

Senado de la Nación
Secretaría Parlamentaria
Dirección General de Publicaciones

(S-1865/15)

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1º. Objeto. El objeto de la presente ley es regular a los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet, a efectos de garantizar la libertad de expresión y el derecho a la información, preservando los derechos al honor, a la intimidad y a la imagen de las personas, y cualquier otro derecho que resulte afectado por la difusión de tales contenidos.

Artículo 2º. Ámbito de Aplicación. La presente ley es de aplicación a los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet que presten servicios en la República Argentina

Artículo 3º. Principio General. Los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en internet no están obligados a revisar o controlar los contenidos que buscan o enlazan y que se encuentran alojados en sitios de terceros.

Artículo 4º. Exención de Responsabilidad. Los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet no son responsables por los daños y perjuicios generados por el enlace o búsqueda de contenidos alojados en sitios de terceros, salvo que, siendo debidamente notificados conforme el procedimiento establecido en la presente ley, no adopten las medidas para eliminar el enlace.

Artículo 5º. Contenidos manifiestamente ilegítimos. Los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet deberán eliminar el enlace a determinados contenidos alojados en sitios de terceros, cuando éstos sean manifiestamente ilegítimos, a pedido de la persona afectada.

Se entiende por contenidos manifiestamente ilegítimos aquellos que en forma clara e indiscutible:

- a) faciliten la comisión de delitos o instiguen a cometerlos;
- b) pongan en peligro la vida o integridad de una persona;
- c) hagan apología del genocidio, racismo u otra forma de discriminación o incitación a la violencia;
- d) desbaraten o adviertan sobre investigaciones judiciales en curso que debieran permanecer secretas;
- e) produzcan daños graves al honor, la intimidad o la imagen de las personas;
- f) exhiban pornografía infantil;

Artículo 6º. Buzón de denuncias. Los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet están obligados a crear y conservar de forma permanente y visible en sus respectivos sitios web una cuenta de correo electrónico o formulario on line en los cuales puedan ser notificados de contenidos ilegítimos.

Artículo 7º. Procedimiento. La persona afectada, sin necesidad de patrocinio letrado, podrá solicitar a los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet, que eliminen el enlace a determinados contenidos, cuando éstos sean manifiestamente ilegítimos. Para ello, deberá consignar los siguientes datos:

- a) nombre, apellido, documento y dirección de correo electrónico;
- b) el contenido objetado; y
- c) el enlace URL donde se encuentra el contenido objetado.

Artículo 8º. Contenidos aparentemente ilegítimos. Los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet deberán eliminar el enlace a determinados contenidos aparentemente ilegítimos alojados en sitios de terceros, a pedido de la persona afectada y mediante intervención judicial.

Se entiende por contenidos aparentemente ilegítimos aquellos que importen eventuales lesiones al honor, a la intimidad, a la imagen o a cualquier otro derecho que resulte afectado por la difusión de tales contenidos, pero que exijan un esclarecimiento para su efectiva determinación.

Artículo 9º. Acción Judicial. La persona afectada deberá iniciar una acción judicial a los efectos de solicitar que los proveedores de servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet eliminen el enlace a los contenidos aparentemente ilegítimos. Asimismo, será procedente la acción judicial cuando habiéndose cumplimentado el procedimiento establecido en el artículo 7º, no se haya eliminado el contenido manifiestamente ilegítimo.

La acción judicial se deberá interponer ante el fuero Civil del domicilio de la persona afectada, y tramitará conforme al proceso más breve establecido en la jurisdicción en donde se sustancie la causa.

Artículo 10. Reglamentación. El Poder Ejecutivo reglamentará la presente ley dentro de los ciento veinte (120) días de su promulgación.

Artículo 11. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Liliana B. Fellner. –

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

La determinación de regular Internet suele generar preocupación. Un primer temor está dado por la suposición que se regularán restrictivamente contenidos en la red y con ello se afectará la libertad de expresión.

Por cierto, una inadecuada legislación de la red puede conducir a situaciones disvaliosas y perjudicar seriamente a quienes producen, envían o reciben informaciones a través de Internet. En ese contexto, la libertad de expresión y el derecho a recibir información se verían gravemente alterados.

No obstante, debe decirse que la ausencia de legislación puede también tener efectos nocivos en el ecosistema audiovisual.

Por caso, actualmente, la falta de una regulación específica sobre los Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet, está llevando a un buen número de jueces a dictar fallos exigiendo a estos motores de búsqueda eliminar información, consagrando el principio de responsabilidad objetiva del Código Civil. Desde luego, este criterio afecta fuertemente la libertad de expresión al exigir a los buscadores la adopción de medidas de censura a fin de limitar su responsabilidad.

