

## RESUMEN DE ARTÍCULO 13 – ¿DE QUÉ ES?

### El contexto

- Desde la adopción de la Directiva de eCommerce en 2000, la tecnología ha evolucionado y cada vez más las plataformas han ganado control sobre el contenido disponible en sus servicios y las ganancias adjuntadas.
- Un aumento así de control y de dominio sobre los mercados, requiere que haya un equilibrio y un aumento de responsabilidad.
- Sin pagar, no habrá una inversión. Los titulares de los derechos tienen además los derechos morales para decidir cómo sus obras deberían ser utilizadas y por quien (que forma parte del derecho fundamental de propiedad).

### Objetivos

- Proveer la **certidumbre legal** para todas las partes interesadas
- **Asegurar que las limitaciones de las obligaciones de eCommerce no sean abusadas por servicios activos**, ganando un lucro del uso desautorizado del contenido protegido por derechos de autor
- **Asegurar que haya un ambiente donde** promueven la reinversión
- Tener medidas de salvaguardia, de misma medida, para las libertades fundamentales de usuarios individuales, titulares de los derechos y servicios en línea.

### El enfoque en las Plataformas Activas

- Las enmiendas de transacción del Relator se refieren al hecho de que **una obligación general de vigilar está prohibida “cuando proceda”** (Art. 13 para. 1.b), porque las exenciones de las obligaciones de eCommerce, incluyendo Artículo 15, resultan aplicables **SOLO A LOS SERVICIOS PASIVOS**, por ejemplo, servicios que no tienen ninguna influencia sobre el contenido que proveen, y **NO A LOS SERVICIOS ACTIVOS**, que son el objetivo de la propuesta legislativa
- Hay que tener en cuenta que esta prohibición no se refiere sólo a la infracción de derechos de autor, sino también a todos los tipos del contenido ilegal, incluyendo contenidos terroristas y pornografía infantil
- La diferencia entre lo activo y lo pasivo significa que la propuesta no contradice las exenciones de las obligaciones de eCommerce y la prohibición de la obligación general de vigilar, y por eso, defiende y equilibra los Derechos Fundamentales y preserva la protección de datos

## ARTÍCULO 13 EN DETALLE– ¿DE QUÉ NO ES?

### No viola las libertades fundamentales de la Carta de los Derechos Fundamentales

- En el caso de Artículo 13, el Servicio Jurídico del Consejo ha concluido que la libertad fundamental de expresión no está violada, porque: 1) sólo el contenido identificado por los titulares de los derechos será cubierto por la legislación; y, 2) mecanismos de denuncia tienen que ser disponibles a los que suben el contenido, para que puedan protestar si el contenido está removido
- La Carta de los Derechos Fundamentales protege la libertad fundamental de expresión, la libertad de empresa, y **el derecho fundamental de propiedad, incluyendo la propiedad intelectual** (Art.17(2) de la Carta)
- La libertad fundamental de empresa no sólo protege los servicios de internet, sino también los negocios del sector creativo, quienes deberían poder obtener remuneración de las entidades que benefician de creaciones que no poseen y para los que no tienen permiso de explotar
- **El objetivo no es limitar la libertad de expresión de los ciudadanos**, y esta libertad tampoco debería ser opuesta a los derechos de los creadores: derechos económicos y morales.
- El Tribunal de Justicia de la UE ha juzgado constantemente que todas **las libertades y derechos fundamentales deberían ser equilibrados unas contra otras**, ninguno debería tener prioridad sobre la otra.

- En realidad, la cantidad de ocasiones en que contenido es removido sin querer es extremadamente baja, como los números muestran una proporción de 0,0002% en el caso de contenido audiovisual y 0,04% en el caso de música.

### **No viola la protección de datos personales**

- Artículo 13 exclusivamente refiere a contenido protegido por derechos de autor subido (y no descargado o transmitido) e identificado al momento de la subida (sobre la base de, por ejemplo, las huellas proveídas por los titulares de los derechos)
- Las medidas previstas no se derivarían el procesamiento de información de todos los usuarios o un análisis sistemático de sus perfiles
- **No hay ninguna obligación de comprobar otros datos relacionados al contenido subido, como la identidad o la dirección IP de los individuales que suben, ni la fecha, ni la hora, ni la ubicación.**

### **No contradice las exenciones de responsabilidad de eCommerce ni la prohibición general de vigilar**

- **No hay una jerarquía entre actos secundarios de legislación.** Como dicho por el Servicio Jurídico del Consejo, el uso de clarificaciones como ‘en desacuerdo con’ o ‘incompatible’ o incluso ‘actividades ilícitas’ en relación con la Directiva de eCommerce no es, según la ley, correcto. De hecho, la regla de un acto más reciente que gobierna un asunto específico supera una regla en un acto que ya existe que gobierna un asunto relevante en una manera general.
- **Las cláusulas de puerta segura sólo son relevantes para plataformas pasivas.** La prohibición de a obligación general de vigilar no se refiere a los servicios que son activos, que desempeñan un acto relevante a derecho de autor y que, como resultado, debería concluir una licencia con los titulares de los derechos. Una licencia así podría proveer una medida para filtrar, porque esto es permitido por la Directiva de eCommerce. La prohibición será aplicada sólo en el caso de las plataformas completamente pasivas.
- **Recientemente el Tribunal de Justicia ha juzgado en casos como *Stichting Brein vs Ziggo* (C-610/15, para. 38) que cuando un servicio provee un buscador y categorizando el contenido no puede ser considerado como haciendo una ‘simple provisión’ de facilidades físicas,** por ejemplo no es un servicio de plataformas pasivas (ve rec.42 de la Directiva de eCommerce)
- En el caso de servicios pasivos, las **medidas técnicas que con referidas en el borrador de la directiva, no llevarán a una obligación general de vigilar** (ve también la opinión del Servicio Jurídico del Consejo), porque:
  - Las medidas no son caros ni gravosos (medidas ya son utilizadas en práctica y son variadas en su origen y los costos caben proporcionalmente el tamaño y el tipo de cada plataforma, grande o pequeña)
  - Los servicios en línea no tendrán que determinar su mismo, si un contenido específico es subido ilegalmente, sino sólo tendrán que identificar el contenido protegido al momento de la subida sobre la base de los datos de la identificación que habrán sido proveídos por los titulares de los derechos
  - Desde que los titulares de los derechos tendrán que producir su mismo los datos necesitados, contribuirán al costo de las medidas tomadas por los servicios en línea, que, en turno, reducirán la carga logística y financiera de los mecanismos de los servicios en línea.
- Los casos del Tribunal donde medidas de filtrar han sido rechazadas (C-70/10 *Scarlet Extended*, C-360/10 *Netlog v. Sabam*) se refirió, respectivamente un proveedor de servicios de internet y una plataforma de redes social, pero in ningún evento se refirió a un servicio en línea de la compartición de contenidos, de que su objetivo principal es proveer acceso a contenido.