

Nuevo régimen de responsabilidad de los servicios digitales que actúan como intermediarios a la luz de la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales

José Juan CASTELLÓ PASTOR

Profesor Contratado Doctor de Derecho Internacional Privado

Universitat de València

*** CASTELLÓ PASTOR, J.J., “Nuevo régimen de responsabilidad de los servicios digitales que actúan como intermediarios a la luz de la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales”, en CASTELLÓ PASTOR, J.J. (Dir.), *Desafíos jurídicos ante la integración digital: aspectos europeos e internacionales*, Aranzadi -Thomson Reuters, 2021, pp. 38-77.

I Introducción

La Directiva sobre el comercio electrónico¹ ha desempeñado un significativo papel en la construcción del mercado único digital, convirtiéndose en un instrumento esencial para los servicios digitales por crear el marco jurídico necesario para que los operadores económicos, Administraciones y usuarios confiaran en el dominio digital². Buena prueba de la confianza depositada en la red es que el mundo casi se paraliza por la caída de varios de los servicios del gigante tecnológico Google durante cuarenta y cinco minutos³. Sin embargo, diferentes actores del sector público y privado, organizaciones de consumidores y de derechos fundamentales vienen reivindicando⁴ estos últimos años la necesidad de su revisión para afrontar los nuevos modelos de negocios en línea (que participan en cualquier aspecto

¹Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico). Diario Oficial n.º L 178 de 17/07/2000 p. 0001 – 0016. La DCE fue incorporada en nuestro ordenamiento jurídico en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, publicada en el BOE número 166, de 12/07/2002.

²SAVIN, A., *Eu Internet Law*, Elgar European Law series, 2.ª edición, 2017, pp. 39 y ss.

³«Cuarenta y cinco minutos que estremecieron el mundo: qué pasaría si Google desapareciera para siempre», véase la noticia en: <https://www.elmundo.es/papel/historias/2020/12/20/5fdcb1e9fdddf780b8b4593.html>

⁴Véase la Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de septiembre de 2010, sobre la realización del mercado interior del comercio electrónico (2010/2012(INI)). DO C 50E de 21.2.2012, p. 1/15.

de nuestra vida moderna, *v.gr.* el comercio electrónico, la *e-education*, *e-work*, *e-health* o el *lifelogging*, entre otros) y los desafíos del contexto de la sociedad actual, muy diferente al de finales de la década de los noventa por los avances en el campo de la tecnología digital⁵.

Eco de todo ello se refleja en una de las prioridades de la Comisión Europea (2019-2024): alcanzar una «Europa adaptada a la era digital». Y para ello, el ejecutivo de la Unión Europea quiere «configurar el futuro digital de Europa» sobre los tres pilares: la tecnología al servicio de las personas, una economía digital justa y competitiva, y una sociedad abierta, democrática y sostenible⁶. A los efectos de este trabajo, el interés se centra en el segundo y tercer pilar por cuanto la estrategia digital de la Unión Europea «reforzará la responsabilidad de las plataformas online al proponer una Ley de servicios digitales y clarificar las normas sobre servicios online» y «luchará contra la desinformación online y fomentar la diversidad y fiabilidad de los contenidos en los medios de comunicación⁷».

El pasado 15 de diciembre de 2020, la Comisión Europea presentó las Propuestas de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de Servicios Digitales)⁸ y sobre mercados competitivos y justos en el sector digital (Ley de Mercados Digitales)⁹, que modernizan el régimen aplicable a los prestadores de servicios de intermediación¹⁰.

⁵Sobre la transformación digital, véase el informe de la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo, *Going Digital: Shaping Policies, Improving Lives*, OECD Publishing, Paris (2019), pp. 18-31 (disponible en <https://doi.org/10.1787/9789264312012-en>).

⁶Léase el discurso ante la sesión plenaria del Parlamento europeo pronunciado por la presidenta electa de la Comisión Europea Ursula von der Leyen el 27 de noviembre de 2019 (disponible en: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/president-elect-speech_es.pdf). Igualmente, véase la Comunicación de la Comisión de 19 de febrero de 2020, *Configurar el futuro digital de Europa*, COM (2020) 67 final.

⁷Visítese la página web de la Comisión Europea para más información sobre las prioridades 2019-2024. En relación con la prioridad «Una Europa adaptada a la era digital. Capacitar a las personas con una nueva generación de tecnologías» (disponible en https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age_es). En esta misma línea, señala la Comunicación de la Comisión de 19 de febrero de 2020, *Configurar el futuro digital de Europa*, COM (2020) 67 final, p. 11 que «resulta esencial reforzar y modernizar las normas aplicables a los servicios digitales en toda la UE, aclarando las funciones y responsabilidades de las plataformas en línea. La venta de mercancías ilícitas, peligrosas o falsificadas y la difusión de contenidos ilícitos deben combatirse con la misma eficacia que fuera de línea».

⁸Bruselas, 15.12.2020 COM (2020) 825 final 2020/0361 (COD). Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales) y por la que se modifica la Directiva 2000/31/CE (disponible en: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/proposal-regulation-european-parliament-and-council-single-market-digital-services-digital>), en adelante: PRLSD.

⁹Bruselas, 15.12.2020 COM (2020) 842 final, 2020/0374 (COD). Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital (Ley de Mercados Digitales) (disponible en https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/proposal-regulation-single-market-digital-services-digital-services-act_en.pdf).

¹⁰Sendos textos de Reglamentos abordan cuestiones que interactúan entre sí. La propuesta de Ley de mercados digitales se ocupa de la falta de competencia en los mercados digitales y sus disposiciones se dirigen a los denominados «guardianes de acceso», en tanto que la Ley de servicios digitales se centra en los prestadores de servicios de intermediación (y, en particular, en las plataformas en línea) incidiendo en las obligaciones de transparencia y de protección de los usuarios de los servicios digitales. Téngase en cuenta, no obstante, que este trabajo se centra únicamente en la futura Ley de servicios digitales.

Esenciales en el entramado de internet, los intermediarios son agentes fundamentales de la transformación digital de estas últimas décadas. Aunque constantemente cuestionados por el poder e influencia que algunas compañías (como Google, Apple, Amazon o Facebook, por citar algún ejemplo de las *big tech*) ostentan en el entorno digital, lo cierto es que crean innumerables ventajas a las pequeñas y medianas empresas, a los consumidores y a la innovación, facilitando el comercio transfronterizo en la Unión Europea y favoreciendo que los operadores económicos puedan mostrar sus productos y servicios a través de sus plataformas. Con todo, los servicios de intermediación en línea son frecuentemente utilizados como canales para vender mercancías ilegales, falsificadas o peligrosas, prestar servicios ilegales o difundir contenido ilícito por la red¹¹. Combatir este uso indebido de los servicios digitales se ha convertido desde hace años en el gran desafío del legislador.

En este contexto, el trabajo aborda como punto de partida¹² en el actual régimen de responsabilidad de los intermediarios en línea establecido en la Directiva sobre el comercio electrónico. En segundo lugar, aunque queda por delante un largo camino hasta su aprobación¹³, se analiza la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales), y, en concreto, los aspectos generales del nuevo marco de responsabilidad de estos intermediarios y las obligaciones de diligencia debida para lograr un entorno en línea más transparente y seguro.

II Dos décadas de éxito de la directiva sobre el comercio electrónico como punto de partida del nuevo régimen de responsabilidad de los intermediarios

De la Directiva sobre el comercio electrónico a la publicación de la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales) han transcurrido prácticamente dos décadas. En estos veinte años, la sociedad europea se ha transformado de forma extraordinaria no solo desde el punto de vista tecnológico, con

¹¹Como la venta de medicamentos falsificados, de juguetes que no cumplen las normas de seguridad o de especies protegidas; la prestación de servicios de alojamiento que no cumplen las normas estatales, autonómicas o locales de alquiler a corto plazo; o la difusión de mensajes que inciten al odio (discurso del odio), de contenido terrorista, de material de abuso sexual infantil, de anuncios de servicios ilegales (sobre explotación sexual) o de contenido que infrinja los derechos de propiedad intelectual e industrial.

¹²Se escoge este punto de partida porque la exposición de motivos de la Propuesta de Reglamento de Ley de servicios digitales señala que «sobre la base de los principios esenciales establecidos en la Directiva sobre el comercio electrónico, que mantienen su validez hasta hoy, esta propuesta pretende garantizar las mejores condiciones para la prestación de servicios digitales innovadores en el mercado interior, contribuir a la seguridad en línea y la protección de los derechos fundamentales, y establecer una estructura de gobernanza robusta y duradera para la supervisión efectiva de los prestadores de servicios intermediarios». *Vid.*, la exposición de motivos de la PRLSD, p. 2.

¹³Tras publicarse la propuesta de la Comisión Europea, se abre un periodo de consulta pública y de negociación. El Parlamento Europeo y los distintos países de la Unión comenzarán a debatir el borrador, siendo de esperar que las organizaciones no gubernamentales y el *lobby* de las tecnológicas alcen su voz. En todo caso, quedan muchos meses por delante para que la propuesta logre su aprobación (tal y como está o con alguna modificación sustancialmente. Tiempo al tiempo).

avances en computación cuántica, inteligencia artificial, cadena de bloques, robótica o tecnologías de chip críticas, sino también desde el punto de vista social, con un ciudadano excesivamente dependiente de la conexión a la red y un internauta activo en la creación e intercambio de contenido en internet¹⁴.

El comercio electrónico, motor de crecimiento en el marco del mercado interior de la Unión Europea, se ha afianzado hasta el punto de convertirse en una característica esencial de la economía y del hábito de compra de los consumidores. También el uso de las redes sociales. De hecho, hay más de diez mil plataformas digitales en la Unión Europea, esencialmente pequeñas y medianas empresas, prestando servicios en casi todos los sectores de la economía¹⁵ y millones de usuarios activos en las redes sociales¹⁶. Todo ello ha sido posible en gran medida por la Directiva sobre el comercio electrónico, que ha facilitado el marco jurídico necesario para que los prestadores de servicios de la sociedad de la información, las administraciones públicas y los usuarios confiaran en el ciberespacio. En efecto, la Directiva sobre el comercio electrónico tiene como objetivo estimular el desarrollo de los servicios digitales en línea y el comercio electrónico transfronterizo en la Unión Europea protegiendo al mismo tiempo a los usuarios sobre la base de cuatro ejes básicos: la libertad de prestar los servicios de la sociedad de la información en cada Estado miembro y en todo el mercado interior de la Unión Europea; la protección de los usuarios (armonizando obligaciones en materia de transparencia a los prestadores de servicios de la sociedad de la información); la exención de la responsabilidad de los intermediarios (si cumplen determinadas condiciones) y el fomento de los códigos de conducta y de mecanismos de solución extrajudicial de litigios.

Pero la naturaleza, escala, importancia e influencia de los servicios digitales en la sociedad en general y en la economía en concreto, como se ha referido, han cambiado significativamente el panorama de la Unión Europea, de modo que es necesaria la modernización del régimen aplicable a los prestadores de servicios de intermediación para

¹⁴En el año 2019, entre el 70% y el 95% de los adultos utilizaron internet en los países de la OCDE, siendo los teléfonos inteligentes el dispositivo preferido para acceder a internet. En este sentido, los ciudadanos pasan cada vez más tiempo conectados, viéndose incrementado el uso diario en la OCDE un promedio de treinta minutos durante los años 2014-19. Véase, *OECD Digital Economy Outlook 2020*, OECD Publishing, 2020, París, p. 14. (disponible en <https://doi.org/10.1787/bb167041-en>).

¹⁵En efecto, los intermediarios y las plataformas en línea desempeñan un papel esencial en nuestro día a día. Según el EUROSTAT, hay más de diez mil plataformas digitales en la Unión Europea, esencialmente pequeñas y medianas empresas, prestando servicios en casi todos los sectores de la economía (disponible en: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Digital_economy_and_society_statistics_-_households_and_individuals/es). Un estudio sobre estas plataformas y la indecencia del Derecho internacional privado de los contratos, véase, CORDERO ÁLVAREZ, C. I., «Plataformas digitales, economía colaborativa y cuestiones de Derecho internacional privado de los contratos», en *Plataformas digitales: problemas jurídicos derivados de su actuación*, Centro de Estudios Financieros, 2020, pp. 101-142.

¹⁶En 2021 se calcula que habrá alrededor de 3.210 millones de usuarios mensuales activos en todo el mundo, según STATISTA (disponible en: <https://es.statista.com/temas/3168/panorama-mundial-de-las-redes-sociales/>).

responder a los retos planteados por los nuevos actores y para alcanzar una «Europa adaptada a la era digital».

1. La relevancia de los puertos seguros en la arquitectura de internet

Inspirada en la *Digital Millennium Copyright Act*¹⁷, la configuración de un sistema de exención de responsabilidad horizontal¹⁸ de los prestadores de servicios de la sociedad de la información que lleven a cabo una actividad de acceso y mera transmisión (*mere conduit*)¹⁹, de almacenamiento de información en forma de memoria tampón (*caching*)²⁰, y de alojamiento de datos (*hosting*)²¹, en tanto se cumplan determinadas condiciones (esencialmente que la actividad sea de naturaleza técnica, automática y pasiva²², y el prestador desempeñe un papel neutro²³) es uno de los aspectos más significativos de la Directiva sobre el comercio electrónico²⁴. El otro aspecto fundamental reside en la prohibición a los Estados miembros de imponer a los intermediarios la obligación general de

¹⁷*Public Law 105–304, 105th Congress, Oct. 28, 1998 [112 Statute 2860]*, cuyo ámbito de aplicación es para asuntos relacionados con *copyright*.

¹⁸Si se cumplen los criterios establecidos en la sección 4.^a, titulada «Responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios», de la DCE, los intermediarios quedan «exentos de responsabilidad contractual, responsabilidad administrativa, daños/extracontractuales responsabilidad civil, responsabilidad penal, responsabilidad civil o cualquier otro tipo de responsabilidad, por todo tipo de actividades iniciadas por terceros, incluidas las infracciones de derechos de autor y marcas registradas, difamación, publicidad engañosa, prácticas comerciales, competencia desleal, publicaciones de contenido ilegal, etc.». *Vid.*, «Chapter 6. Liability of online intermediaries», COMISIÓN EUROPEA, *EU study on the New rules for a new age? Legal analysis of a Single Market for the Information Society*, 2009, p. 9.

¹⁹Art. 12 DCE (y art. 14 LSSI/2002).

²⁰Art. 13 DCE (y art. 15 LSSI/2002).

²¹Arts. 14 DCE (y art. 16 LSSI/2002).

²²Véanse los considerandos núm. 40 a 46 DCE, en particular el núm. 42.

²³El TJUE se ha pronunciado sobre este punto en reiteradas ocasiones. *Vid.*, entre otras, las sentencias de 23 de marzo de 2010, *Google France y Google c. Louis Vuitton y otros*, asuntos acumulados C-236/08 a C-238/08 (EU:C:2010:159), apartados 113-14; de 12 de julio de 2011, *L'Oréal y otros c. eBay International y otros*, asunto C-324/09 (ECLI:EU:C:2011:474), apartado 113; y la de 11 de septiembre de 2014, *Papasavvas*, asunto C-291/13 (EU:C:2014:2209), apartados 39-40.