Por eso, es necesario una buena regulación sobre este tipo de proveedores para garantizar y ampliar la libertad de expresión, y a la vez, preservar los derechos al honor, a la intimidad y a la imagen de las personas afectadas por la difusión de contenidos lesivos a tales derechos.

Del mismo modo, una buena regulación sobre neutralidad en la red puede evitar la discriminación y bloqueo de información, preservando la libertad de expresión y el acceso a la información.

Sobre el particular, puede señalarse que la actual legislación nacional sobre Internet favorece la libertad de expresión.

En primer lugar, corresponde citar las disposiciones generales sobre libertad de expresión contenidas en la Constitución Nacional, que son aplicables a Internet.

El artículo 14 dispone que todos los habitantes tienen el derecho a publicar sus ideas por la prensa sin censura previa.

Por su parte, el artículo 32 afirma que el Congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta.

Asimismo, el Artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece: “Toda persona tiene derecho a la libertad de

pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

Más adelante agrega que “No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”.

Por cierto, todas estas garantías son aplicables a la circulación de información por la red.

En cuanto a las normas específicas sobre Internet, puede afirmarse que las mismas están orientadas a preservar la libertad de expresión.

Por ejemplo, el Decreto 554/97 declara de interés nacional el acceso a Internet. Señala que el rasgo de autogeneración transforma a Internet en un fenómeno digno de reflexión, dada su configuración descentralizada, con arquitectura abierta, masividad de acceso y autorregulación normativa. Por ello, se afirma que Internet representa un claro paradigma de las mejores promesas de la sociedad global; esto es la existencia de un soporte ubicuo, flexible, abierto y transparente para el intercambio y difusión de ideas, información, datos y cultura, sin cortapisas ni censura de ninguna especie. Finalmente, en el decreto se expresa que esta red mundial no puede ser sospechada, de manera alguna, como un elemento de control social o de indebida injerencia en la intimidad de las personas o familias debido, fundamentalmente, a dos grandes factores constitutivos: su interactividad, y la libre elección de contenidos e información.

En una misma orientación, el Decreto 1279/97 declara comprendido en la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión al servicio de Internet, correspondiéndole en tal sentido las mismas consideraciones que a los demás medios de comunicación social. Las normas citadas en los considerandos del Decreto 1279/97, vinculadas a la necesidad de su dictado, fueron los artículos 14, 32 y 42 de la Constitución Nacional y lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En este decreto se citó el fallo de la CSJN 316:703 “F. Gutheim c/ J. Alemann” del 15/04/93, el que señaló que: “La libertad de expresión que consagran los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional contiene la de dar y recibir información”. Concordantemente, interpreta el decreto mencionado, que la ampliación jurisprudencial del derecho contenido en la cláusula del art. 14 de la C.N. a otros medios modernos, como la radio y la televisión, debe extenderse también a Internet.

Asimismo, el Decreto 1279/97 cita expresamente el famoso fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de América, en “Reno Attorney General of United States v. American Civil Liberties”, del 26 de junio de 1997, en donde se señaló que “...no se debería sancionar ninguna ley que abrevie la libertad de expresión...la red Internet puede ser vista como una conversación mundial sin barreras. Es por ello que el gobierno no puede a través de ningún medio interrumpir esa conversación...como es la forma más participativa de discursos en masa que se hayan desarrollado, la red Internet se merece la mayor protección ante cualquier intromisión gubernamental”.

Por lo demás, cabe recordar que la Corte de los EE.UU dejó vigente la sección 230, que dice que ningún proveedor de servicios informáticos es responsable por la información de terceros que difunde. Se aplica a diferentes intermediarios, con lo cual se fomenta y expande la libertad de expresión.

Otra norma referida específicamente a Internet es la Resolución 1235/98, dictada por la Secretaría de Comunicaciones, la que coloca a Internet fuera del contralor público, disponiendo que las facturas emitidas por los Internet Service Provider incluyan la siguiente inscripción: “El Estado Nacional no controla ni regula la información disponible en Internet. Se recomienda a los padres ejercer un razonable control por los contenidos que consumen sus hijos. Es aconsejable la consulta a su proveedor de servicios de acceso a fin de obtener el correspondiente asesoramiento sobre programas de bloqueo de sitios que consideren inconvenientes”.

Una de las primeras leyes sobre Internet es la 25.690, que obliga a las empresas ISP (Internet Service Provider) a ofrecer software de protección que impida el acceso a sitios específicos.

En este contexto, debe mencionarse la Ley 26.032, que dispone que la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole, a través del servicio de Internet, se considera comprendido dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión.

Por último, cabe destacar la recientemente sancionada Ley Argentina Digital 27.078, que contiene diversas normas orientadas a preservar la libertad de expresión en Internet. Por caso, la determinación de no regular los contenidos que se difunden por las redes y las normas sobre Neutralidad son claros ejemplos de normas proclives a ampliar los márgenes de la libertad de expresión y el derecho a la información en Internet.

