Boletín N° 14.561-19

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señor Girardi, señora Goic y señores Coloma, Chahuán y De Urresti, que regula las plataformas digitales.

I.- Antecedentes

La creación, desarrollo y popularización del internet ha dado paso a la creación de sitios web y servicios que logran alcanzar y conectar a personas de una manera que las tecnologías previas no lograban hacerlo. La radio, televisión y prensa escrita se encontraban limitadas por razones geográficas y el formar parte de ella requiere cierto nivel de experticia y recursos que las limitaba a un pequeño grupo de personas.

Por otra parte, el internet se encuentra disponible para un gran número de personas a un costo relativamente bajo, lo que ha llevado a que un 60% de la población mundial sean usuarios activos de la red[1]. De hecho, en nuestro país, prácticamente cualquier persona puede acceder a este nuevo espacio digital de interacción, donde pueden crear, controlar, consumir y compartir información a un gran número de personas de una manera impensada para generaciones anteriores. [2] Esto último saca a la luz la importancia del internet en los procesos de socialización y de adquisición de información de las personas del siglo XXI.

En este contexto se ha llamado plataformas digitales a aquellas *"infraestructuras virtuales cuyo propósito es facilitar un espacio de interacción común para que las personas ejecuten diversas tareas en internet."*[3]

En nuestro país, las Plataformas de Servicios Digitales, han sido capaces de crear contenidos culturales, aportar servicios de utilidad pública, ser fuente activa de información, de conexión y un potente motor del mercado. Pero también, una fuente de flagrantes vulneraciones a los derechos de las personas.[4]

---

1 https://www.statista.com/statistics/617136/digital-population-worldwide/
2 https://www.ine.cl/prensa/2020/05/16/conexiones-a-internet-en-hogares-del-pa%C3%ADs-aumentaron-en-m%C3%A1s-de-670.000-en-los-%C3%BAltimos-cinco-a%C3%B1os
3 https://www.bmc.com/blogs/digital-platforms/
4 https://www.elcomercio.es/sociedad/riesgos-redes-sociales-adolescentes-jovenes-20210820182414-nt.html

Hoy en día, no es posible dejar que las plataformas se autorregulen, pues este control ha demostrado ser ineficiente.[5] Es necesario que el Estado juegue un rol activo en estos medios tan incidentes en la ciudadanía y que cumpla su rol de garante del Estado de Derecho y de la protección de los derechos fundamentales.

Es así como debido a su exponencial crecimiento, en la actualidad, ha nacido la necesidad de una regulación por parte de los Estados Nacionales que se enfrentan a una red que excede por mucho su dimensión geoespacial. Tal disyuntiva ha sido abordada por diversos países y organizaciones transnacionales.[6]

Los proyectos de Ley que regulan el enorme poder que tienen algunas redes sociales, como Twitter, Facebook, Amazon, entre otros ha marcado la agenda de muchos países, la fragilidad del consumidor se ha visto expuesta en numerosas ocasiones, transgrediendo su propia privacidad. Por ejemplo, en Estados Unidos desde el 25 de junio del 2021 se encuentran seis proyectos de ley en la Cámara de Representantes, donde los legisladores de la Comisión Judicial enviaron sus propuestas radicalizando un cambio ampliamente significativo, para lo que se conoce hoy como los "monopolios de comunicación"[7], en esta era digital. Donde no solo se señala la importancia de regularizarlos, sino que también la urgencia de hacerlo lo antes posible.

Las nuevas formas de vulnerar los derechos de las personas, que surgen de las plataformas digitales han sido bien identificadas.[8] Suelen referirse a condiciones de asimetría de información o de capacidad de negociación, que permiten un abuso de la parte más débil, que usualmente es el usuario.