²⁴Además de estos tres puertos seguros configurados en la DCE, el legislador español añadió la exención de la responsabilidad a los prestadores de servicios que faciliten enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda. Un estudio de los prestadores de servicios de intermediación, véase, CASTELLÓ PASTOR, J. J., *Motores de búsqueda y derechos de autor: infracción y responsabilidad*, Aranzadi, Cizur Menor, 2016, p. 219 y ss.; ARROYO I AMAYUELAS, E., «La responsabilidad de los intermediarios en internet: ¿puertos seguros a prueba de futuro?», en ARROYO I AMAYUELAS, E. y CÁMARA LAPUENTE, S. (Coords.), *El derecho privado en el nuevo paradigma digital*, Marcial Pons, 2020, pp. 343-384; LÓPEZ RICHART, J., «Un nuevo régimen de responsabilidad para las plataformas de almacenamiento de contenidos generados por usuarios en el mercado único digital», *Pe. i.: Revista de propiedad intelectual*, núm. 60 (2018), pp. 67-126; BUSTO LAGO, J., «La responsabilidad civil de los prestadores de servicios de la sociedad de la información», en REGLERO CAMPOS, L. F. y BUSTO LAGO, J. M. (Coords.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, 4.^a ed., Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2008, pp. 971-1123; DE MIGUEL ASENSIO, P. A., *Derecho Privado de Internet*, 5.^a ed., Civitas, Cizur Menor-Navarra, 2015, pp. 127-290; GARROTE FERNÁNDEZ-DIEZ, I., *La responsabilidad de los intermediarios en Internet en materia de propiedad intelectual. Un estudio de derecho comparado*, ed. Tecnos D.L., Madrid, 2014, *passim*; PEGUERA POCH, M., *La exclusión de responsabilidad de los intermediarios en Internet*, Comares, Granada, 2007, *passim*.

supervisión del contenido intermediado²⁵. Con ello, el legislador de la Unión Europea logra un justo equilibrio entre los diferentes intereses en presencia²⁶ en el mundo digital por cuanto evita que el contenido ilícito circule por la red y garantiza, al mismo tiempo, el respeto por los derechos y libertades de la Unión Europea²⁷.

El éxito del comercio electrónico en general y de las plataformas en línea en concreto se debe, en buena medida, a este sistema de puertos seguros creado por la normativa europea porque ningún prestador de servicio de intermediación (o solo una minoría) hubiera aceptado seguramente la responsabilidad por el contenido ilícito generado por el usuario de su servicio (piénsese en la presencia de los siguientes contenidos ilícitos: infracciones de derechos de derechos de la propiedad intelectual e industrial, sobre protección de los consumidores, sobre derechos de la personalidad, contenidos terroristas, materiales relacionados con el abuso sexual de menores o delitos de incitación al odio, venta de productos ilegales, por señalar algunos ejemplos actuales)²⁸.

Tal y como se ha referido, la inmunidad se ofrece únicamente de aquellas situaciones en las que el intermediario de la actividad trata con los datos facilitados por el destinatario del servicio, es decir: su comportamiento no debe ir más allá del de un prestador de servicios intermediario, perdiendo su inmunidad si realiza alguna edición (*i.e.* rol activo) de los datos facilitados por el usuario del servicio²⁹. Del mismo modo que tampoco está exento de responsabilidad cuando sea proveedor de contenido³⁰. En efecto, el considerando núm. 42 DCE distingue el prestador activo y pasivo, excluyendo de la esfera de inmunidad al

²⁵Véase el considerando núm. 47 DCE y el art. 15.1 DCE.

²⁶Así lo indica el considerando núm. 41 DCE. Aunque encontrar el equilibrio entre los intermediarios y los titulares de los derechos no fue una tarea sencilla, porque una regulación excesivamente proteccionista podía poner en peligro el propio sistema de la red, mientras que la exoneración total de responsabilidad de los intermediarios perjudicaba plenamente a los titulares de derechos. Fueron finalmente las fuertes presiones del *lobby* de los profesionales de internet durante su tramitación las que comportaron que se fijara el establecimiento de un régimen de responsabilidad mucho menos estricto del inicialmente previsto, adquiriendo así la DCE un marcado carácter minimalista (cfr. considerando núm. 10 DCE).

²⁷Entre otros, la libertad de expresión e información, el derecho al respeto de la vida privada y a la protección de los datos personales, el derecho de propiedad y a la libertad de empresa. *Vid.* ROSATI, E., *Copyright and The Court of Justice of The European Union*, Oxford University press, 2019, p. 155. Y sobre cómo responde las Naciones Unidas, el Consejo de Europa y la Unión Europea al creciente impacto de los intermediarios en el ejercicio de los derechos humanos, véase, GASCÓN MARCÉN, A., «Los intermediarios de internet y la protección de los derechos humanos», en *Las empresas transnacionales en el derecho internacional contemporáneo: Derechos humanos y objetivos de desarrollo sostenible*, Tirant lo Blanch, 2019, pp. 399-412; *Id.*, «La lucha contra el discurso de odio en línea en la Unión Europea y los intermediarios de internet», en *Libertad de expresión y discurso de odio por motivos religiosos*, Laboratorio sobre la libertad de Creencias, 2019, pp. 64-86.

²⁸Conforme señaló LEE, E., «Decoding the DMCA Safe Harbours», *Colum. J. L. & Arts*, vol. 32 (2009), p. 269.

²⁹En tal caso, el intermediario se apropia de los datos del usuario. *Vid.* HUSOVEC, M., *Injunctions Against Intermediaries in the European Union - Accountable But Not Liable?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017, pp. 56-57. Véase la STJUE *Papasavvas*, asunto C-291/13, apartados 45 y 46.

³⁰ANGELOPOULOS, C., *European Intermediary Liability in Copyright: A Tort-Based Analysis*, Wolters Kluwer, 2017, p. 16.

intermediario que se distancie de la neutralidad. Esta distinción del carácter activo-pasivo debería emplearse únicamente al prestador de servicio que lleve a cabo una actividad de acceso y mera transmisión y de memoria tampón³¹, por cuanto al prestador de servicio de alojamiento de datos se aplica lo dispuesto en el considerando núm. 46 DCE³². Pero el Tribunal de Justicia de la Unión Europea prolonga igualmente a este intermediario³³.

Con todo, resulta complicado en la actualidad sostener esta idea del rol activo-pasivo para garantizar la inmunidad del prestador de servicio de almacenamiento de datos (sobre todo en el contexto de las plataformas, amparadas generalmente por el puerto seguro del artículo 14 DCE) porque rara vez actúan como meros intermediarios (como en la otrora web 1.0), más bien ejercen cierta influencia sobre el contenido alojado, llegando en ocasiones a confundir al usuario con respecto al origen o la identidad del bien o servicio mostrado³⁴. Además, esta rígida distinción puede quedar en entredicho por los mecanismos implementados por las plataformas en línea para detectar la presencia de contenido ilícito en la red, pues, con cierta lógica, podría argumentarse que el intermediario realiza una función activa (en la búsqueda del ilícito por cuanto identifica con carácter previo el dato de entre todos los que se encuentran almacenados en el servidor para eliminarlo o impedirlo). Pero esta interpretación del papel activo del prestador del servicio conduciría, desde mi punto de vista, a un resultado contradictorio porque el intermediario que proactivamente elimine el dato ilícito (que es realmente lo que interesa) podría perder su protección como puerto seguro

³¹HOBOKEN, J., QUINTAIS, J. P., POORT, J., VAN EIJK, N., «*Hosting intermediary services and illegal content online - an analysis of the scope of Article 14 E-Commerce Directive in light of developments in the Online service landscape*», 2018, pp. 31 y ss.

³²Señala el considerando núm. 46 que «para beneficiarse de una limitación de responsabilidad, el prestador de un servicio de la sociedad de la información consistente en el almacenamiento de datos habrá de actuar con prontitud para retirar los datos de que se trate o impedir el acceso a ellos en cuanto tenga conocimiento efectivo de actividades ilícitas. La retirada de datos o la actuación encaminada a impedir el acceso a los mismos habrá de llevarse a cabo respetando el principio de libertad de expresión y los procedimientos establecidos a tal fin a nivel nacional. La presente Directiva no afecta a la posibilidad de que los Estados miembros establezcan requisitos específicos que deberán cumplirse con prontitud antes de que retiren los datos de que se trate o se impida el acceso a los mismos».

³³A raíz de la STJUE *Google France c. Vuitton*, asuntos acumulados C-236/08 a C-238/08, apartados 113 y 116. Algunos autores han considerado incorrecta esta extensión. Entre otros, véase, RIORDAN, J., *The Liability of Internet Intermediaries*, Oxford University Press, Oxford, 2016, p. 402; LÓPEZ RICHART, J., «Un nuevo régimen...», *op. cit.*, pp. 83-84.

³⁴De hecho, preocupado por este tipo de prácticas, el legislador de la Unión Europea configura un conjunto de normas con el fin de asegurar que se conceden opciones apropiadas de transparencia y de equidad a los usuarios profesionales de servicios de intermediación en línea y a los usuarios de sitios web corporativos en relación con los motores de búsqueda en línea. Un estudio del Reglamento 1150/2019, véase, LAPIEDRA ALCAMÍ, R., «Hacia la transparencia y la equidad en el ranking de resultados a la luz del Reglamento 2019/1150», en CASTELLÓ PASTOR, J.J. (Dir.), *Desafíos jurídicos ante la integración digital: aspectos europeos e internacionales*, Aranzadi Thomson Reuters, 2021; FLAQUER RIUTORT, J., «Obligaciones de transparencia y equidad en la prestación de servicios de intermediación en línea: orientaciones futuras en el ordenamiento comunitario», *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, núm. 50 (2019); CASTELLÓ PASTOR, J.J., «El ranquin de los resultados ofrecidos por buscadores, asistentes digitales y altavoces inteligentes: un problema no resuelto», *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, tomo 40 (2019-2020), pp. 283-298.

por su falta de neutralidad (*i.e.* conocimiento o control sobre estos datos)³⁵. Con todo, sería oportuno superar esta dicotomía³⁶.

2. El operador económico diligente como garantía de su inmunidad

La naturaleza técnica, automática y pasiva de la actividad del prestador de servicio de intermediación (y su neutralidad) implica de antemano que no tenga conocimiento ni control de la información transmitida o almacenada. De esta manera, habida cuenta de que no tiene la obligación general de supervisar los datos que almacena o de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas³⁷, el operador económico desconoce el carácter ilegal de los archivos almacenados (o de la actividad ilícita que pudiera realizarse con los mismos).

Así, el operador económico que sea informado de la ilegalidad debe tratar de forma diligente los hechos y circunstancias que se le comuniquen (esto es: retirar los datos en cuestión o impedir el acceso) para no perder su inmunidad³⁸, ya que, de lo contrario, podría considerársele responsable indirecto (en función de la ley material aplicable al fondo del asunto, pues, recuérdese, la Directiva sobre el comercio electrónico armoniza únicamente los casos en los que el prestador de servicio de intermediación queda exento de responsabilidad³⁹) de estos datos *notificados*. Por ello, el prestador de servicios de almacenamiento de datos⁴⁰ se sitúa en una difícil posición cada vez que tiene que eliminar el contenido (posiblemente ilícito) alojado en sus servidores por cuanto debe alcanzar cierto equilibrio entre los derechos e intereses legítimos de todas las partes afectadas y, en particular, preservar la libertad de expresión de los usuarios. Con la dificultad añadida por

³⁵Así lo indica el considerando núm. 26 de la Recomendación (UE) 2018/334 de la Comisión, de 1 de marzo de 2018, sobre medidas para combatir eficazmente los contenidos ilícitos en línea (DO 2018, L 63, p. 50): «adoptar medidas activas de carácter voluntario no conduce automáticamente a que un prestador de servicios de alojamiento de datos afectado pierda el beneficio de la exención de responsabilidad prevista en el artículo 14 de la Directiva 2000/31/CE». En este mismo sentido, HOBOKEN, J., QUINTAIS, J. P., POORT, J., VAN EIJK, N., *Hosting intermediary services and illegal content online – an analysis of the scope of Article 14 E-Commerce Directive in light of developments in the Online service landscape*, 2018, pp. 31 y ss.

³⁶STALLA-BOURDILLON, S., «Internet Intermediaries as Responsible Actors? Why It Is Time to Rethink the E-Commerce Directive as Well», en TADDEO, M. y FLORIDI, L. (eds), *The Responsibilities of Online Service Providers*. Springer, 2017, pp. 284-85.

³⁷*Vid.* art. 15 DCE.

³⁸El prestador de servicio de *caching* y el de *hosting* (e igualmente para el prestador del servicio de que facilite enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda en el sistema legal español, ex. art. 17 LSSI/2002).

³⁹En efecto, la pérdida del privilegio como puerto seguro no implica directa y automáticamente la responsabilidad del intermediario. La atribución de su posible responsabilidad depende, en todo caso, de ley material o sustantiva aplicable al fondo del asunto. *Vid.*, CASTELLÓ PASTOR, JJ., *Motores de búsqueda...*, *op. cit.*, pp. 238-239; DE MIGUEL ASENSIO, P.A., *Derecho Privado de...*, *op. cit.*, p. 225.

⁴⁰Nos centramos en el *hosting* porque tiene un cierto control sobre los facilitados por sus usuarios. En particular, este prestador de servicio de intermediación tiene la capacidad técnica de borrarlos o de hacer imposible el acceso a ellos. Por este motivo se espera una actuación rápida y diligente cuando se ponga en su conocimiento la existencia de datos ilícitos en su servicio. *Vid.* la STJUE de 15 de septiembre de 2016, *Tobias Mc Fadden y Sony Music Entertainment Germany GmbH*, asunto C-484/14 (EU:C:2016:689), apartado 62. Además, se toma como referencia este intermediario por su amplia aplicación: de las redes sociales a los mercados electrónicos.

no disponer de unas obligaciones claras sobre la diligencia ni tampoco de un mecanismo para presentar notificaciones sobre contenidos ilícitos común a los Estados miembros⁴¹. En efecto, la Directiva sobre el comercio electrónico ni concreta esta obligación de diligencia⁴², ni implanta un procedimiento para presentar la notificación sobre el contenido ilícito, lo que dificulta el momento a partir del cual se puede entender que el operador económico conoce la eventual infracción y actúa de forma diligente para erradicarla. Tampoco precisa si el conocimiento de la ilicitud hace referencia a hechos y circunstancias concretas o cabe inferir, por el contrario, el conocimiento general de la infracción porque el operador económico aloje contenidos ilícitos en sus servidores⁴³.

Pues bien, la retirada de la información ilícita implica una reacción diligente del operador económico tras la notificación⁴⁴. De ello se deduce, en mi opinión, que la notificación es un instrumento elemental para combatir el contenido ilícito en línea, al tiempo que permite exonerar al operador económico de su eventual responsabilidad si actúa con diligencia⁴⁵. Aunque la dificultad adicional reside en la notificación incompleta (esto es, que no permita al intermediario constatar de forma sencilla y sin un examen jurídico y material pormenorizado el hecho notificado⁴⁶), en la medida en que obliga al operador económico a rastrear la red o a emplear medios desproporcionados para eliminar este contenido presente en su servidor, contrario con el Derecho de la Unión⁴⁷. A mayor abundamiento, sitúa a la

⁴¹Cuando existen iniciativas sectoriales, *v.gr.*, para las infracciones de derechos de autor, el contenido terrorista, el material de abuso sexual infantil, el discurso de odio ilegal o algunos productos ilegales. *Vid. infra*. n.p. 88.