En suma, los antecedentes legislativos dan cuenta de una clara determinación de garantizar las más irrestrictas libertades en la red.

Así las cosas, cabe señalar que la libertad de expresión y el derecho a la información en Internet pueden ser afectados; no por la actual

regulación, sino por la falta de regulación y la aplicación de normas inadecuadas para Internet, por parte de la jurisprudencia.

En ese orden, adquiere una importancia sustantiva la regulación de los denominados intermediarios.

Como se sabe, el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a la información en Internet requiere imprescindiblemente de intermediarios.

La descentralización de Internet, su carácter abierto y accesible permite la participación de múltiples voces, lo cual es muy positivo y de vital importancia en una democracia.

Pero, a la vez, hay una sobreinformación, una sobreabundancia de información, que sería un caos, de no existir intermediarios que organicen la búsqueda de información. Por decirlo de algún modo, habría una suerte de dificultades de acceso, por sobredosis de información.

Existen diferentes intermediarios. Son aquellos que median entre quien busca y quien ofrece contenidos.

Entre ellos, pueden mencionarse a los que permiten el acceso a la red, denominados Internet Service Provider ISP, como por ejemplo, Fibertel o Arnet; los que alojan contenidos –Word Press- y los denominados buscadores o Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet, –Google, Yahoo-.

Por la importancia que revisten en el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a recibir información en red, y para preservar los derechos al honor, a la intimidad y a la imagen de las personas afectadas por la difusión de contenidos lesivos y para la preservación de otros derechos contemplados en el presente proyecto, el objetivo del mismo es regular a estos últimos intermediarios.

Por lo demás, sobre los Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet se dan las mayores controversias jurídicas.

Sintéticamente, el sistema funciona del siguiente modo: Estos buscadores indexan la información existente en la red. Esto se realiza por programas automáticos de software que recorren Internet y recopilan esa información. La justicia británica comparó la indexación que hacen estos proveedores de enlaces y búsquedas con la que realizan los bibliotecarios ordenando y clasificando los libros en un catálogo.

Por su parte, el usuario requiere una información y recurre a un buscador, colocando una o más palabras clave.

Al hacerlo, aparece una lista con sitios que responden a tal solicitud. Si se coloca Apple, por ejemplo, pueden aparecer informaciones sobre la fruta manzana o sobre la marca comercial.

Con el tiempo se fueron sofisticando las búsquedas, privilegiando los mejores sitios. También hay factores comerciales que pueden privilegiar ciertos sitios.

Cabe precisar que los buscadores no ofrecen el contenido sino lo linkean, indican al usuario el lugar donde hallar la información. En este contexto, son facilitadores para el acceso a los contenidos que existen en Internet.

Su rol es imprescindible, dada la sobreabundancia de información en la red, esparcida y alojada en millones de sitios de todo el mundo.

En nuestro país, los jueces se han pronunciado sobre la responsabilidad de los Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet, cuando vinculan a determinadas personas con información lesivas a sus derechos.

En ese orden, han tratado en forma diferente a los funcionarios públicos y las figuras públicas –en general modelos- que demandan a los buscadores, por difundir informaciones difamantes los primeros, y por vincular su nombre con sitios pornográficos, las segundas.

En general se reclaman daños y perjuicios por lesiones al honor e imagen.

En cuanto al supuesto de funcionarios públicos, en los casos Servini de Cubría y Migraya la justicia rechazó el reclamo hecho a los buscadores, invocando la doctrina de la real malicia.

Por lo demás, en el caso Migraya no se hizo lugar a la acción contra el buscador, pues se podía identificar al sitio ofensor (SEPRIN y Página 12). La justicia consideró que contra ellos debería dirigir la acción.

En el supuesto de las figuras públicas, cabe precisar que, en general, se trata de modelos cuyos nombres se vinculan a sitios pornográficos o de oferta de sexo. Se trata de unos 150 casos, aproximadamente.

Los jueces, en su mayoría, ordenaron a los buscadores eliminar los resultados de esas vinculaciones.

No siempre se ha tenido en cuenta la afectación a la libertad de expresión y al derecho a la información que tales medidas provocan.

Suelen tratarse de medidas cautelares genéricas, en donde no solo se llega a borrar la vinculación con sitios pornográficos, sino también con diarios y revistas en red, que entrevistan a esas modelos.

Asimismo, dada la imposibilidad de una eliminación selectiva se llegó a la eliminación de otras personas con similares nombres que las demandantes.

Es evidente que esta situación afecta varios derechos.

En primer lugar a la libertad de expresión y a recibir información.

También se afecta el debido proceso, pues se elimina a terceros ajenos al proceso, sin darle derecho a defensa.

En otro orden, parece una medida desproporcionada, pues existen otros remedios para lograr tales fines.