En este sentido el proveedor y el consumidor en las plataformas digitales, en la mayoría de los casos se vinculan a través de "Contratos de Adhesión", que *"son aquellos contratos que están predefinidos por el proveedor y donde el consumidor debe adherir o aceptar con su firma lo propuesto, sin posibilidad de modificar este contrato"*.[9]

Tales convenciones, presentan ventajas y riesgos, que solo se pueden equilibrar con una adecuada normativa que otorgue certeza jurídica a ambas partes. Siendo conocida

---

5 https://www.razon.com.mx/opinion/antonio-fernandez-los-riesgos-por-la-falta-de-regulacion-de-las-redes-sociales/

6 Por ejemplo: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/proposal_for_a_regulation_on_a_single_market_for_digital_services.pdf

7 https://cnnespanol.cnn.com/2021/06/25/camara-representantes-legislacion-tecnologias-monopolio-trax/

8 Amunategui, Carlos (2021) "Arcana Technicae. El Derecho y la Inteligencia Artificial." Editorial Tirant Lo Blanch. p. 97 y ss.

9 https://www.sernac.cl/portal/607/w3-article-1580.html

la necesidad de *"establecer limitaciones que aligeren las posibilidades de que los proveedores abusen de los consumidores"*[10].

Gracias a estos contratos, comúnmente estos servicios digitales cuentan con total control sobre los contenidos que permiten en su plataforma. Estos pueden censurar, eliminar y modificar el contenido creado por los usuarios debido a las razones que consideren adecuadas, y si fuera poco, cuentan con acceso a la mayoría de los datos personales que ya fluctúan en la red, pudiendo hacer uso indiscriminado de ellos, donde el usuario vulnerable pasa a ser un producto más.[11]

Debido a la lógica de mercado bajo la que funcionan estas plataformas digitales, es de esperar que estas trabajen de una manera que proteja sus intereses económicos y no los intereses o derechos de los usuarios. En consecuencia, si la censura de ciertas ideas, puntos de vista y sectores de la población es identificada como la estrategia que trae el mayor beneficio económico, las plataformas digitales sin control usarán estas técnicas para alcanzar los fines para los que fueron programadas. Esto es particularmente complejo en ciertos tipos de plataforma, que deben propender al bien social por sobre el beneficio de sus propietarios.

En efecto, debido al rol de medios de comunicación e información que cumplen algunos puertos digitales, su capacidad de censurar y crear falsas narrativas de la realidad son un problema que debe ser abordado para asegurar la protección de los usuarios y de la información que estos mismos reciben.

Asimismo, las plataformas digitales han sido un lugar en el que se han popularizado la difusión de acusaciones o "*funas*" hacías distintas personas en busca de un juicio social de la plataforma. Una nueva forma de autotutela que apunta al descrédito del imputado, sin pasar ningún estándar de debido proceso.

En algunos casos, tales acusaciones resultan ser falsas, pero al no ser clarificadas posteriormente, mancillan permanentemente la imagen de la persona "cancelada".[12] Esto no solo evidencia la vulnerabilidad y manipulación a la cual puede ser sometido el navegante, sino también el poder asimétrico que da al administrador de la plataforma. El único que puede vencer el anonimato propio del internet.

Esta característica no es menor, sobre todo si se observa bajo el lente de las nuevas tecnologías, donde la inteligencia artificial a alcanzado un grado de desarrollo que no

---

10 Iñigo de la Maza Gazmuri, Volumen 2, Issue 3. (2005). *"Los contratos por adhesión en plataformas electrónicas: una mirada al caso chileno".*

11https://www.nytimes.com/es/2018/12/19/espanol/facebook-privacidad.html

12 https://www.lanacion.com.ar/lifestyle/cancelar-ser-cancelado-cultura-dar-baja-quien-nid2200363/

permite a un usuario común advertir cuando tiene por interlocutor a una persona versus a cuando está interactuando con una inteligencia artificial. Ello entrega aún más poder a un acusador anónimo que se puede servir de maquinas para soportar su postura.