⁴²Pues recurre excesivamente al uso de conceptos jurídicos indeterminados, *v.gr.* conocimiento efectivo y actuar con diligencia. Un estudio comparado de estos términos, véase, CASTELLÓ PASTOR, J.J., *Motores de búsqueda...*, *op. cit.*, pp. 313-333.

⁴³Sobre este último punto, el TJUE ha precisado en reiteradas ocasiones que un intermediario no puede verse obligado a proceder a una supervisión de la totalidad de los datos (*vid.* las SSTJUE *L'Oréal y otros*, asunto C-324/09, apartados 139 y 144 y la de 24 de noviembre de 2011, *Scarlet Extended c. SABAM*, asunto C-70/10, ECLI:EU:C:2011:771, apartados 36 y 40) o de la casi totalidad (*vid.* la STJUE de 16 de febrero de 2012, *SABAM c. Netlog NV*, asunto C-360/10, ECLI:EU:C:2012:85, apartados 37 y 38) de los datos respecto de todos sus clientes con el fin de evitar cualquier futura infracción.

⁴⁴Entre otras, *vid.* las SSTJUE de 8 de septiembre de 2016, *GS Media BV y Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc., Britt Geertruida Dekker*, asunto C-160/15, (ECLI:EU:C:2016:644), apartado 49; *Google France c. Vuitton et al.*, asuntos acumulados C-236/08 a C-238/08, apartado 120; o *L'Oréal c. eBay*, asunto C-324/09, apartados 120 y 124.

⁴⁵CASTELLÓ PASTOR, J. J., «Detección y retirada de contenidos que vulneren derechos de autor en la red: necesidad de un código de buenas prácticas», *Actas de Derecho Industrial*, núm. 37 (2016-2017), pp. 284-287.

⁴⁶La notificación debe proporcionar elementos suficientes para que el intermediario pueda advertir fácilmente el carácter ilícito. Con algunos supuestos no plantea mayores problemas (pornografía infantil, xenofobia o en muchos supuestos relacionados con intromisiones al derecho del honor, por ejemplo), pero en otros puede ser complicado (en asuntos relacionados con infracciones de los derechos de propiedad intelectual e industrial, difícilmente podrá deducirse que de los propios hechos aportados el intermediario debía conocer la supuesta ilicitud (y, por tanto, haber actuado diligentemente bloqueando el acceso o eliminando el material sin necesidad de requerimiento) porque escapa a este sujeto conocer la titularidad de la obra en particular. Existe, en estos casos, un exceso de celo en la retirada del contenido notificado para no perder la inmunidad. Sobre este punto, véase, CASTELLÓ PASTOR, J.J., «Detección y retirada...», *op. cit.*, pp. 284-290.

⁴⁷RIORDAN, J., *The Liability of...*, *op. cit.*, pp. 407- 408.

empresa privada en una posición de árbitro de la legalidad. Y ello debería corregirse porque los intermediarios se inclinan en favor de la retirada del contenido notificado para evitar la pérdida de inmunidad como puerto seguro⁴⁸.

Al margen de lo expuesto, un tribunal o una autoridad administrativa, de conformidad con el sistema jurídico de cada Estado miembro, puede exigir al intermediario que ponga fin a una determinada infracción⁴⁹, mediante la retirada del contenido o el bloqueo de su acceso, pero también que impida que la información vuelva a ponerse en la red⁵⁰. Pues bien, a pesar de que el cumplimiento de estas medidas comporta su actuación diligente, se difumina cada vez más la línea divisoria del papel «activo-pasivo» del operador económico, por cuanto obliga al control (o a la supervisión) de los datos facilitados por los usuarios de su servicio para evitar las posibles puestas en línea futuras de la misma información (o de *contenido similar*⁵¹) sin mediar nueva notificación al respecto⁵². Con todo, la abundante jurisprudencia, sentada en particular por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, avala estas medidas en la lucha contra los contenidos ilícitos en línea⁵³; como también la Comisión Europea⁵⁴. Aún más, de salir adelante la propuesta legislativa para las nuevas reglas de internet, corregirá en buena medida todo lo indicado porque obliga a los prestadores de servicios de intermediación (en particular, a las plataformas en línea) a implantar el esperado mecanismo de «notificación y acción», y la obligación de actuar contra un concreto contenido ilícito, recogiendo parte de la reciente jurisprudencia, conforme se analiza a lo largo del trabajo⁵⁵.

⁴⁸CASTELLÓ PASTOR, J.J., «Detección y retirada...», *op. cit.*, p. 288.

⁴⁹Considerando núm. 47 DCE. Así lo indica, respectivamente, el artículo 12.3, 13.2, y 14.3 DCE.

⁵⁰Sobre los requerimientos judiciales emitidos frente a los intermediarios, véase, FROSIO, G., «Enforcement of European Rights on a Global Scale» en ROSATI, E. (ed.), *Handbook of European Copyright Law*, Routledge, 2021 (capítulo disponible en: <https://ssrn.com/abstract=3650521> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3650521>); HUSOVEC, M., *Injunctions Against Intermediaires...*, *op. cit.* pp. 57 y 58; LLOPIS NADAL, P., *Tutela judicial civil de la propiedad intelectual en internet*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2018, *passim*; ROSATI, E., *Copyright and the Court...*, *op. cit.*, 2019, pp. 154-169. SENFTLEBEN, M. y ANGELOPOULOS, C., *The Odyssey of the Prohibition on General Monitoring Obligations on the Way to the Digital Services Act: Between Article 15 of the E-Commerce Directive and Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market*, Amsterdam/Cambridge (2020) (disponible en <https://ssrn.com/abstract=3717022>).

⁵¹Así lo indica la STJUE *Glawischnig-Piesczek*, asunto C-18/18, apartado 45. Un comentario crítico de la resolución, véase, KELLER, D., «Facebook Filters, Fundamental Rights, and the CJEU's Glawischnig-Piesczek Ruling», *GRUR International*, vol. 69, núm. 6 (2020), pp. 620-622.

⁵²En marco de los derechos de autor, el legislador de la Unión Europea crea *de facto* un mandato de filtrado al exigir a las plataformas «evitar que se carguen en el futuro», de acuerdo con el artículo 17,4 c) de la Directiva 2019/790. *Vid.* KELLER, D., «Facebook Filters...», *op. cit.*, p. 619.

⁵³Sobre el alcance de estos requerimientos, véanse las SSTJUE *Scarlett Extended c. SABAM*, asunto C-70/10; *SABAM c. Netlog*, asunto C-360/10; la de 29 enero de 2008, *Promusicae*, asunto C-275/06, de, (ECLI:EU:C:2008:54), la de 27 de marzo de 2014, *UPC Telekabel Wien*, asunto C-314/12 (ECLI:EU:C:2014:192); *Mac Fadden*, asunto C-484/14 y más recientemente *Glawischnig-Piesczek*, asunto C-18/18.

⁵⁴En este sentido véase la Recomendación (UE) 2018/334 de la Comisión de 1 de marzo de 2018 sobre medidas para combatir eficazmente los contenidos ilícitos en línea.

⁵⁵Véase el epígrafe tres del apartado siguiente.

3. Alcance de la definición de prestador de servicio de la sociedad de la información y su conveniente actualización

Como es sabido, las empresas tecnológicas invierten millones de dólares en innovación, creando herramientas (o productos) e ideando modelos comerciales que pueden llegar a modificar el hábito de los usuarios finales e incluso alterar cualquier mercado tradicional en pocos años. En efecto, el éxito de las plataformas digitales (Netflix, Airbnb y Uber), ha alterado el mercado tradicional audiovisual, del alojamiento y del taxi en casi todos los países del mundo⁵⁶. Con anterioridad, la buena acogida de las redes sociales (Facebook, Twitter e Instagram) y de los mercados electrónicos (eBay y Amazon⁵⁷) alteró el mercado tradicional de la comunicación y del comercio electrónico respectivamente. Desde este punto de vista, se puede afirmar que los intermediarios son agentes fundamentales en la transformación digital⁵⁸. Ahora bien, la mayoría de estas plataformas en línea se desconocían cuando se promulgó la Directiva sobre el comercio electrónico (o estaban en un estado tan embrionario que no fueron tenidas en cuenta por el legislador de la Unión Europea a la hora de configurar las diferentes categorías de los puertos seguros).

Por esta razón es importante delimitar el alcance de la noción de «prestador del servicio de la sociedad de la información» para evitar en lo posible la inseguridad jurídica que pueda ocasionar a los operadores económicos (particularmente a raíz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que considera a la plataforma Airbnb un servicio de la sociedad de la información cubierto por la Directiva sobre el comercio electrónico, pero no así a la plataforma Uber⁵⁹).

Al hilo de lo expuesto, debe tenerse presente que el ámbito de aplicación de las disposiciones de los puertos seguros depende de dos requisitos cumulativos, a saber: el primero, debe existir la prestación de un «servicio de la sociedad de la información» y, el

⁵⁶OECD, *An Introduction to Online Platforms and their Roles in the Digital Transformation*, OECD Publishing, 2019, Paris (disponible en <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>).

⁵⁷En el mercado electrónico hay plataformas que reúnen al comprador y vendedor y el tercero no vende los productos, solo conecta a los compradores con los vendedores para que formalicen las transacciones (como sería el caso de eBay o Wallapop). También están los mercados propios, que venden sus productos (sea a través del interfaz de su página web, sitio web o aplicación, como puede ser la de El Corte Inglés o Ikea). Y por último está el modelo mixto (o híbrido) en el que la plataforma vende sus propios productos, pero también facilita las transacciones de otros vendedores (como es el caso de Amazon y Zalando).

⁵⁸El considerando 1 del Reglamento (UE) 2019/1150 de 20 de junio de 2019, sobre el fomento de la equidad y la transparencia para los usuarios profesionales de servicios de intermediación en línea señala, en este sentido, que «los servicios de intermediación en línea son factores esenciales para el emprendimiento y los nuevos modelos de negocio, el comercio y la innovación que, a su vez, también pueden potenciar el bienestar de los consumidores y cada vez se emplean más tanto en el sector privado como en el público. Facilitan el acceso a nuevos mercados y oportunidades comerciales de modo que permiten a las empresas aprovechar las ventajas del mercado interior. Permiten a los consumidores de la Unión obtener provecho de dichas ventajas, en concreto al ampliar la gama de bienes y servicios y al contribuir a la oferta de precios competitivos en línea, pero también plantean desafíos a los que hay que hacer frente si se quiere garantizar la seguridad jurídica».

⁵⁹Vid. las SSTJUE de 20 de diciembre de 2017, *Asociación Profesional Élite Taxi contra Uber Systems Spain, SL*, asunto C-434/15 (ECLI:EU:C:2017:981) y de 19 de diciembre de 2019, *Airbnb Ireland UC*, asunto C-390/18 (ECLI:EU:C:2019:1112).

segundo, que este servicio (en el supuesto del *hosting*) debe consistir «en almacenar datos facilitados por el destinatario del servicio [...] a petición del destinatario»⁶⁰. Pues bien, se entiende por prestador de servicios de la sociedad de la información «todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios»⁶¹.

La mayor parte de los actuales servicios digitales, como es bien conocido, se ofrecen de forma gratuita a los usuarios por lo cual, de acuerdo con esta noción, quedarían fuera del ámbito de aplicación de la Directiva sobre el comercio electrónico. Pero la jurisprudencia, sentada en particular por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ha precisado en reiteradas ocasiones que se incluye en el concepto de «servicios de la sociedad de la información» la prestación efectuada con carácter gratuito por el intermediario, que obtiene su remuneración de los ingresos generados por la publicidad y no por el destinatario del servicio⁶². En consecuencia, estos servicios digitales entrarían dentro del ámbito de aplicación porque obtienen generalmente su remuneración mediante los anuncios publicitarios (*v.gr.* en *banners* y *pop-ups*) que aparecen (o se escuchan) en el interfaz de la web. Aunque la verdadera contraprestación, sin duda, viene por los datos personales de los usuarios (recabados de su registro o de las *cookies*), que representan en sí mismos un precio y que son utilizados posteriormente con fines comerciales o publicitarios⁶³.

En definitiva, los servicios digitales cubren un amplio abanico de servicios como las App Stores (como Play Store de Google e iTunes de Apple), los juegos en línea, las enciclopedias en línea, las aplicaciones IoT, los prestadores de servicios de pago. También los servicios de infraestructura en la nube, las redes de distribución de contenido, los servicios de mensajería instantánea, los foros, las plataformas en línea (p.ej., de economía colaborativa, de intercambio de videos y música, los *marketplaces* o las redes sociales), así como los

⁶⁰En tanto no nos encontremos con una materia excluida por el art. 1.5 DCE.

⁶¹Véase el considerando núm. 17 DCE, el artículo 2 (a) DCE y también el artículo 1 (1) (b) Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información (OJ L 241, 17.9.2015, p. 1–15).

⁶²*Vid.* las SSTJUE *Papasavvas*, asunto C-291/13, apartados 29-30 y *Mc Fadden*, asunto C-484/14, apartados 42-43. El primer asunto relacionado con un prestador de servicios de almacenamiento de datos y el segundo de acceso a internet.

⁶³Señala el considerando núm. 24 de la Directiva (UE) 2019/770 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales (DO 2019, L 136, p. 1) que «a menudo, los contenidos o servicios digitales se suministran también cuando el consumidor no paga un precio, pero facilita datos personales al empresario. Tales modelos de negocio ya se utilizan de diferentes formas en una parte considerable del mercado [...]». En todo caso, recuérdese, que «los datos son el petróleo de la economía digital» *vid.* EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR, *Privacy and competitiveness in the age of big data: The interplay between data protection, competition law and consumer protection in the Digital Economy*, 2014, p. 8.

buscadores o los prestadores de servicios publicitarios en línea⁶⁴; siendo complejo en ocasiones enmarcarlos como puerto seguro para garantizarles la inmunidad⁶⁵.

Así, en vista de que el perfil del internauta ha cambiado sustancialmente en estas décadas (pasando de ser un usuario pasivo de ocio, de opiniones y de información a ser un usuario que comparte su vida privada, crea e intercambia contenido en la red⁶⁶) y los modelos de negocios son muy distintos (a los de aquella web 1.0), sería oportuno que el legislador de la Unión Europea actualizara las categorías existentes de los puertos seguros para otorgar mayor seguridad jurídica a los operadores económicos que ofrecen sus servicios en el territorio de la Unión Europea⁶⁷.

III Nueva redacción de las reglas de internet: la propuesta de reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales (ley de servicios digitales)

Analizado brevemente el contexto actual de los servicios digitales desde el punto de vista de la exención de la responsabilidad de los intermediarios, a lo largo de los siguientes epígrafes se estudia alguno de los aspectos de la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de Servicios Digitales), publicada el pasado 15 de diciembre de 2020. Esta propuesta «reequilibrará los derechos y las responsabilidades de los usuarios, las plataformas intermediarias y las autoridades públicas de acuerdo con los valores europeos, tales como el respeto de los derechos humanos, la libertad, la democracia, la igualdad y el Estado de Derecho»⁶⁸. Ese mismo día la Comisión Europea publicó también la

⁶⁴Estos servicios han evolucionado también en estos veinte años pasando de las comunicaciones comerciales a través de listas de distribución por correo electrónico al importante volumen de negocio que genera la industria de la publicidad en línea. En efecto, de acuerdo con STATISTA, en el primer semestre 2019 este negocio de la publicidad superó casi 30 billones de euros (*vid.* <https://www.statista.com/topics/3983/digital-advertising-in-europe/>).

