –EE.UU.

FACULTAD DE DERECHO – UNIVERSITÀ BOCCONI- ITALIA

Estándares internacionales y regionales sobre responsabilidad de intermediarios

- Se incluyen en documentos y declaraciones del Relator sobre libertad de expresión de Naciones Unidas y el Relator especial de la CIDH □ Los intermediarios no están sujetos a responsabilidad objetiva por contenidos de terceros.

- Lo contrario supone:

- Incentivar la *privatización* del control de contenidos.
- Incentivar la sobre-remoción de contenidos.
- Perjudicar a proveedores entrantes o de menor tamaño.

Legislación en los Estados Unidos

- Dos elementos fundamentales para comprender el regimen en EE.UU:

- 1ª Enmienda de la Constitución (las plataformas no son un foro público).
- Sección 230 CDA □ exención de responsabilidad por alojar contenidos, y por retirarlos (cláusula del buen samaritano).
- Excepciones limitadas.

Legislación en la Unión Europea

- La responsabilidad de los intermediarios se articula fundamentalmente a través de la Directiva de comercio electrónico (2001). La Directiva exime de responsabilidad a los intermediarios:
 - si quienes alojan contenidos, y una vez conocida su ilegalidad, los retiran o impiden su acceso de forma expeditiva;
 - juegan un papel neutral, técnico y pasivo con relación a los contenidos que alojan.
- La Directiva prohíbe establecer obligaciones generales de supervisión de contenidos.

UE: una legislación compleja y en proceso de progresiva incoherencia

- Directiva de Copyright
- Directiva de Servicios Audiovisuales
- Proyecto de Reglamento sobre contenidos terroristas online
- Derecho al olvido
- Caso Eva Glawischnig-Piesczek v Facebook Ireland Limited
- La incógnita de la Directiva de Servicios Digitales
- (...)

Divergencia de aproximaciones dentro de la propia UE

- NetzDG en Alemania
- Legislación sobre discurso del odio en Francia
- Online Harms en el Reino Unido.
- (...)

Elementos fundamentales para el diseño de un modelo de responsabilidad proporcional, efectivo y respetuoso con los derechos fundamentales (1)

- La libertad de expresión y sus límites son los mismos dentro y fuera de Internet □ no intentemos eliminar contenido online que sería plenamente legal offline.
- Servicios de intermediación distintos pueden sujetarse a regímenes distintos.
- Proveedores de tamaño y capacidades distintas pueden sujetarse a regímenes distintos.
- La “cláusula del buen samaritano” elimina la “paradoja de la moderación de contenidos”.
- Diferenciar plataformas y servicios de comunicación pública y comunicación privada.

Elementos fundamentales para el diseño de un modelo de responsabilidad proporcional, efectivo y respetuoso con los derechos fundamentales (2)

- No imponer o promover obligaciones de supervisión general o el uso generalizado de filtros automatizados. Los intermediarios no son *neutrales* y nunca podrán serlo.
- Son las autoridades (jueces, reguladores) quienes definen los límites legítimos del ejercicio de la libertad de expresión, y no los intermediarios.
- Los sistemas de *notice-and-take-down* deben estar correctamente regulados.
- Hay que garantizar la protección y el respeto de los derechos de los usuarios en los términos de uso de los intermediarios.
- Hay que garantizar la transparencia de las intermediarios.

Elementos fundamentales para el diseño de un modelo de responsabilidad proporcional, efectivo y respetuoso con los derechos fundamentales - Preguntas

- ¿Qué valores, principios e intereses nos interesa incentivar en el futuro modelo?
- ¿Qué barreras legales queremos evitar?
- ¿Cuáles son los elementos fundamentales a introducir en la legislación mexicana para establecer un régimen en línea con los principios del T-MEC?
- ¿Cuál debe ser el papel de jueces y regulador(es) en el futuro escenario?
- ¿Cómo incentivar o promover legalmente la adopción por los intermediarios de normas de auto-regulación que permitan una adecuada protección de los usuarios?
- ¿Qué principios hay que considerar para garantizar que los regímenes específicos del T-MEC en materia de propiedad intelectual y ley penal sean proporcionales y no excesivamente intrusivos?

Gracias!

@JoanBarata