Por último, no es lo suficientemente idónea y eficiente, pues es fácil de violar la orden judicial, al recurrir a otros buscadores.

Así, cabe precisar que estas medidas violan los estándares sobre libertad de expresión estipulados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En este orden de ideas, debe señalarse que uno de los principales problemas para la libertad de expresión que conllevan estas sentencias, es que muchas de ellas han establecido el principio de la responsabilidad objetiva de los Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet.

En efecto, dado que en Argentina, a diferencia de otros países, no hay norma específica de responsabilidad de intermediarios, se debe recurrir a normas y principios del derecho civil.

Si bien la doctrina mayoritaria no acepta la imposición de responsabilidad objetiva; que implica imponer responsabilidad a quienes presten servicios técnicos, como acceso, búsqueda o conservación de información, por la información generada por terceros, buena parte de la jurisprudencia la ha impuesto.

La responsabilidad objetiva conduce a la autocensura o directamente censura del intermediario, para, precisamente, evitar la responsabilidad jurídica por la información disvaliosa que vincula. Se consagraría un sistema de censura privada, lo cual resulta inadmisibile.

Los intermediarios no deben supervisar, ni controlar la información que vinculan o enlazan. Ello es ilegítimo e imposible fácticamente.

Por lo demás, se afecta gravemente la libertad de expresión y el derecho a la información.

La tesis de la responsabilidad objetiva parte del supuesto que Internet es una actividad riesgosa, con lo cual se demanda un deber de cuidado y precaución especial.

La mayor parte de la legislación, jurisprudencia y doctrina internacional se inclina, en cambio, por la responsabilidad subjetiva de los intermediarios. Se afirma que estos no tienen el deber de verificar y controlar la información en la red.

Pueden ser responsables por los contenidos ilegítimos o difamatorios que vinculan cuando estén debidamente notificados de la existencia de tales contenidos y no toman medida alguna para remediar la situación.

Existe un intenso debate, sobre cómo debe ser la notificación.

Se discute, quién y cómo debe efectuar tal notificación. Para algunos basta la notificación del afectado. Otros, por el contrario, exigen que la notificación sea judicial, con lo cual se conceden mayores garantías para la libertad de expresión.

Por su parte, la Procuradora General de la Nación, en el caso Da Cunha, sostuvo que deben aplicarse a los buscadores los principios de la Doctrina Campillay. Esto significa que los buscadores deben identificar los sitios que emiten o alojan la información objetada (cita de fuentes) y de este modo, eliminan su responsabilidad. Por lo demás, cabe recordar que la CSJN adoptó un concepto amplio de fuente. Un comunicado policial en Campillay; un expediente judicial en Triacca y cartas anónimas reproducidas por los medios, en Acuña y en Martínez Vergara. En ese orden, los buscadores son aún menos responsables que los medios y tienen menos control sobre la información que difunden.

En el famoso caso Belén Rodríguez, al precisar la responsabilidad de los Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet, nuestra CSJN ha establecido un importante conjunto de principios que robustecen la libertad de expresión y el derecho a la información en Internet, y, paralelamente, preservan los derechos al honor, a la intimidad y a la imagen de las personas afectadas por la difusión de contenidos lesivos.

Del fallo se desprenden un importante conjunto de principios:

Los Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet:

- a) No tienen la obligación de revisar o controlar los contenidos que vinculan.
- b) No son responsables por los daños y perjuicios generados por la sola vinculación a contenidos alojados en sitios, salvo que los editen, alteren o modifiquen.
- c) No son responsables por los daños y perjuicios generados por la sola vinculación a contenidos ilegítimos alojados en sitios de terceros, salvo que sean debidamente notificados y no actúen.

- d) Deberán evitar la vinculación a determinados contenidos, cuando estos sean manifiestamente ilegítimos, a pedido de la persona afectada.
- e) Deberán evitar la vinculación a determinados contenidos, cuando estos sean aparentemente ilegítimos, a pedido de la persona afectada, mediante intervención judicial.

En este contexto, y dada la importancia del fallo dictado por nuestro más alto tribunal, el objetivo del presente proyecto de ley es consagrar normativamente los principios allí establecidos.

No es suficiente una buena sentencia judicial; es necesario que el Congreso Nacional dicte una norma, moderna y actualizada, que regule adecuadamente el rol de los Proveedores de Servicios de enlace y búsqueda de contenidos alojados en Internet; para, de ese modo, asegurar la libertad de expresión y el derecho a la información en Internet y preservar los derechos al honor, a la intimidad y a la imagen de las personas afectadas por la difusión de esos contenidos, y para asegurar los restantes derechos contemplados en la presente proyecto de ley.

Señor Presidente, por los motivos expuestos, solicito a mis pares que me acompañen con su voto positivo para la aprobación del presente proyecto.

Liliana B. Fellner. –