⁶⁵En efecto, algunos de estos supuestos carecen de inmunidad sobre el dato intermediario como puerto seguro si no fuera porque la jurisprudencia realiza, a mi juicio, malabares interpretativos para subsumirlos en alguno de ellos (generalmente en el de mera conducción y el de *hosting*) y garantizarles la protección. Sobre la dificultad de encajar los actuales servicios digitales en los actuales puertos seguros, véase, ARROYO I AMAYUELAS, E., «La responsabilidad de los intermediarios...», *op. cit.*, pp. 346-350.

⁶⁶También porque hay servicios que proporcionan la estructura técnica de internet como el servicio de redes de distribución de contenidos, de operadores de DNS (Sistema de Nombres de Dominio) o de infraestructura en la nube y que necesariamente deberían tener un nuevo marco regulatorio porque difícilmente encajan con lo dispuesto en el art. 12 DCE.

⁶⁷Coincido con ARROYO I AMAYUELAS, E., «La responsabilidad de los intermediarios...», *op. cit.*, pp. 350-351. Aunque otros autores consideran que «las disposiciones parecen ser lo suficientemente flexibles como para adaptarse a nuevos modelos de negocio, lo que también las hace en general a prueba de futuro». *Vid.* NORDEMANN, J.B., «Liability of Online Service Providers for Copyrighted Content – Regulatory Action Needed? », *Study commissioned by European Parliament, Policy Department A: Economic and Scientific Policy* (2017), p. 18 (disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2017/614207/IPOL_IDA\(2017\)614207_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2017/614207/IPOL_IDA(2017)614207_EN.pdf)).

⁶⁸Véase el comunicado de prensa de 15 de diciembre de 2020, *Una Europa adaptada a la era digital: la Comisión propone nuevas normas aplicables a las plataformas digitales* (disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/IP_20_2347).

Ley de Mercados Digitales⁶⁹, configurándose uno de los ejes de la estrategia digital de la Unión Europea⁷⁰.

Tal y como se ha referido, los servicios digitales han favorecido un cambio social y económico sin precedentes en la Unión Europea (y también en el resto del mundo). Pero más allá de sus innumerables ventajas, es bien conocido que son fuente de riegos y desafíos para los usuarios, los operadores económicos y otros ciudadanos afectados y la sociedad en general. En efecto, los servicios digitales son objeto de continuo abuso por terceros para difundir contenido ilícito (o realizar actividades ilícitas), por esta razón el nuevo marco regulatorio esperamos que cubra las deficiencias existentes por la evolución de los servicios digitales en la Unión Europea y la Directiva sobre el comercio electrónico, prácticamente sin modificarse desde su aprobación⁷¹.

1. Ámbito de aplicación: los intermediarios con «conexión sustancial» en la Unión Europea

En línea con los principios clave establecidos en la Directiva sobre comercio electrónico⁷², la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales) tiene la noble intención de seguir contribuyendo al correcto funcionamiento del mercado interior de servicios intermediarios⁷³ y establecer unas normas

⁶⁹Un análisis de esta propuesta legislativa, véase, DE MIGUEL ASENSIO, P., «Servicios y mercados digitales: modernización del régimen de responsabilidad y nuevas obligaciones de intermediarios», *La Ley Unión Europea*, núm. 88 (2021), versión en línea; REIG FABADO, I., «La adaptación del derecho de competencia europeo a la era digital: algunos aspectos de la propuesta legislativa para las grandes plataformas digitales», en CASTELLÓ PASTOR, J.J. (Dir.), *Desafíos jurídicos ante la integración digital: aspectos europeos e internacionales*, Aranzadi Thomson Reuters, 2021.

⁷⁰Señala VESTAGER, vicepresidenta ejecutiva responsable de la cartera de una Europa adaptada a la era digital, que «las dos propuestas persiguen un único objetivo: garantizar que, como usuarios, tengamos acceso a una amplia gama de productos y servicios seguros en línea, y que las empresas que operan en Europa puedan competir libre y equitativamente en línea del mismo modo que lo hacen fuera de línea. El nuestro es un único mundo. Debemos ser capaces de hacer nuestras compras de manera segura y confiar en las noticias que leamos, porque lo que es ilegal fuera de línea lo es igualmente en línea». Véase el comunicado de prensa de 15 de diciembre de 2020 «Una Europa adaptada a la era digital: la Comisión propone nuevas normas aplicables a las plataformas digitales» (disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_20_2347).

⁷¹Aunque no se ha modificado la DCE, las instituciones de la Unión Europea han abordado en esta última década el desafío digital desde otro plano, como p. ej. a través de recomendaciones para intensificar la lucha contra el contenido ilícito o de normas específicas más estrictas para algunos tipos de material especialmente perjudiciales. *Vid.* DE STREEL, A. y HUSOVEC, M. «The e-commerce Directive as the cornerstone of the Internal Market», *Study for the committee on Internal Market and Consumer Protection*, Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, European Parliament, Luxembourg (2020), pp. 25 y ss.

⁷²Continúan siendo válidos. De hecho, señala el art. 1.5 PRLSD que «el presente Reglamento ha de entenderse sin perjuicio de las disposiciones establecidas en los siguientes instrumentos jurídicos: a) Directiva 2000/31/CE [...]».

⁷³Resulta llamativa la concreción del término «servicio intermediario» (véase el art. 2 (f) PRLSD) porque ciñe exclusivamente a las subcategorías de mera conducción, *caching* y de *hosting*; cuando no parece indicar lo mismo el considerando núm. 5 PRLSD («[...] En concreto, el presente Reglamento debe aplicarse a los prestadores de servicios intermediarios, y *en particular* servicios intermediarios integrados por los servicios conocidos como de “mera transmisión”, de “memoria tampón” y de “alojamiento de datos” (énfasis añadido).

uniformes para crear un entorno en línea seguro, predecible y confiable, en el que los derechos fundamentales consagrados en la Carta estén protegidos⁷⁴. A tal efecto, se establece un conjunto de normas armonizadas sobre la prestación de servicios de intermediación en el mercado interior. En concreto, la propuesta legislativa fija un marco para la exención de responsabilidad de los proveedores de servicios de intermediación; unas normas sobre las obligaciones específicas de diligencia debida adaptadas a determinadas categorías específicas de proveedores de servicios de intermediación y unas normas sobre la aplicación y el cumplimiento de la propuesta de Reglamento, también en lo que respecta a la cooperación y coordinación entre las autoridades competentes⁷⁵.

La futura Ley de servicios digitales armonizará los aspectos fundamentales de los prestadores de servicios de intermediación que ofrecen sus servicios⁷⁶ en el territorio de la Unión Europea, con independencia del lugar de su establecimiento o residencia (en tanto se dé una *conexión sustancial* con la Unión)⁷⁷. A este respecto, se entiende que el prestador de servicios tiene conexión sustancial con la Unión Europea, bien porque tenga aquí su establecimiento, bien porque tenga número significativo de usuarios en uno o más Estados miembros, o porque oriente sus actividades hacia uno o más Estados miembros de la Unión Europea⁷⁸. Pese a la obvia intención de la Comisión Europea, no deja de tratarse de un

Como apunta DE MIGUEL: «al retener esa división tripartita de los artículos 12 a 14 DCE, la PRLSD, a diferencia de la LSSI, no contempla como una categoría de prestadores que deba ser objeto de un régimen específico a los prestadores de servicio que faciliten enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda». DE MIGUEL ASENSIO, P., «Servicios y mercados digitales...», *op. cit.*, versión en línea.

⁷⁴A tenor del artículo 1.2 PRLSD.

⁷⁵*Vid.* art. 1.1 PRLSD.

⁷⁶De acuerdo con la definición incorporada en el art. 2 (d) PRLSD, se entiende por «ofrecer servicios en la Unión» el hecho de «hacer posible que las personas físicas o jurídicas de uno o varios Estados miembros utilicen los servicios del prestador de servicios de la sociedad de la información que tenga una conexión sustancial con la Unión; se considerará que existe dicha conexión sustancial cuando el prestador tenga un establecimiento en la Unión; en ausencia de dicho establecimiento, la determinación de la conexión sustancial se basará en criterios objetivos específicos, como por ejemplo: un número significativo de usuarios en uno o varios Estados miembros, o que se dirijan actividades hacia uno o varios Estados miembros».

⁷⁷Así lo indica el considerando 7 PRLSD que «a fin de garantizar la eficacia de las normas estipuladas en el presente Reglamento y la igualdad de condiciones de competencia en el mercado interior, dichas normas deben aplicarse a los prestadores de servicios intermediarios con independencia de su lugar de establecimiento o residencia, en la medida en que presten servicios en la Unión, según se demuestre por una conexión sustancial con la Unión».

⁷⁸Precisa el considerando núm. 8 PRLSD que «existe tal conexión sustancial con la Unión cuando el prestador de servicios tenga un establecimiento en la Unión o, en ausencia de este, cuando exista un número significativo de usuarios en uno o varios Estados miembros, o se orienten actividades hacia uno o más Estados miembros. La orientación de las actividades hacia uno o más Estados miembros puede determinarse en función de todas las circunstancias pertinentes, incluidos factores como el uso de una lengua o una moneda utilizada generalmente en ese Estado miembro, o la posibilidad de encargar bienes o servicios, o el uso de un dominio nacional de alto nivel. La orientación de las actividades hacia un Estado miembro también puede derivarse de la disponibilidad de una aplicación para móvil en la tienda de aplicaciones nacional correspondiente, de la existencia de publicidad local o publicidad en la lengua utilizada en dicho Estado miembro, o de una gestión de las relaciones con los clientes que incluya, por ejemplo, la prestación de servicios a los clientes en la lengua comúnmente utilizada en tal Estado miembro. También se presumirá que existe una conexión sustancial cuando el prestador de servicios dirija sus actividades hacia uno o más Estados miembros, como establece el artículo

concepto jurídico indeterminado que, a mi modo de ver, acabará puntualmente interpretado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁷⁹.

En cualquier caso, es importante resaltar que esta medida protegerá por igual a todos los usuarios en línea y evitará, en particular, las desventajas competitivas que pueden surgir entre los prestadores de servicios de intermediación en función del lugar de su establecimiento⁸⁰. Desde mi punto de vista, con buen criterio, la Comisión Europea impone a las grandes tecnológicas (sobre todo a las estadounidenses, cuyos servicios son ampliamente utilizados por los usuarios europeos) la sujeción a las mismas medidas que a los operadores económicos europeos, obligándoles a designar un representante legal en la Unión Europea⁸¹. Sin embargo, esta medida puede desincentivar la prestación de sus servicios en la Unión Europea⁸².

Con carácter previo al análisis de las obligaciones dirigidas a los prestadores de servicios de intermediación, conviene puntualizar que la Comisión Europea no ve necesario ampliar las categorías de puertos seguros, ni tampoco redefinir el concepto de prestador de servicio de la sociedad de la información⁸³, como algunos autores solicitan⁸⁴. En cambio, resulta llamativo que se aventure a definir el término *contenido ilegal*, cuando esta calificación depende del Derecho que resulte aplicable al supuesto en concreto⁸⁵. En todo caso, la propuesta legislativa aclara de forma amplia que se trata de «toda información que, por sí sola o en referencia a una actividad, incluida la venta de productos o la prestación de servicios, incumpla las leyes de la Unión o las leyes de un Estado miembro, sea cual sea el objeto o carácter concreto de esas leyes⁸⁶».

17, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) n.º 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo. Por otro lado, no cabe considerar que la mera accesibilidad técnica de un sitio web desde la Unión, por ese motivo en exclusiva, demuestre la existencia de una conexión sustancial con la Unión».

⁷⁹Como sucede con el «criterio de las actividades dirigidas» del art. 17.1 RBI *bis*, interpretado ampliamente por el TJUE. Al respecto, véase, CASTELLÓ PASTOR, J.J., «Disponibilidad de productos y servicios en línea en el mercado único digital», en CASTELLÓ PASTOR, J.J., GUERRERO PÉREZ, A., MARÍNEZ PÉREZ, M. (Dirs.), *Derecho de la contratación electrónica y comercio electrónico en la Unión Europea y en España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 334-337.

⁸⁰Art. 1.3 PRLSD.

⁸¹Art. 11 PRLSD.

⁸²SCHMON, C. y GULLO, K., «European Commission's Proposed Digital Services Act got several things right, but improvements are necessary to put users in control» (entrada del blog 15.12.2020; disponible en: <https://www.eff.org/deeplinks/2020/12/european-commissions-proposed-regulations-require-platforms-let-users-appeal>).

⁸³El art. 2 PRLSD incorpora unas definiciones a efectos del Reglamento. En particular, la letra a) define los servicios de la sociedad de la información como «todo servicio en el sentido del artículo 1, apartado 1, letra b), de la Directiva (UE) 2015/1535».

⁸⁴*Vid. supra*, apartado 3.

⁸⁵Que podría ser la Ley de un Estado miembro, pero también la Ley de un tercer Estado, en virtud de las normas conflictuales de los instrumentos de la UE (en concreto, el Reglamento (CE) núm. 593/2008 de 17 de junio de 2008 sobre la Ley aplicable a las obligaciones contractuales o el Reglamento (CE) núm. 864/2007 de 11 de julio de 2007 relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales).

⁸⁶*Vid.* el art. 2 (g) PRLD. Por otro lado, el considerando 12 PRLD indica que «[...] para los efectos del presente Reglamento, el concepto de “contenido ilícito” debe definirse de forma genérica y comprende además

Siguiendo la estructura de la propuesta de Reglamento relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales), se examina a continuación el capítulo II y III por cuanto complementan algunas disposiciones generales sobre la exención de responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios y establecen nuevas obligaciones de diligencia debida para un entorno en línea transparente y seguro, incluido el necesario conjunto de disposiciones procesales con respecto al establecimiento de los «mecanismos de notificación y acción» de contenidos ilícitos.

2. El buen samaritano entre las exenciones de responsabilidad de los intermediarios

La propuesta de la Comisión, como se ha avanzado, mantiene el marco de las exenciones de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación por cuanto suprime los artículos 12 a 15 de la Directiva sobre el comercio electrónico, pero los reproduce en el nuevo texto legal (y recuerda, en cualquier caso, que «las referencias a los artículos 12 a 15 de la Directiva 2000/31/CE se interpretarán como referencias a los artículos 3, 4, 5 y 7 del presente Reglamento, respectivamente»⁸⁷). De aprobarse conforme se ha publicado, se sigue delegando en el derecho interno de cada Estado miembro cuándo el intermediario es considerado responsable en relación con el contenido ilícito facilitado por el destinatario de su servicio, por lo que, a mi juicio, es conveniente dar un paso más para armonizar o aproximar las legislaciones en torno a esta responsabilidad con el fin de homogeneizar la distinta cobertura jurídica que se le otorga a cada Estado por las innumerables infracciones que actualmente se producen en este marco. En cualquier caso, la futura Ley de servicios digitales sigue el enfoque horizontal de la exención de responsabilidad para los proveedores de servicios de intermediación, que complementará a la legislación sectorial existente (que viene regulando determinados aspectos de la prestación de servicios de la sociedad de la información⁸⁸).

información relacionada con contenidos, productos, servicios y actividades de carácter ilícito. En particular, debe entenderse que dicho concepto se refiere a información, sea cual sea su forma, que sea de por sí ilícita en virtud de la legislación aplicable, como los delitos de incitación al odio o los contenidos terroristas y los contenidos discriminatorios ilícitos, o que tengan relación con actividades ilícitas, como el intercambio de imágenes que representen abusos sexuales de menores, la publicación ilícita no consentida de imágenes privadas, el acoso en línea, la venta de productos no conformes o falsificados, el uso no autorizado de material protegido por derechos de autor o actividades que conlleven infracciones de la legislación de protección de los consumidores. En este sentido, es irrelevante si la ilicitud de la información o actividad tiene su origen en el Derecho de la Unión o en legislación nacional coherente con el Derecho de la Unión y cuál es la naturaleza o materia precisa de la legislación en cuestión».