Por otra parte, debido a que las plataformas digitales pueden ser accedidas por prácticamente cualquier persona que cuente con una conexión a internet, existen pocos o ningún tipo de filtros que permita asegurar que los contenidos están siendo consumidos por aquellos usuarios a los que están dirigidos y no por usuarios que pueden verse perjudicados por su consumo. La dificultad de identificar si la persona que accede es un menor de edad, o alguien que no cuenta con el discernimiento suficiente para sortear los engaños existentes en ciertas plataformas, requiere poner la carga de evitar tales fraudes en quienes pueden disponer los medios para lograrlo.

Y es que estas herramientas no solo han transformado la dimensión espacial en que funcionaban las regulaciones nacionales, sino que también trascienden los limites temporales que eran conocidos por las formas tradicionales de difusión. El nuevo *homodigital* tiene un perfil virtual que se refleja en cada una de las plataformas que usa, que le da una posibilidad de desarrollo único pero que también amenaza a que se le enajene de su control. Un ejemplo de ello es el uso de cuentas de personas que han fallecido, la clonación de perfiles, y el uso de la imagen por la plataforma sin el consentimiento de su usuario.

Finalmente, y considerando todos estos antecedentes, cabe concluir que la moderación, regularización y legislación sobre las plataformas digitales es compleja y necesaria. No es posible que los usuarios no tengan el poder de sus contenidos, los cuales pueden ser modificados o eliminados sin ser advertidos, y que las plataformas digitales no se vean obligadas a revelar sus acciones a los usuarios, pasando a llevar la libertad de los ciudadanos de tantas maneras posibles, en un mundo dominado por las grandes tecnologías.

II.- El proyecto

El proyecto en comento presenta cuatro títulos, que darán el primer marco regulatorio a las plataformas digitales en Chile.

El primer título establece las disposiciones generales del proyecto, en que se asienta el objetivo de esta regulación, los márgenes de aplicación, los principios rectores para la interpretación de su contenido normativo y las definiciones pertinentes al espacio digital.

Destacamos la necesidad de amparar el uso licito de las plataformas en la normativa nacional, el deber de considerar como mínimo la existencia de los mismos derechos en el espacio digital que en el natural, y el deber de facilitar el acceso a esta herramienta de manera no discriminatoria. Ya que, si bien las plataformas tienen riesgos, su potencialidad para generar bienestar, de transmitir información a una velocidad y alcance nunca experimentado por el ser humano, amerita promoverlas.

El segundo título contiene una serie de derechos y obligaciones, dirigidas a los agentes de las plataformas digitales, el proveedor de la misma, los usuarios y particularmente el consumidor, una categoría especial de usuario que por su poca capacidad negociadora requiere una protección adicional.

En este título se contemplan el principio, derecho y deber de las plataformas de ser neutras, base sobre la que se puede construir la responsabilidad de los demás agentes para con el público.

Se establece el derecho a acceso a la plataforma y luego ciertos derechos y obligaciones de acceso a la información y de corrección de aquella que ha sido entregada de manera distorsionada o bien es errada o falsa.

De esta manera, se ha orientado la normativa desde la libertad de los usuarios de participar del espacio digital, estableciendo obligaciones a los proveedores para garantizar que cuenten con los medios necesarios para que la convivencia sea armónica.

Este segundo titulo se orienta a equilibrar la libertad del uso de este espacio, con la responsabilidad que cada agente debe procurar en la convivencia digital para mantener la paz social.

El tercer título, establece normas particulares de contratación en espacio digital derivadas de las tantas veces mencionadas asimetrías entre los participantes que controlan la plataforma y los simples usuarios.

Es por ello, que nos permitimos presentar a este honorable senado, el siguiente

PROYECTO DE LEY

“Título I.

Disposiciones Generales.

Art. 1º.- Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto regular la situación de las plataformas de servicios digitales en Chile, así como de los usuarios de ellas.

Art.2º.- Ámbito de aplicación. Las disposiciones de esta ley se aplicarán a todas aquellas plataformas digitales que direccionan específicamente su contenido al país, que por este solo hecho quedarán regidas por ella.