⁸⁷Vid. art. 71 PRLSD.

⁸⁸Vid. art. 1.5 PRLSA. Sirva a modo de ejemplo de *lex specialis*, entre otras, las obligaciones establecidas en la Directiva 2010/13/CE, modificada por la Directiva (UE) 2018/1808, sobre proveedores de plataformas de intercambio de vídeos en lo que respecta a los contenidos audiovisuales y las comunicaciones comerciales audiovisuales; el conocido artículo 17 de la Directiva (UE) 2019/790 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital, las medidas establecidas en el Reglamento (UE) 2019/1150 de 20 de junio de 2019, sobre el fomento de la equidad y la transparencia para los usuarios profesionales de servicios de intermediación en línea, o las medidas establecidas en la Propuesta de Reglamento para la prevención de la difusión de contenidos terroristas en línea (COM/2018/640 final).

El capítulo II de la propuesta de la Ley de servicios digitales reproduce los puertos seguros de mera transmisión (artículo 3 PRLSD), de memoria tampón (artículo 4 PRLSD) y de alojamiento de datos (artículo 5 PRLSD) de la Directiva sobre el comercio electrónico. Esto es, recoge exactamente las mismas exenciones de responsabilidad de los prestadores de servicios de intermediación por la información de terceros que transmitan y almacenen. Si bien, conviene significar, se añade un párrafo a la disposición dedicada al puerto seguro del *hosting*⁸⁹, que, como puntualiza DE MIGUEL: «el contenido de ese añadido en sí mismo no parece cuestionable, pero sí puede serlo el que se configure como algo específico en relación con la eventual responsabilidad derivada del Derecho del consumo, pues cabe entender que un resultado similar en lo relativo a la no aplicación de la exclusión de responsabilidad del prestador de servicio de alojamiento concernido se debe imponer en ese tipo de situaciones cuando la exigencia de responsabilidad deriva de ilícitos de otro tipo, como por ejemplo, la eventual vulneración de derechos de marca derivada de la comercialización de productos a través de la plataforma⁹⁰».

Por su parte, la propuesta legislativa fomentará la seguridad jurídica de los intermediarios que implementen mecanismos voluntarios para detectar, identificar y retirar contenidos ilícitos, o inhabilitar el acceso a los mismos, de sus servicios, en la medida en que no perderán su inmunidad por estas investigaciones voluntarias (es decir, por la moderación del contenido) si se llevan a cabo de buena fe y con diligencia⁹¹. Se trata de una disposición similar a la protección del *buen samaritano* de la sección 230 de la *Communications Decency Act* estadounidense⁹² que debe ser bien recibida. Pero téngase en cuenta, no obstante, que el empleo de la inteligencia artificial en la moderación del contenido a escala contribuye, con mayor facilidad, a la censura y a la represión de la libertad de expresión⁹³.

⁸⁹El art. 5.3 PRLSA señala que la exención prevista en «el apartado 1 no se aplicará con respecto a la responsabilidad, en virtud de la legislación de protección al consumidor, de las plataformas en línea que permitan que los consumidores formalicen contratos a distancia con comerciantes, cuando dicha plataforma en línea presente el elemento de información concreto, o haga posible de otro modo la transacción concreta de que se trate, de manera que pueda inducir a un consumidor medio y razonablemente bien informado a creer que esa información, o el producto o servicio que sea el objeto de la transacción, se proporcione por la propia plataforma en línea o por un destinatario del servicio que actúe bajo su autoridad o control».

⁹⁰DE MIGUEL ASENSIO, P., «Servicios y mercados digitales...», *op. cit.*, versión en línea.

⁹¹*Vid.* art. 6 PRLSD y el considerando núm. 25 respectivamente. Véase, también, BARATA, J., «Positive Intent Protections: Incorporating a Good Samaritan principle in the EU Digital Services Act », Center for Democracy & Technology (2020) (disponible en: <https://cdt.org/wp-content/uploads/2020/07/2020-07-29-Positive-Intent-Protections-Good-Samaritan-principle-EU-Digital-Services-Act-FINAL.pdf>).

⁹²Un estudio de la *protection for «good samaritan » blocking and screening of offensive material* y su jurisprudencia, véase, CASTELLÓ PASTOR, J.J., «Exoneración de responsabilidad de los prestadores de servicios de la información en la sección 230 de la *Communications Decency Act* estadounidense», *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, n.º 39 (2015), pp. 175-194.

⁹³Desde hace algún tiempo, los gigantes tecnológicos están implantando estos mecanismos para detectar contenidos *nocivos* en sus servicios, eliminarlos (o imposibilitar el acceso) e incluso suspender las cuentas de los usuarios reincidentes. Sin embargo, el creciente uso de la inteligencia artificial para controlar los contenidos –posiblemente– ilícitos deja en manos de los algoritmos (de las empresas privadas) la espinosa cuestión de eliminar un contenido que quizás no sea ilícito, por lo que puede fácilmente menoscabar la libertad de expresión y fomentar la censura. Como señalan algunos autores, la inteligencia artificial no entiende de

Y por cuanto se refiere a la prohibición de la obligación general de supervisar los datos que se transmitan o almacenen o la de realizar búsquedas activas de hechos circunstancias que indiquen actividades ilícitas, como no puede ser de otra forma, seguirá presente en el marco regulatorio de las nuevas reglas de internet⁹⁴. Ahora bien, el articulado de la propuesta legislativa recoge la obligación de actuar contra un concreto contenido ilícito⁹⁵ (en particular, la disposición contiene información sobre el alcance de estas medidas, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como el motivo por el que el contenido es ilícito –con referencia al texto legal infringido–, la localización o el ámbito territorial estrictamente necesario para el cumplimiento de la medida en concreto⁹⁶) y de proporcionar información⁹⁷ con respecto a las órdenes de las autoridades judiciales o administrativas nacionales.

El Capítulo III establece, en esencia, un conjunto de obligaciones de diligencia debida armonizadas a escala de la Unión Europea para crear un entorno en línea más transparente y seguro, incrementadas gradualmente en función de la categoría del destinatario de las mismas. En efecto, la propuesta de Reglamento parte de unas obligaciones aplicables a todos los prestadores de servicios de intermediación, a unas obligaciones a los prestadores de servicios de la sociedad de la información que lleven a cabo una actividad de alojamiento de datos, y distingue como subgrupo a las plataformas en línea⁹⁸, y dentro de estas, en concreto, a las que lleguen a tener más de cuarenta y cinco millones de usuarios (esto es: el diez por

códigos culturales, contextos sociales o, por ejemplo, de los «memes», de modo que llegan a eliminar contenido que pudiera parecer lesivo cuando realmente no lo es, menoscabando la libertad de expresión. Actualmente se borra más contenido con los algoritmos que cuando hay intervención humana. Por poner varios ejemplos, el año pasado YouTube eliminó más de once millones de vídeos, TikTok más de cien millones de videoclips y Twitter casi tres millones de tuits. Facebook, por su parte, elimina más de 17 millones de cuentas falsas al día, según el artículo publicado el 24.10.2020 en *The Economist* titulado «*Big tech and free speech, social media's struggle with self-censorship*» (disponible en: <https://www.economist.com/briefing/2020/10/22/social-medias-struggle-with-self-censorship>).

Véase, también, la opinión de algunos autores sobre el empleo de los algoritmos en la moderación de contenidos en la red, entre otros: FROSIO, G., «Algorithmic Enforcement Online», en TORREMANS, P. (ed.), *Intellectual Property and Human Rights*, 4.^a ed., Kluwer Law Int'l, 2020, pp. 709-744; SARTOR, G., «The impact of algorithms for online content filtering or moderation “Upload filters”», *Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs. Directorate-General for Internal Policies*, PE 657.101 (2020).

⁹⁴Art. 7 PRLSD.

⁹⁵Art. 8 PRLSD.

⁹⁶Véase el considerando núm. 31, y, en particular, el considerando núm. 33 PRLSD por remarcar la necesidad de respetar el criterio de mercado interior del art. 3 DCE.

⁹⁷Art. 9 PRLSD.

⁹⁸Las define el art. 2 (h) PRLSD como «un prestador de un servicio de alojamiento de datos que, a petición de un destinatario del servicio, almacena y difunde al público información, salvo que esa actividad sea una característica menor y puramente auxiliar de otro servicio y, por razones objetivas y técnicas, no pueda utilizarse sin ese otro servicio, y la integración de la característica en el otro servicio no sea un medio para eludir la aplicabilidad del presente Reglamento».

ción de la población de la Unión Europea⁹⁹) por el riesgo sistémico que puede generar el funcionamiento y el uso (*rectius*, mal uso) de sus servicios¹⁰⁰.

Así, de un lado, las obligaciones comunes a todos los prestadores de servicios de intermediación consisten en: establecer un punto único de contacto que permita la comunicación directa, por vía electrónica, con las autoridades de los Estados miembros, con la Comisión y con la Junta (artículo 10 PRLSD), designar por escrito –aquellos intermediarios que no tengan un establecimiento en la Unión pero que ofrezcan servicios aquí deberán– a una persona física o jurídica como su representante legal en uno de los Estados miembros donde el prestador ofrezca sus servicios (artículo 11 PRLSD), incluir en sus condiciones información sobre cualquier restricción que impongan en relación con el uso de su servicio al respecto de la información proporcionada por los destinatarios del servicio y actuarán de manera diligente, objetiva y proporcionada para aplicar y ejecutar las restricciones (artículo 12 PRLSD) y publicar anualmente informes claros, detallados y fácilmente comprensibles sobre cualquier actividad de moderación de contenidos que hayan realizado durante el período pertinente (artículo 13 PRLSD¹⁰¹).

De otro lado, las disposiciones aplicables a los prestadores de servicios de alojamiento, incluidas las plataformas en línea¹⁰², que se refieren, en particular, a la obligación de establecer mecanismos de detección y acción de los contenidos ilícitos¹⁰³, analizadas en el epígrafe siguiente.

⁹⁹Así lo indica el considerando núm. 54 PRLSD: «Las plataformas en línea de muy gran tamaño pueden entrañar riesgos para la sociedad, de distinto alcance y repercusión que los generados por plataformas más pequeñas. Una vez que el número de destinatarios de una plataforma asciende a un porcentaje importante de la población de la Unión, los riesgos sistémicos que la plataforma entraña tienen un impacto desproporcionadamente negativo en la Unión. Deberá considerarse que existe un alcance tan significativo cuando el número de destinatarios exceda de un umbral operativo fijado en cuarenta y cinco millones, es decir, una cifra equivalente al 10 % de la población de la Unión. El umbral operativo deberá mantenerse actualizado a través de enmiendas promulgadas por medio de actos delegados, cuando sea necesario. Dichas plataformas en línea de muy gran tamaño deberán, por tanto, cumplir las obligaciones de diligencia debida más exigentes, proporcionadas a su impacto social y sus medios».

¹⁰⁰*Vid.*, *infra*. n.p. 134.

¹⁰¹Aparte de esta información, las plataformas en línea adicionalmente deben incluir la detallada en el art. 23 PRLSD.

¹⁰²Resulta llamativa la inclusión de las plataformas en línea como un subgrupo de los prestadores de servicios de *hosting*, cuando efectivamente lo es. No obstante, el considerando núm. 13 PRLSD aclara el motivo de la distinción: «cabe definir a las plataformas en línea, como las redes sociales o los mercados en línea, como prestadores de servicios de alojamiento de datos que no solo almacenan información proporcionada por los destinatarios del servicio a petición suya, sino que además difunden dicha información al público, de nuevo a petición suya. Sin embargo, a fin de evitar la imposición de obligaciones excesivamente genéricas, los prestadores de servicios de alojamiento de datos no deberán considerarse plataformas en línea cuando la difusión al público sea tan solo una característica menor y puramente auxiliar de otro servicio y dicha característica no pueda utilizarse, por razones técnicas objetivas, sin ese otro servicio principal, y la integración de dicha característica no sea un medio para eludir la aplicabilidad de las disposiciones del presente Reglamento aplicables a las plataformas en línea. Por ejemplo, la sección de comentarios de un periódico en línea podría ser una característica de esta índole, cuando quede claro que es auxiliar al servicio principal que representa la publicación de noticias bajo la responsabilidad editorial del editor».

¹⁰³*Vid.* arts. 14 y 15 PRLSD.

Por último, las disposiciones aplicables a las plataformas en línea¹⁰⁴, añadiéndose adicionalmente un conjunto de obligaciones a las plataformas en línea de «muy gran tamaño» para gestionar eficazmente los riesgos sistémicos¹⁰⁵.

3. El mecanismo de «notificación y acción» en el mercado interior

Como se viene señalando, las plataformas en línea juegan un papel fundamental en difundir los contenidos en la red, pero también en erradicar la transmisión (en caso de que sea ilegal). En este sentido, la naturaleza transfronteriza de internet permite que un mensaje en Twitter, una imagen en Instagram, un video en YouTube o un producto anunciado en Amazon se vea en cuestión de segundos en todo el mundo; de modo que una rápida actuación en la retirada (o bloqueo) del contenido es imprescindible para proteger los intereses en presencia. Así, en la medida en que el perjudicado¹⁰⁶ de un contenido ilícito es quién está mejor posicionado para indicarlo al prestador del servicio, es necesario, como se venía solicitando¹⁰⁷, establecer unas reglas de notificación y de actuación sencillas, normalizadas y transparentes, en definitiva, comunes en todo el mercado interior de la Unión Europea para poner fin al acceso del contenido ilícito en línea proporcionado por el destinatario del servicio; además de informar por qué eliminan el contenido y de ofrecer al usuario la posibilidad de contra-argumentar la decisión.

De ello se ocupa la sección segunda y tercera del capítulo II de la futura Ley de servicios digitales, un conjunto de disposiciones que nos recuerda –nuevamente– al régimen previsto en la *Digital Millenium Copyright Act*¹⁰⁸. En este sentido, los proveedores de servicios de alojamiento y a las plataformas en línea deben establecer mecanismos que permitan a cualquier sujeto (persona física o entidad) notificar la presencia de contenido

¹⁰⁴Adicionalmente a las obligaciones de las secciones primera y segunda, la sección tercera impone a las plataformas en línea otras obligaciones más (que no se aplican a las plataformas en línea que sean microempresas o pequeñas empresas, a tenor del art. 16 PRLSD). *Vid. infra.* apartado núm. 4.

¹⁰⁵La sección cuarta se ocupa de las obligaciones –adicionales a las establecidas en las secciones primera a tercera– para que las plataformas en línea de «muy gran tamaño» gestionen los riesgos sistémicos. Analizadas brevemente *infra.* apartado núm. 4.

¹⁰⁶Aunque nada impide que un tercero realice este aviso. De hecho, se contempla la figura del alertadores fiables o *trusted flaggers* (en el art. 19 PRLSD). Con anterioridad, la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Lucha contra el contenido ilícito en línea. Hacia una mayor responsabilización de las plataformas en línea*. Bruselas, 28.9.2017 COM (2017) 555 final, p. 10 ya indicó que: «en la lucha efectiva contra los contenidos ilícitos en línea, debe facultarse a los *usuarios corrientes* para que llamen la atención de las plataformas sobre contenidos ilícitos en línea contando con que las comunicaciones justificadas serán tenidas en cuenta y tramitadas con rapidez» (énfasis añadido).

¹⁰⁷Buena parte de mi tesis doctoral se centró en el estudio comparado de los diferentes sistemas de «notificación y retirada», concluyendo, al respecto, la necesidad de implantar un sistema común a todos los Estados miembros de la Unión Europea. *Vid.* CASTELLÓ PASTOR, J.J., *Motores de búsqueda...*, *op. cit.*, pp. 383-402. Por otro lado, en el año 2018, la Comisión Europea publicó la Recomendación (UE) 2018/334 de 1 de marzo, para combatir eficazmente los contenidos en línea, en particular véase la recomendación quinta y siguientes sobre la presentación y tramitación de notificaciones.

¹⁰⁸En concreto, al artículo 512 c) de la DMCA. Sobre esta disposición y su jurisprudencia, véase, CASTELLÓ PASTOR, J.J., *Motores de búsqueda...*, *op. cit.*, 2016, pp. 389-400.

ilícito en su servicio. Este mecanismo para la presentación de las notificaciones debe ser de fácil acceso y manejo, y exclusivamente por medios electrónicos. A mayor abundamiento, considerando que la notificación permite al prestador del servicio localizar rápidamente el contenido, valorar la ilicitud y proceder, en su caso, a la retirada (o el bloqueo de acceso) del contenido notificado, es necesario que el aviso sea lo suficientemente preciso y fundamentado para que el operador económico pueda determinar la ilicitud del contenido y actuar con diligencia.

Es por ello por lo que el aviso, para que surta efectos, debe contener, al menos, la explicación de los motivos por los que considere que la información es contenido ilícito; la indicación clara de su ubicación (en particular, la URL), el nombre y la dirección de correo electrónico de quién envíe la notificación [...] y la declaración que confirme que la persona física o entidad que envíe el aviso está convencida de buena fe de que la información y las alegaciones vertidas en el aviso son precisas y completas¹⁰⁹. Si la notificación contiene el nombre y correo electrónico, se acusará automáticamente recibo de la misma.

En aquellos casos en que la notificación reúna los requisitos indicados, se imputa al prestador del servicio el *conocimiento efectivo* del contenido informado¹¹⁰. Desde mi punto de vista, esta imputación no resulta acertada porque fomentará que el intermediario –casi de forma automática– elimine el contenido notificado para *demostrar* su rápida actuación tras el aviso y no perder la exención de responsabilidad como puerto seguro con respecto a esta concreta información notificada. Por este motivo, es más adecuado sustituirlo por un *conocimiento* de la información posiblemente ilícita si se quiere evitar, como se ha referido, la segura tendencia de los prestadores a retirar el contenido controvertido para asegurarse la exención de responsabilidad. En todo caso, el usuario tiene la posibilidad de recurrir esta decisión.

En efecto, si el prestador del servicio opta por retirar (o inhabilitar) el contenido proporcionado por el destinatario del servicio (con independencia de que sea por el mecanismo voluntario establecido o por el aviso), debe informar de la decisión y del motivo, a más tardar, en el momento de la retirada o inhabilitación del acceso (lo que *de facto* se convierte en una *ejecutoria* sin audiencia de la parte contraria, *i.e. inaudita parte*).

En pro de la transparencia y de la salvaguarda del derecho del proveedor del contenido, la plataforma debe informar de forma clara y específica el motivo de su actuación, además de indicarle las posibles vías para recurrir la decisión de la retirada/bloqueo del contenido (*v.gr.* a través de mecanismos internos de tramitación de quejas o de solución de

¹⁰⁹A tenor del artículo 14.2 PRLSD.

¹¹⁰Artículo 14.3 PRLSD. Por su parte, señala el considerando núm. 22 que «[...] el prestador puede obtener dicho conocimiento efectivo, en particular, a través de investigaciones realizadas por iniciativa propia o avisos recibidos de personas físicas o entidades de conformidad con el presente Reglamento en la medida en que dichos avisos sean suficientemente precisos y estén adecuadamente fundamentados para que un operador económico pueda detectar de manera razonable, evaluar y, en su caso, actuar contra el contenido presuntamente ilícito».

controversias extrajudicial y reparación judicial¹¹¹). Con ello, se logra un mayor respeto a las garantías procesales, a la protección de los derechos fundamentales en línea (en particular, la libertad de expresión en juego) y a los intereses legítimos de los intervinientes –aunque, como se ha puesto de relieve, en ocasiones sea *in extremis* –.

4. Algunas obligaciones adicionales a las plataformas en línea

A las anteriores obligaciones, la sección tercera crea un conjunto de obligaciones adicionales dirigidas a las plataformas en línea¹¹² (exceptuándose las microempresas o pequeñas empresas¹¹³) encaminadas a una mayor transparencia en cuanto a las decisiones de remover el contenido o de cerrar las cuentas de los usuarios, entre otras. La sección cuarta, por su parte, se ocupa de las plataformas en línea «de muy gran tamaño», a las que exige un estándar más alto de transparencia y de responsabilidad por la influencia que algunos de los servicios generan en la ciudadanía, economía o incluso en la sociedad en general.

4.1. Garantías procedimentales al destinatario del servicio (o contenido) bloqueado

Está a la orden del día que las plataformas en línea cierren las cuentas de sus usuarios o bloqueen la información publicada, en muchos casos por la falta de valoración legal (*i.e.* se acorta el plazo para actuar rápidamente y no perder su inmunidad como puerto seguro) o por la utilización de la inteligencia artificial en la moderación del contenido (que, como se ha indicado, no entiende *todavía* de códigos culturales o de contextos sociales¹¹⁴). En efecto, las plataformas en línea suelen errar en la moderación de contenidos difundidos a través del uso de sus servicios. Por ello mismo, la futura Ley de servicios digitales configura una suerte de garantías procedimentales para el *bloqueado*.

De las obligaciones adicionales impuestas a las plataformas en línea, cabe subrayar la de proporcionar a los destinatarios de su servicio un sistema eficaz de tramitación de reclamaciones para restaurar el contenido o la cuenta erróneamente eliminada. En particular, y durante un periodo mínimo de seis meses desde la decisión tomada por la plataforma, el destinatario del servicio puede tener acceso a un sistema interno de tramitación de reclamaciones¹¹⁵.

¹¹¹Art. 15 PRLSD.

¹¹²Recuérdese que se trata de un subgrupo de los prestadores de servicios de alojamiento de datos (según el considerando 13 PRLSD, *vid. supra* n.p. 102).

¹¹³Art. 16 PRLSD. En este sentido, la futura Ley de servicios digitales beneficia (o favorece) a las pequeñas y medianas empresas porque no han de implementar este conjunto de medidas adicionales para combatir el contenido ilegal en la red. Este *ahorro* a las pequeñas y medianas empresas debe ser bien recibido, pues, como puntualicé en su momento, soportar estas cargas económicas adicionales pueden convertirse un obstáculo para la innovación. Véase, CASTELLÓ PASTOR, J.J., «Detección y retirada...», *op.cit.*, pp. 279-300.

¹¹⁴*Vid. supra*, n.p. 93.

¹¹⁵Art. 17 PRLSD.

Estas reclamaciones deberán presentarse por vía electrónica¹¹⁶, y estarán relacionadas con la decisión adoptada por la plataforma de eliminar o inhabilitar el acceso a la información; de suspender o cesar la prestación del servicio (total o parcialmente) a los destinatarios; o la de suspender o eliminar su cuenta. Presentada la reclamación, se tramitará «de manera oportuna, diligente y objetiva»¹¹⁷. Esta misma disposición precisa que si la reclamación contiene motivos suficientes para dar a entender a la plataforma en línea que la información no es ilícita ni incompatible con sus términos y condiciones, o contenga información que indique que la conducta del reclamante no justifica la suspensión o el cierre del servicio o de la cuenta, revocará su decisión *sin dilaciones indebidas*.

Desde mi punto de vista, sorprende la mención de la intervención humana (aunque sea mínima) con respecto a esta decisión, pues advierte de forma expresa que no se debe tomar *únicamente* sobre la base de medios automatizados. De ello cabe inferir un cierto recelo de la Comisión Europea respecto de los algoritmos. Por último, las plataformas deben informar al denunciante su decisión, así como de la posibilidad de resolver extrajudicialmente el conflicto y de otras posibilidades de reparación disponibles.

4.2. El estatus privilegiado del «alertador fiable»

Por otro lado, se introduce la figura de los alertadores fiables (o *trusted flaggers*). Se trata de un privilegio a las entidades (y no a los individuos¹¹⁸) que demuestren experiencia y competencia para abordar la lucha contra los contenidos ilegales¹¹⁹. En efecto, el Coordinador de Servicios Digitales de cada Estado miembro concederá este estatus a las entidades que demuestren el cumplimiento de las siguientes condiciones: que posean conocimientos y competencias específicos para detectar, identificar y notificar contenidos ilícitos; que representen intereses colectivos y no dependan de ninguna plataforma en línea y que realicen sus actividades con el fin de enviar avisos de manera oportuna, diligente y objetiva. Este mismo Coordinador de Servicios Digitales que lo concede, puede revocarlo¹²⁰.

Los avisos presentados por los alertadores fiables, de conformidad con el mecanismo de «notificación y acción» descrito anteriormente, comportan la tramitación y la resolución

¹¹⁶Y de forma gratuita. Además, las plataformas en línea «velarán por que sus sistemas internos de tramitación de reclamaciones sean de fácil acceso y manejo y habiliten y faciliten el envío de reclamaciones suficientemente precisas y adecuadamente fundamentadas» (art. 17.2 PRLSD).

¹¹⁷Según el art. 17.3 PRLSD. Aunque no se determina el número máximo de días para resolverlo. Desde mi punto de vista, sería oportuno que se hiciera constar durante la tramitación parlamentaria de la futura Ley.

¹¹⁸Véase el considerando núm. 46 PRLSD.

¹¹⁹Sirva a modo de ejemplo de entidad de carácter público: «las unidades de notificación de contenidos de internet de las autoridades policiales nacionales o de la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial («Europol») o pueden ser organizaciones no gubernamentales y organismos semipúblicos, como las organizaciones que forman parte de la red INHOPE de líneas directas para denunciar materiales relacionados con abusos sexuales a menores y organizaciones comprometidas con la notificación de expresiones racistas y xenófobas en línea» (mencionadas en el considerando núm. 46 PRLSD).

¹²⁰Art. 19 *in fine* PRLSD.

de forma prioritaria y *sin dilación* sobre las demás notificaciones. Es decir, estos avisos parecen gozar de un salvoconducto para combatir el contenido nocivo en la red.

Desde mi punto de vista, la figura de estos *chivato s profesionales* de la red debe ser bien acogida para controlar el contenido (manifiestamente ilícito) de la red. Ahora bien, está por ver cómo elige el Coordinador de Servicios Digitales de turno a estos actores especializados. Esperemos que no sean decisiones tomadas de forma arbitraria, en función del interés político de la autoridad nacional que los designe, por el interés social que pueden llegar a representar estos alertadores fiables y que tanto podrían perjudicar a la red¹²¹.

4.3. Otros deberes de transparencia a las plataformas digitales

Otra medida contra el uso indebido de los servicios digitales, implantada actualmente por un buen número de plataformas¹²², es la suspensión temporal de la cuenta del usuario¹²³, tras una primera advertencia, que proporcione con frecuencia contenidos ilícitos en la red¹²⁴. Esta misma disposición aborda el supuesto del usuario que presenta con frecuencia avisos o reclamaciones manifiestamente infundadas (generalmente con la intención de perjudicar al competidor). Tras una primera advertencia, puede suspenderle temporalmente la tramitación de los avisos y reclamaciones¹²⁵. En todo caso, se deja en manos de las plataformas determinar lo que constituye el uso indebido y la duración de la suspensión (que, en pos de una mayor transparencia, deben exponerlo, de forma clara y detallada, en sus políticas sobre el uso indebido de sus servicios¹²⁶).

¹²¹El ruido mediático se ha centrado en estos últimos tiempos por la creación de la Oficina Nacional de Lucha contra los delitos de odio, dependiente del Ministerio del Interior, para convertirse en *alertador fiable*, con continuas acusaciones de censura previa y secuestro de contenidos en internet. Véase, en este sentido, las noticias de «Interior se reúne con Google, Facebook y Twitter para la intervención rápida en los delitos de odio» y «El Real Decreto Digital propicia la censura previa y el secuestro de contenidos en Internet por parte del gobierno» (disponibles respectivamente en: <http://www.informeraxen.es/interior-se-reune-con-google-facebook-y-twitter-para-la-intervencion-rapida-en-los-delitos-de-odio/y> <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/noticias/noticia/articulo/el-real-decreto-digital-propicia-la-censura-previa-y-el-secuestro-de-contenidos-en-internet-por-part/>).

¹²²BECHTEL, M., «*Algorithmic Notification and Monetization: Using YouTube's Content ID System as a Model for European Union Copyright Reform*», *Michigan State International Law Review*, vol. 28 (2020), p. 256.

¹²³En efecto, una de las más llamativas ha sido la cuenta de Donald Trump (<https://twitter.com/realDonaldTrump>). El 8 de enero de 2021, Twitter suspendió permanentemente su cuenta (o mejor dicho, la canceló) porque, según el comunicado de la red social: «después de una revisión de los tuits recientes de la cuenta @realDonaldTrump y el contexto que los rodea, hemos suspendido permanentemente la cuenta debido al riesgo de una mayor incitación a la violencia» (disponible en: https://blog.twitter.com/en_us/topics/company/2020/suspension.html). También esta misma red social ha suspendido temporalmente (durante seis días) la cuenta de un partido político español, en plena campaña electoral, «por incumplir las reglas que prohíben las conductas de incitación al odio», según puede leerse en la prensa (disponible en: <https://elpais.com/espana/2021-01-28/twitter-cierra-la-cuenta-de-vox-por-incitar-al-odio-contra-los-musulmanes.html>).

¹²⁴*Vid.* art. 20.1 PRLSD.

¹²⁵*Vid.* art. 20.2 PRLSD.

¹²⁶*Vid.* art. 20.4 PRLSD.

Desde mi punto de vista, la suspensión temporal de las cuentas de los usuarios por este tipo de publicaciones es uno de los aspectos más cuestionados en la actualidad por dejarse en manos de empresas privadas la potestad de valorar si el contenido publicado es manifiestamente ilícito (y tampoco simplifica este desafío el considerando núm. 47 PRLSD al especificar que «una información debe tener la consideración de contenido manifiestamente ilícito [...] cuando sea evidente a una persona lega en la materia, sin un análisis de fondo, que dicho contenido es ilícito o que los avisos o reclamaciones son infundados»). En mi opinión, flaco favor se hace a la protección uniforme de los derechos y los intereses legítimos de las partes implicadas. Esperemos que los diversos sectores de la sociedad civil maticen esta disposición en su tramitación parlamentaria.