Art.3º.- Definiciones. Para los efectos de esta ley ley se entenderá por:

a) Plataforma digital de servicios: Toda infraestructura digital cuyo propósito es crear, organizar y controlar, por medio de algoritmos y personas, un espacio de interacción donde personas naturales o jurídicas puedan intercambiar información, bienes o servicios.

b) Proveedor de plataformas digitales: Persona natural o jurídica que ofrece y administra una plataforma digital.

c) Usuario de plataformas digitales: Persona natural o jurídica que se sirve de una plataforma digital para sus fines particulares, los que pueden o no tener el carácter de consumidores o intermediario.

d) Consumidor digital: Persona naturales que, en virtud de cualquier acto jurídico, adquieren, utilizan, o disfrutan, como destinatarios finales, de bienes o servicios mediante una plataforma digital.

Art.4º.- Principios. El uso de plataformas digitales estará sometidos a los siguientes principios:

a) Principio de equivalencia entre el espacio digital y físico: Todo usuario de una plataforma digital goza en el entorno digital de, al menos, los mismos derechos y libertades que en el entorno físico, siendo la persona objeto de los mismos deberes y prohibiciones.

b) Principio de cumplimiento normativo: Las plataformas digitales deberán, desde su diseño a su aplicación encontrarse diseñadas para cumplir los requerimientos constitucionales, legales y regulatorios vigentes en el país.

c) Principio de universalidad de acceso: Las plataformas digitales deberán garantizar la provisión de un servicio universalmente accesible, de calidad y no discriminatorio.

Título II

Derechos y obligaciones en el espacio digital

Art. 5°.- Neutralidad de la plataforma. Las plataformas digitales deberán ser diseñadas para ser neutrales a los contenidos que gestionan, sujetándose al ordenamiento jurídico nacional al que se direccionan.

Todo usuario de plataformas digitales tiene el derecho a la neutralidad de las plataformas de que se sirve con plena sujeción al ordenamiento jurídico.

Será objetivo prioritario de los poderes públicos garantizar que las plataformas digitales traten el tráfico de datos de manera equitativa sin discriminación, restricción o interferencia, e independientemente del emisor y el receptor, el contenido al que se accede o que se distribuye.

Art. 6º.- Libertad de expresión digital. Los consumidores digitales gozan de libertad para emitir opiniones o expresarse de cualquier forma en una plataforma digital. Los contenidos emitidos por tales personas no podrán ser eliminados, salvo que puedan considerarse civilmente injuriosos, calumniosos, constitutivos de amenazas, que constituyan delitos tipificados por otros cuerpos jurídicos o que inciten a cometer un crimen.

Todos el que ejerza su libertad de expresión mediante plataformas digitales será responsable por los contenidos emitidos. Especialmente si son ilícitos o lesionan bienes o derechos de un tercero, susceptibles de ser indemnizados.

Los proveedores de las plataformas digitales no serán responsables si no han originado la transmisión, ni modificado los datos o contenidos de ella. Sólo serán responsables si han actuado en alguna de las formas que la ley tipifica como ilícita, bien por exceder del alcance típico de la prestación de su servicio, bien por no haber actuado con diligencia para bloquear o retirar contenido cuando tengan conocimiento efectivo de que es ilícito.

Las informaciones manifiestamente falsas podrán ser aclaradas o rectificadas, por el proveedor de la plataforma digital, mediante avisos adjuntos a ellas.

Art. 7º.- Derecho a rectificación y olvido. Todo consumidor digital tiene derecho a que se rectifiquen los contenidos emitidos a través de plataformas digitales que atenten contra su imagen, la intimidad personal y familiar en Internet.

Asimismo, tiene derecho a solicitar motivadamente la inclusión de un aviso de actualización suficientemente visible junto a las noticias que le conciernan cuando la información contenida en la noticia original no refleje su situación actual como consecuencia de circunstancias que hubieran tenido lugar después de la publicación, causándole un perjuicio.

Tiene también derecho a la no divulgación de sus datos personales y a solicitar al proveedor de la plataforma digital la supresión de aquellos que circulen sin su consentimiento, bastando para ello que así lo indique.