Igualmente, las plataformas en línea que permitan a los consumidores celebrar contratos a distancia con los comerciantes (como es el caso de un *marketplace*), deberán garantizar su trazabilidad¹²⁷. Para ello, este vendedor debe aportar a la plataforma una determinada información¹²⁸ para poder utilizar sus servicios. No cabe duda de que esta medida contribuye a un entorno digital más seguro, fiable y transparente, pues, al disponer estos datos del comerciante, se evita en cierto modo el indeseado –pero frecuente– anonimato en la red por lo que, *a priori*, será más compleja la venta de productos o de servicios que infrinjan las normas nacionales (o de la Unión Europea).

La plataforma debe evaluar esta información y en caso de que cuestione algún dato (por inexacto o incompleto), le requerirá para que lo corrija. De no hacerlo, puede suspenderse la prestación de su servicio hasta que atienda la solicitud¹²⁹. Es, a mi juicio, una apropiada medida para reducir, en lo posible, la promoción de anuncios u ofertas sobre productos o servicios de dudoso contenido legal. Esperemos que no suponga esta medida una carga desproporcionada al operador económico por tener que valorar la fiabilidad de toda la información facilitada por los comerciantes (piénsese en el significativo número de comerciantes que ofrecen sus productos en Amazon, eBay o AliExpress).

Para finalizar con las obligaciones adicionales impuestas a las plataformas en línea, tal y como se ha referido anteriormente, la publicidad juega un papel importante en los ingresos de los operadores económicos (recuérdese que la gran mayoría ofrecen sus servicios

¹²⁷Vid. art. 22 PRLSD

¹²⁸A tenor del art. 22.1 PRLSD: «a) el nombre, la dirección, el número de teléfono y la dirección de correo electrónico del comerciante; b) una copia del documento de identificación del comerciante o de cualquier otra identificación electrónica definida en el artículo 3 del Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo; c) los datos de la cuenta bancaria del comerciante, cuando este sea una persona física; d) el nombre, la dirección, el número de teléfono y la dirección de correo electrónico del operador económico, en el sentido del artículo 3, apartado 13, y del artículo 4 del Reglamento (UE) 2019/1020 del Parlamento Europeo y del Consejo o de cualquier acto pertinente del Derecho de la Unión; e) cuando el operador económico esté inscrito en un registro mercantil o en un registro público similar, el registro mercantil en el que esté inscrito el operador económico y su número de registro o medio de identificación equivalente en dicho registro; f) una auto certificación del comerciante en la que se comprometa a ofrecer únicamente productos o servicios que cumplan las normas aplicables del Derecho de la Unión».

¹²⁹Vid. Art. 22.3 PRLSD.

gratuitos porque se retribuyen por la publicidad)¹³⁰. Por ello, la Comisión Europea pide a las plataformas en línea más transparencia en los anuncios mostrados en sus interfaces. Al respecto, deberá garantizarse que los destinatarios del servicio, por cada anuncio concreto que se presente a cada destinatario específico (como los pop-ups, los anuncios *display*, el *remarketing* o *retargeting* y los *chatbots* por citar algunos conocidos ejemplos), identifiquen de forma clara e inequívoca, y en tiempo real, que esta información es un anuncio publicitario y quién es el anunciante¹³¹.

5. Las plataformas sistémicas y su poder de controlar el ecosistema digital en el punto de mira de la Comisión Europea

A las anteriores obligaciones, la Comisión Europea considera conveniente establecer un estándar más alto de transparencia y responsabilidad a las plataformas en línea «muy grandes», pues, como se ha aludido, plantean especiales riesgos en cuanto a la difusión de contenidos ilícitos y nocivos para la sociedad. En concreto, estas obligaciones adicionales se dirigen a las plataformas que lleguen a tener igual o más de cuarenta y cinco millones de destinatarios activos medios mensuales del servicio¹³².

Es por todos conocido como el uso indebido de los servicios de las redes sociales de Twitter, Facebook o Reddit¹³³, por poner tres ejemplos de plataformas «muy grandes», pueden hacer tambalear, no solo los cimientos de la economía de un país en particular, sino también los de la propia la sociedad en general¹³⁴. Para ello, la futura Ley de servicios

¹³⁰En ocasiones esta publicidad «puede contribuir a la aparición de riesgos significativos, que van desde la publicidad que es en sí misma un contenido ilegal, hasta la contribución a los incentivos financieros para la publicación o amplificación de contenidos y actividades ilegales o perjudiciales en línea, o la exhibición discriminatoria de publicidad con un impacto en la igualdad de trato y oportunidades de los ciudadanos», recuerda el considerando núm. 52 PRLSD.

¹³¹Además de la información significativa acerca de los principales parámetros utilizados para determinar el destinatario a quién se presenta el anuncio publicitario. *Vid.* art. 24 *in fine* PRLSD.

¹³²Art. 25 PRLSD.

¹³³Es una plataforma DDS (*Data Distribution Service* para sistemas en tiempo real); en España es muy conocida la plataforma de <https://www.forocoches.com> en la que sus usuarios crean grupos de todo tipo. Pues bien, recientemente los supervisores estadounidenses están siguiendo muy de cerca las operaciones promovidas por los usuarios del grupo *Reddit WallStreetBets*, por la rebelión contra Wall Street por el caso «*GameStop*» que ha demostrado el poder de estas redes sociales para derruir grandes instituciones en cuestión de horas. Véase la notifica publicada por periódico El Mundo: «Haz clic para reventar el sistema: la amenaza de la espiral revolucionaria que nació en internet» (disponible en: <https://www.elmundo.es/papel/historias/2021/02/06/601d4b04fc6c83a8238b45bd.html>).

¹³⁴Resulta muy relevante el considerando núm. 57 PRLSD por detallar tres categorías de riesgos sistémicos: «[...] la primera categoría se refiere a los riesgos asociados al uso indebido de su servicio mediante la difusión de contenidos ilícitos, como la difusión de materiales de abuso sexual de menores o delitos de incitación al odio, y la realización de actividades ilícitas como la venta de productos o servicios prohibidos por el Derecho de la Unión o nacional, incluidos los productos falsificados [...]. Una segunda categoría se refiere a los efectos del servicio para el ejercicio de los derechos protegidos por la Carta de los Derechos Fundamentales, incluida la libertad de expresión e información, el derecho a la vida privada, el derecho a la no discriminación y los derechos del niño. Estos riesgos pueden derivarse, por ejemplo, del diseño de los sistemas algorítmicos utilizados por la plataforma en línea de muy gran tamaño o por el uso indebido de su servicio mediante el envío de avisos abusivos u otros métodos destinados a silenciar la opinión u obstaculizar la competencia. Una tercera

digitales obligará a estas plataformas a realizar las evaluaciones de cualquier riesgo sistémico significativo que se derive del funcionamiento y uso que se haga de sus servicios en la Unión¹³⁵, y a adoptar medidas razonables y eficaces para mitigar todos estos riesgos¹³⁶.

A este respecto, se exigirá a estos gigantes tecnológicos que realicen evaluaciones de riesgos anuales, a su cargo, en las que se compruebe el modo en que han abordado los riesgos sistémicos, incluida la difusión de contenidos ilegales en línea. Además, deberán de nombrar a uno o más representantes con el fin de garantizar que son cumplidas las obligaciones del propuesto Reglamento¹³⁷.

Por otro lado, la Comisión Europea pretende combatir el modelo abusivo e intrusivo de negocio basado en el comportamiento de los usuarios del servicio de estas plataformas. En efecto, es habitual que las plataformas en línea nos sugieran, clasifiquen y prioricen la información mostrada en el interfaz en línea para facilitar y optimizar el acceso a la información de los usuarios de los servicios, a raíz de cualquier dato facilitado. Estos sistemas de recomendación, como se ha mencionado, son parte esencial del negocio de las plataformas en línea¹³⁸; pero lo cierto es que pueden tener un fuerte impacto en la capacidad de elección

categoría de riesgos se refiere a la manipulación deliberada y a menudo coordinada del servicio de la plataforma, con efectos previsibles para la salud, el discurso cívico, los procesos electorales, la seguridad pública y la protección de los menores, en vista de la necesidad de salvaguardar el orden público, proteger la privacidad y combatir las prácticas comerciales fraudulentas y engañosas. Estos riesgos pueden derivarse, por ejemplo, de la creación de cuentas falsas, el uso de *bots* y otros comportamientos total o parcialmente automatizados, que pueden dar lugar a la difusión rápida y extendida de información que sea un contenido ilícito o incompatible con las condiciones de una plataforma». Por esta razón, y con buen criterio, la Comisión Europea quiere que adopten un enfoque basado en el riesgo, para evitar el abuso de sus sistemas y proteger la integridad de sus servicios.

¹³⁵Aclara el artículo 26 PRLSD que esta «esta evaluación de riesgos será específica de sus servicios e incluirá los siguientes riesgos sistémicos: la difusión de contenido ilícito a través de sus servicios; cualquier efecto negativo para el ejercicio de los derechos fundamentales al respeto de la vida privada y familiar, la libertad de expresión e información, la prohibición de la discriminación y los derechos del niño, consagrados en los artículos 7, 11, 21 y 24 de la Carta respectivamente; la manipulación deliberada de su servicio, por ejemplo, por medio del uso no auténtico o la explotación automatizada del servicio, con un efecto negativo real o previsible sobre la protección de la salud pública, los menores, el discurso cívico o efectos reales o previsibles relacionados con procesos electorales y con la seguridad pública. Cuando realicen evaluaciones de riesgos, las plataformas en línea de muy gran tamaño tendrán en cuenta, en particular, cómo influyen sus sistemas de moderación de contenidos, sistemas de recomendación y sistemas de selección y presentación de publicidad en cualquiera de los riesgos sistémicos a que se refiere el apartado 1, incluida la difusión potencialmente rápida y amplia de contenido ilícito y de información incompatible con sus condiciones».

¹³⁶Detalla el art. 27 PRLSD, entre otras medidas, cuando proceda: «la adaptación de los sistemas de moderación de contenidos o de recomendación, sus procesos decisorios, las características o el funcionamiento de sus servicios, o sus condiciones; medidas selectivas dirigidas a limitar la presentación de anuncios publicitarios en asociación con el servicio que prestan; el refuerzo de los procesos internos o la supervisión de cualquiera de sus actividades, en particular en lo que respecta a la detección de riesgos sistémicos; la puesta en marcha o el ajuste de la cooperación con los alertadores fiables de conformidad con el artículo 19; la puesta en marcha o el ajuste de la cooperación con otras plataformas en línea mediante los códigos de conducta y los protocolos de crisis a que se refieren los artículos 35 y 37 respectivamente».

¹³⁷Vid. arts. 31 a 33 PRLSD.

¹³⁸Véase el considerando núm. 62 PRLSD.

de los destinatarios del servicio, razón por la cual, se les exige mayor transparencia al tener que mostrar los principales parámetros utilizados en sus sistemas de recomendación¹³⁹.

Los anuncios mostrados en el interfaz del servicio digital prestado también son objeto de obligaciones adicionales¹⁴⁰, pues, tal y como se ha referido, el usuario de cualquier servicio digital se ve continuamente abordado por infinidad de anuncios (basados, generalmente, en su comportamiento en la red). Por este motivo, obliga a las grandes plataformas a que el destinatario del servicio tenga información inmediata sobre las fuentes del anuncio y el motivo por el que se le muestra el anuncio dirigido. Quizás sea un pequeño paso más para poner fin al abusivo e intrusivo mundo de la publicidad en línea basada en el comportamiento del usuario.

Por último, las grandes plataformas deben permitir al Coordinador de Servicios Digitales el acceso a los datos necesarios para examinar y evaluar el cumplimiento de las normas incorporadas en la propuesta de Reglamento. Por otro lado, es de destacar que la propuesta normativa cumple una de las reivindicaciones de académicos y de la sociedad civil, en la medida en que se debe permitir a los investigadores¹⁴¹ el acceso a los datos para realizar estudios que contribuyan a la detección y comprensión de los riesgos sistémicos¹⁴². Asimismo, como sucede en otros mercados (especialmente en el financiero), estas grandes tecnológicas deberán designar uno o más «encargados de cumplimiento» (o *compliance officers*) que se encargarán del cumplimiento de vigilar el cumplimiento de las normas de la futura Ley de servicios digitales¹⁴³.

La propuesta legislativa contempla, además, otras disposiciones transversales a las mencionadas obligaciones de diligencia debida y un conjunto de disposiciones sobre la aplicación y ejecución del futuro Reglamento¹⁴⁴, pero escapan del objeto de este trabajo.

¹³⁹En particular, el artículo 29 PRLSD señala que «establecerán en sus condiciones, de manera clara, accesible y fácil de comprender, los parámetros principales utilizados en sus sistemas de recomendación, así como cualquier opción que puedan haber puesto a disposición de los destinatarios del servicio para modificar o influir en dichos parámetros principales, incluida al menos una opción que no se base en la elaboración de perfiles, en el sentido del artículo 4, apartado 4, del Reglamento (UE) 2016/679». Además «cuando haya varias opciones disponibles de conformidad con el apartado 1, las plataformas en línea de muy gran tamaño proporcionarán una funcionalidad de fácil acceso en su interfaz en línea que permita al destinatario del servicio seleccionar y modificar en cualquier momento su opción preferida para cada uno de los sistemas de recomendación que determine el orden relativo de información que se les presente».

¹⁴⁰*Vid.* art. 30 PRLSD.

¹⁴¹De acuerdo con el art. 31.4 PRLSD, «los investigadores deberán estar afiliados a instituciones académicas, ser independientes de intereses comerciales y tener una historia probada de especialización en los campos relacionados con los riesgos investigados o metodologías de estudio conexas, y adquirirán el compromiso y tendrán la capacidad de preservar los requisitos específicos de seguridad y confidencialidad de los datos correspondientes a cada solicitud».

¹⁴²*Vid.* art. 31 PRLSD.

¹⁴³Art. 32 PRLSD.

¹⁴⁴El Capítulo IV (arts. 38-70 PRLSD) se ocupa de la implementación, cooperación, sanciones y ejecución del Reglamento; en particular, se engloban las disposiciones relacionadas con las autoridades competentes y coordinadores nacionales de servicios digitales; la Junta Europea de Servicios Digitales, entre otros aspectos.

IV Valoración crítica

La Comisión Europea desveló el pasado 15 de diciembre de 2020 dos propuestas legislativas de significativa trascendencia para el futuro de los servicios digitales en la Unión Europea. Por lo que respecta a la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de servicios digitales), en términos generales debe ser bien recibida porque moderniza el marco jurídico aplicable a los prestadores de servicios de intermediación necesario para afrontar los retos planteados por los nuevos actores y los actuales modelos de negocio en línea y, sobre todo, para combatir eficazmente la propagación de contenidos y actividades ilícitas en la red (el gran desafío de cualquier legislador desde que internet se popularizaba escasamente hace poco más dos décadas), respetando en todo momento los derechos humanos y libertades en el mundo digital.

Sorprende positivamente el instrumento previsto, el Reglamento en detrimento de la Directiva, por cuanto garantiza un nivel uniforme de protección en toda la Unión Europea: es decir, evitará las posibles divergencias entre las legislaciones de los Estados miembros – que obstaculizan la libre circulación de los servicios en el mercado de la Unión– y asegurará la protección uniforme de los derechos y obligaciones no solo de los operadores económicos sino también de los consumidores y usuarios en toda la Unión Europea. Y ello es ciertamente necesario, a mi juicio, por la fragmentación jurídica actual.

A los efectos apuntados, es meritorio el esfuerzo por crear un conjunto de disposiciones que redefinen las actuales reglas de internet, alterando el desequilibrio existente entre el poder de los «oligarcas» tecnológicos y devolviendo, en lo posible, el control a los usuarios. Aunque el empleo excesivo de conceptos jurídicos indeterminados puede ensombrecer el objetivo de la propuesta legislativa por las divergencias que pueden surgir en su interpretación por los órganos nacionales competentes. Por ello, debe evitarse esta inseguridad jurídica y, en todo caso, confiar en la labor interpretativa que pueda realizar el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

De corte continuista, la propuesta legislativa mantiene las actuales categorías de puertos seguros, creándose un conjunto de obligaciones procedimentales y de transparencia, necesarios para la protección de los derechos de los usuarios de los servicios digitales. No obstante, a mi modo de ver, es conveniente que se introduzca alguna categoría adicional de puerto seguro (*v.gr.* para los servicios de infraestructura en la nube, las redes de distribución de contenido, los servicios de mensajería instantánea y las DNS por citar algún ejemplo) en su largo tramo legislativo con el propósito de mejorar, sin duda, la seguridad jurídica de los operadores económicos, necesaria para que la Unión Europea alcance la ambicionada soberanía tecnológica.

Con respecto a la prohibición general de supervisar los datos que se transmitan o almacenen o la de realizar búsquedas activas de hechos y circunstancias que indiquen

actividades ilícitas, tal y como se refleja en la propuesta legislativa, ésta sigue presente (es decir, los intermediarios no tienen una obligación de investigación activa).

Sin embargo, plantea ciertos interrogantes la figura del *buen samaritano*, porque, si bien es cierto que supone un paso razonable para aumentar la seguridad jurídica de los prestadores de servicios de intermediación que implementen mecanismos voluntarios para detectar, identificar y retirar (o bloquear) el contenido ilícito en sus servicios, pues, si actúan de buena fe y con diligencia, no deben perder su protección como puerto seguro. Esperemos que esta proactiva moderación de contenidos en la red, con el tiempo, no vire hacia una obligación general de supervisión de la red (sustituyendo este principio del buen samaritano por la consolidada prohibición del artículo 15 DCE, actual artículo 7 PRLSD). Esencialmente porque las plataformas en línea tienden a moderar los contenidos en la red (principalmente mediante sistemas algorítmicos o basados en la inteligencia artificial) y a decidir, por lo tanto, sobre la legalidad de este contenido. A fin de cuentas, no deja de ser la privatización de unas funciones que son o deberían ser públicas, y pueden menoscabar las libertades garantizadas en el TFUE. Como se ha puesto de relieve en más de una ocasión a lo largo del trabajo, los intermediarios suelen actuar especialmente de forma restrictiva –eliminando el potencial contenido ilícito– para no perder la exención de la responsabilidad, lo que perjudica, en definitiva, la libertad de expresión e información de los usuarios de los servicios en particular y de la sociedad en general.

Al hilo de lo anterior, una cuestión fundamental de la propuesta legislativa, que venía demandándose por parte de la doctrina, es el mecanismo de «notificación y acción». En términos generales no puedo sino manifestar mi conformidad con la propuesta. Es un paso fundamental en la erradicación del contenido supuestamente ilícito en la red; aunque intuyo que debe ser objeto de mejora en la medida en que nuevamente recae en la plataforma en línea la evaluación de la legalidad del contenido notificado, y, sirva lo antedicho, se deja en manos de estas empresas privadas la cuestión de la gobernanza de los contenidos de la red (con el negativo impacto que genera la posible censura en la protección de los derechos fundamentales en el ámbito de internet), sobre todo, porque se les imputa el *conocimiento efectivo* tras el aviso. A mi modo de ver, es más adecuado sustituirlo por un *conocimiento* de la información posiblemente ilícita si se quiere evitar, como se ha avanzado, la segura tendencia de los prestadores a retirar el contenido controvertido para asegurarse la exención de responsabilidad.

Mas allá de las garantías procedimentales al destinatario del servicio, que, por descontado, son pertinentes, debería buscarse el modo de atenuar, en lo posible, que la decisión del operador económico tras recibir el aviso sea prácticamente *inaudita parte*. Es decir, debe introducirse cierta equidad procedimental, porque, tal y como se plantea el procedimiento propuesto, no se prevé la obligación de notificar al proveedor del contenido antes de tomar la decisión de la retirada (mejor dicho, indica la disposición «a más tardar» en el momento de la retirada). Razón por la que, a mi juicio, es aconsejable evitar

directamente esta *ejecutoria* e introducir, en favor del destinatario del servicio, el derecho a exponer su argumentación, con carácter previo, a la retirada del contenido. Tras ello, el prestador del servicio de intermediación que tome la correspondiente decisión. Aunque tal posibilidad solo debe ofrecerse a los avisos que no estén relacionados, a modo de ejemplo, con contenido terrorista, producción y distribución de material de abuso y explotación de personas menores de 18 años, discurso del odio (racismo o xenofobia) o aquellos en que manifiestamente se evidencie la ilicitud del contenido notificado.

Cabe subrayar, también, la valoración positiva de la figura de los alertadores fiables, consolidada en otros sistemas de Derecho comparado, con el objetivo de luchar contra el contenido *manifiestamente* ilícito de la red. Este estatus privilegiado supone un salvoconducto a sus avisos. Sin embargo, la preocupación puede venir por cómo se eligen estos actores especializados. Esperemos que no se trate de decisiones tomadas de forma arbitraria por el Coordinador de Servicios Digitales de cada Estado miembro de turno, en función del interés político de la autoridad nacional que los designe, por el interés social que pueden llegar a representar estos *trusted flaggers* y que tanto podrían perjudicar a la red.

Con todo, es muy positivo el esfuerzo que la Comisión efectúa para garantizar las condiciones para la prestación de los servicios digitales en la Unión Europea, para contribuir a la seguridad en línea y, sobre todo, para proteger los derechos fundamentales y los intereses legítimos de todas las partes implicadas. Aunque, como se ha puntualizado, el deber de diligencia marcado en la propuesta legislativa construido sobre la base de un excesivo recurso a conceptos jurídicos indeterminados puede dar lugar a interpretaciones que, a fin de cuentas, perjudicarán a los destinatarios del servicio y supondrán un obstáculo al propio fin de la normativa reguladora de las reglas de internet. Sería oportuno que el largo tramo legislativo centrara, al menos, algunos de estos aspectos.

Por otro lado, el reto de esta ambiciosa propuesta legislativa se centra en el cumplimiento por parte de las plataformas en línea «muy grandes» de las obligaciones de transparencia, información y rendición de cuentas –fundamental para garantizar que internet sea más abierta, justa e inclusiva– y alcanzar el necesario equilibrio de los derechos fundamentales en el ecosistema digital. Es necesario esta perspectiva regulatoria asimétrica por cuanto las plataformas en línea «muy grandes» poseen mayores recursos para afrontar los riesgos sistémicos causados por sus propios servicios.

A la vista de todo ello, no es difícil aventurar un largo debate en el Parlamento Europeo, en el Consejo y en los gobiernos nacionales, con fuertes presiones por parte del *lobby* de las tecnológicas y de las organizaciones de la sociedad civil (*v.gr.*, ONGs, organizaciones de derechos humanos, de consumidores, de derechos digitales, entre otros), que alzarán su voz en defensa de la protección de sus intereses.

Quedan muchos meses por delante para que la propuesta logre su aprobación, sin modificaciones o con alguna sustancial. Esperemos, en todo caso, que los intereses comerciales no frenen el proceso legislativo ni perjudiquen el complicado equilibrio del

respeto a la protección de los derechos humanos en el mundo digital. Como desea la Comisión, confiemos que se contrarreste el poder de las grandes plataformas para devolver el control a las personas. Tiempo al tiempo.

V Bibliografía

ANGELOPOULOS, C., *European Intermediary Liability in Copyright: A Tort-Based Analysis*, Wolters Kluwer, 2017.

ARROYO I AMAYUELAS, E., «La responsabilidad de los intermediarios en internet: ¿puertos seguros a prueba de futuro?», en ARROYO I AMAYUELAS, E. y CÁMARA LAPUENTE, S. (Coords.), *El derecho privado en el nuevo paradigma digital*, Marcial Pons, 2020.

BARATA, J., *Positive Intent Protections: Incorporating a Good Samaritan principle in the EU Digital Services Act*, Center for Democracy & Technology (2020).

BECHTEL, M., «*Algorithmic Notification and Monetization: Using YouTube's Content ID System as a Model for European Union Copyright Reform*», *Michigan State International Law Review*, vol. 28 (2020).

BUSTO LAGO, J., «La responsabilidad civil de los prestadores de servicios de la sociedad de la información», en REGLERO CAMPOS, L. F. y BUSTO LAGO, J. M. (Coords.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, 4.^a ed., Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2008.

CASTELLÓ PASTOR, J. J., «Exoneración de responsabilidad de los prestadores de servicios de la información en la sección 230 de la *Communications Decency Act* estadounidense», *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, n.º 39 (2015).

- *Id.*, *Motores de búsqueda y derechos de autor: infracción y responsabilidad*, Aranzadi, Cizur Menor, 2016.

- *Id.*, «Detección y retirada de contenidos que vulneren derechos de autor en la red: necesidad de un código de buenas prácticas», *Actas de Derecho Industrial*, núm. 37 (2016-2017).

- *Id.*, «El ranquin de los resultados ofrecidos por buscadores, asistentes digitales y altavoces inteligentes: un problema no resuelto», *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, tomo 40 (2019-2020).

- *Id.*, «Disponibilidad de productos y servicios en línea en el mercado único digital», en CASTELLÓ PASTOR, J. J., GUERRERO PÉREZ, A., MARÍNEZ PÉREZ, M. (Dirs.), *Derecho de la contratación electrónica y comercio electrónico en la Unión Europea y en España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.

COMISIÓN EUROPEA, *EU study on the New rules for a new age? Legal analysis of a Single Market for the Information Society*, 2009.

- CORDERO ÁLVAREZ, C. I., «Plataformas digitales, economía colaborativa y cuestiones de Derecho internacional privado de los contratos», en *Plataformas digitales: problemas jurídicos derivados de su actuación*, Centro de Estudios Financieros, 2020, pp. 101-142.
- DE MIGUEL ASENSIO, P., *Derecho Privado de Internet*, 5.^a ed., Civitas, Cizur Menor-Navarra, 2015.
- *Id.*, «Servicios y mercados digitales: modernización del régimen de responsabilidad y nuevas obligaciones de los intermediarios», *LA LEY Unión Europea*, núm. 88 (2021).
- DE STREEL, A. y HUSOVEC, M. «The e-commerce Directive as the cornerstone of the Internal Market», *Study for the committee on Internal Market and Consumer Protection*, Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, European Parliament, Luxembourg (2020).
- EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR, *Privacy and competitiveness in the age of big data: The interplay between data protection, competition law and consumer protection in the Digital Economy*, 2014.
- FLAQUER RIUTORT, J., «Obligaciones de transparencia y equidad en la prestación de servicios de intermediación en línea: orientaciones futuras en el ordenamiento comunitario», *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, núm. 50 (2019).
- FROSIO, G., «Algorithmic Enforcement Online», en TORREMANS, P. (ed.), *Intellectual Property and Human Rights*, 4.^a ed., Kluwer Law Int'l, 2020.
- *Id.*, «Enforcement of European Rights on a Global Scale» en ROSATI, E. (ed.), *Handbook of European Copyright Law*, Routledge, 2021.
- GARROTE FERNÁNDEZ-DIEZ, I., *La responsabilidad de los intermediarios en Internet en materia de propiedad intelectual. Un estudio de derecho comparado*, ed. Tecnos D.L., Madrid, 2014.
- GASCÓN MARCÉN, A., «Los intermediarios de internet y la protección de los derechos humanos», en *Las empresas transnacionales en el derecho internacional contemporáneo: Derechos humanos y objetivos de desarrollo sostenible*, Tirant lo Blanch, 2019.
- *Id.*, «La lucha contra el discurso de odio en línea en la Unión Europea y los intermediarios de internet», en *Libertad de expresión y discurso de odio por motivos religiosos, Laboratorio sobre la libertad de Creencia s*, 2019.
- HOBOKEN, J., QUINTAIS, J. P., POORT, J., VAN EIJK, N., *Hosting intermediary services and illegal content online - an analysis of the scope of Article 14 E-Commerce Directive in light of developments in the Online service landscape*, 2018.

- HUSOVEC, M., *Injunctions Against Intermediaries in the European Union - Accountable But Not Liable?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.
- KELLER, D., «Facebook Filters, Fundamental Rights, and the CJEU's Glawischnig-Piesczek Ruling», *GRUR International*, vol. 69, núm. 6 (2020).
- LEE, E., «Decoding the DMCA Safe Harbours», *Colum. J. L. & Arts*, vol. 32 (2009).
- LAPIEDRA ALCAMÍ, R., «Hacia la transparencia y la equidad en el ranking de resultados a la luz del Reglamento 2019/1150», en CASTELLÓ PASTOR, J. J. (Dir.), *Desafíos jurídicos ante la integración digital: aspectos europeos e internacionales*, Aranzadi Thomson Reuters, 2021.
- LLOPIS NADAL, P., *Tutela judicial civil de la propiedad intelectual en internet*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2018.
- LÓPEZ RICHART, J., «Un nuevo régimen de responsabilidad para las plataformas de almacenamiento de contenidos generados por usuarios en el mercado único digital», *Pe. i.: Revista de propiedad intelectual*, núm. 60 (2018).
- NORDEMANN, J.B., «Liability of Online Service Providers for Copyrighted Content – Regulatory Action Needed? », *Study commissioned by European Parliament, Policy Department A: Economic and Scientific Policy* (2017).
- OECD, *Going Digital: Shaping Policies, Improving Lives*, OECD Publishing, Paris (2019).
- *Id.*, *An Introduction to Online Platforms and their Roles in the Digital Transformation*, OECD Publishing, Paris (2019).
 - *Id.*, *Digital Economy Outlook 2020*, OECD Publishing, Paris (2020).
- PEGUERA POCH, M., *La exclusión de responsabilidad de los intermediarios en Internet*, Comares, Granada, 2007.
- REIG FABADO, I., «La adaptación del derecho de competencia europeo a la era digital: algunos aspectos de la propuesta legislativa para las grandes plataformas digitales», en CASTELLÓ PASTOR, J. J. (Dir.), *Desafíos jurídicos ante la integración digital: aspectos europeos e internacionales*, Aranzadi Thomson Reuters, 2021.
- RIORDAN, J., *The Liability of Internet Intermediaries*, Oxford University Press, Oxford, 2016,
- ROSATI, E., *Copyright and The Court of Justice of The European Union*, Oxford University press, 2019.
- SENFLEBEN, M. y ANGELOPOULOS, C., *The Odyssey of the Prohibition on General Monitoring Obligations on the Way to the Digital Services Act: Between Article 15 of the E-Commerce Directive and Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market*, Amsterdam/Cambridge (2020)

SARTOR, G., «*The impact of algorithms for online content filtering or moderation “Upload filters”* », Policy Department for Citizens’ Rights and Constitutional Affairs. Directorate-General for Internal Policies, PE 657.101 (2020).

SAVIN, A., *Eu Internet Law*, Elgar European Law series, 2.^a edición, 2017.

STALLA-BOURDILLON, S., «Internet Intermediaries as Responsible Actors? Why It Is Time to Rethink the E-Commerce Directive as Well», en TADDEO, M. y FLORIDI, L. (eds), *The Responsibilities of Online Service Providers*. Springer, 2017.