Todo consumidor digital tiene derecho a que se elimine su perfil de las plataformas digitales que haya hecho uso en vida, tras su deceso. El proveedor de la plataforma podrá hacerlo de oficio si así lo hubiese estipulado el consumidor en el contrato de acceso a la plataforma. Así mismo deberá hacerlo si los herederos del fallecido lo solicitaren acreditando su calidad de tales mediante la posesión efectiva, y el certificado de defunción.

Art. 8º.- Protección a personas vulnerables. Los proveedores de plataformas digitales tienen la obligación de proteger la imagen e integridad de las personas que la ley considera vulnerables, sea por su edad, condición u otra circunstancia análoga. Para ello, deberán tomar medidas que adviertan del contenido sensible a que tales plataformas los expongan cuando conste su naturaleza adictiva o, por algún otro

motivo, su contenido esté dirigido esencialmente a personas adultas. En este último caso, deberán contar con mecanismos de verificación de edad apropiados.

Art.9º.- No discriminación. Los consumidores de plataformas digitales tienen derecho a participar de ellas sin ser objeto de discriminación directa o indirecta. El proveedor de plataformas digitales el deber de implementar mecanismos de control de sesgos a fin de garantizar este derecho.

Art.10.- Sensibilización y transparencia de contenido. Los usuarios de plataformas digitales tienen derecho a ser informados de manera inteligible acerca de las razones y fundamentos de las decisiones que dichas plataformas tomen respecto a ellos o a los contenidos por ellos proporcionados.

Así mismo, tienen el derecho a desactivar los programas que tomen dichas decisiones cuando ello fuera posible sin perder la operatividad de la plataforma.

Las plataformas digitales que entreguen contenido de carácter noticioso a los usuarios deberán contar con sistemas que permitan la visión cronológica de dichos contenidos. Permitiendo al usuario escoger este sistema o el uso de un algoritmo que entregue la información en un orden distinto.

Artículo 11°.- Sensibilización y transparencia de las inteligencias artificiales. Los consumidores digitales tienen derecho a ser informados cada vez que interactúan con algoritmos o inteligencias artificiales.

Las plataformas digitales deberán contar con mecanismos que permitan identificar si la publicación de contenidos es hecha por una persona o una inteligencia artificial.

Art. 12.- Debido proceso. Los usuarios de plataformas digitales tienen derecho a que las decisiones que las plataformas digitales tomen respecto a ellos y la información recopilada a su respecto se encuentren fundamentadas y se las escuche antes de su resolución final. Los reclamos que los usuarios puedan formular deberán ser procesados por mecanismos de resolución de disputas digitales transparentes y rápidos, los cuales serán siempre recurribles ante los tribunales ordinarios de justicia.

Título III.

Responsabilidad Contractual.

Art. 13º Consentimiento del Consumidor. Los consumidores digitales no se entenderán obligados por los términos contractuales ofrecidos por la plataforma sino en cuanto involucran las condiciones esenciales y más evidentes del contrato suscrito, que consisten en la esencia del acto o contrato celebrado y que el consumidor digital no habría podido ignorar sin negligencia grave. En los demás términos contractuales, estos serán obligatorios sólo para la plataforma y el consumidor digital se obligará a ellos sólo en cuanto los invoque como fundamento de su derecho.

Art. 14º. Almacenamiento y cesión de datos. Para realizar cualquier acto de geolocalización, almacenamiento, tratamiento o cesión de datos recabados sobre el consumidor digital, se requerirá su aceptación expresa, específica e informada.

Art.15º. Responsabilidad del Proveedor. El proveedor de plataformas digitales será responsable objetivamente de todos los daños, patrimoniales o morales, que ocasionen a los usuarios. El juez podrá condenar al proveedor en hasta el doble de dichos perjuicios cuando ellos se deriven del quebrantamiento de los derechos establecidos en esta ley, además de ordenar el bloqueo temporal de la plataforma, cuando tales quebrantamientos tengan el carácter de sistemáticos.