

Comentarios sobre Boletín 14.561-19

OptIA

Claudia Negri Ribalta - Cientista Política e informática, Directora O.N.G OptIA
Catherine Muñoz - Abogada, Directora O.N.G OptIA.

15 de octubre de 2021

1. Generalidades

El Observatorio Público para la Transparencia e Inclusión Algorítmica se construye por un grupo de profesionales interdisciplinarios que comparten la preocupación por el impacto de la implementación y uso de algoritmos, sistemas de inteligencia artificial y tecnologías digitales sobre las personas, y en particular, la afectación sobre grupos vulnerables, históricamente marginado y excluidos, compartiendo asimismo, la necesidad de ser un agente colectivo de cambio para la generación de políticas públicas justas e inclusivas en relación con estas tecnologías. Dentro de ese contexto, como organización hemos analizado el Proyecto de Ley que “Regula las plataformas digitales”(Boletín N° 14.561-19) ingresado al Senado con fecha 1 de septiembre de 2021.

Las conclusiones de este análisis se reproducen en el presente documento, el cual ha sido elaborado con la finalidad de informar y aportar al debate de las partes interesadas, buscando prever cualquier tipo afectación sobre los derechos fundamentales de las personas, en particular, grupos vulnerables.

Si bien el impacto del desarrollo tecnológico en nuestra sociedad es innegable, su regulación es un tema extremadamente complejo de abordar. Al respecto, hacemos presente que existen múltiples experiencias en el extranjero donde se han discutido este tipo de regulación ([Metzger, Navichoque, y Wainscott, 2020](#)) y se han expuesto aquellas consecuencias contradictorias e insospechadas ([Lemley, 2021](#)) que pueden atentar en contra de aquellos derechos que precisamente se pretenden proteger, en particular, el derecho a la libertad de expresión, presente en gran parte de los tratados internacionales vinculantes en materia de derechos humanos ratificados por Chile. (*Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966*; *Convención Americana sobre derechos humanos, 1969*; *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966*).

Como organización especializada en esta materia, si bien reconocemos y celebramos que exista interés en discutir estas problemáticas desde el aspecto regulatorio, no podemos dejar de referirnos a aquellos aspectos que consideramos poco claros, contradictorios y ambiguos del referido proyecto, ya que estas características pueden desencadenar, sin buscarlo, un sinnúmero de vulneraciones sobre los derechos humanos.

2. Contexto

Esta propuesta forma parte de un conjunto de proyectos de ley elaborados de forma paralela por la Comisión Desafíos del Futuro, Ciencia, Tecnología e Innovación del Senado de la República de Chile, encabezados por el Senador Girardi, que tienen por particularidad pretender ser la primera regulación de su tipo en el mundo, y servir de ejemplo para otras legislaciones. Sus altas ambiciones tienen como objetivo entre otros difundirse en diversas sedes legislativas regionales y globales.

Como parte de este conjunto de proyectos se encuentra el Proyecto de Ley (Boletín 13828-19) sobre “Protección de los neuroderechos y la integridad mental, y el desarrollo de la investigación y las neurotecnologías” que incluye una reforma constitucional ya aprobada al artículo 19, número 1°, de la Constitución Política de la República de Chile con la finalidad de proteger la integridad y la indemnidad mental con relación al avance de las “neurotecnologías”, el cual ha recibido críticas de diversos sectores ya que pretende regular una materia sobre determinadas tecnologías que actualmente no existen y que muy probable no llegará a concretarse, con todas las consecuencias que este hecho

genera (Zúñiga-Fajuri, Miranda, Zaror Miralles, y Venegas, 2021). Por su parte, se contempla un tercer proyecto de ley pendiente de ingresar, que según ha señalado la Comisión del Senado en comentario, busca la regulación de sistemas de inteligencia artificial.

Entender este contexto es importante ya que corresponden a proyectos de ley bastante ambiciosos, respecto de los cuales no existe ninguna experiencia en el derecho comparado, por lo que diversas consecuencias y riesgos no son contempladas, debiendo ser en definitiva, analizados y discutidos por diversos actores con el detalle y nivel de profundidad que este tipo de propuestas requiere.

En términos generales el proyecto analizado sobre plataformas digitales es bastante amplio y abarca diferentes ámbitos cuya pertenencia a una misma regulación es totalmente desaconsejada. La propuesta analizada en el presente documento es aquella presentada en la etapa inicial de la discusión parlamentaria y comprende 15 artículos que pretenden regular aspectos de variadas naturalezas, evidenciándose en determinadas disposiciones una falta de rigurosidad, armonía y ambigüedad, con consecuencias que no han sido consideradas hasta ahora.

Para este análisis, hemos seguido la estructura de la propuesta, la cual se articula en tres títulos, a saber: Título I. Disposiciones Generales; Título II. Derechos y obligaciones en el espacio digital; y Título III. Responsabilidades contractuales.

3. Título I. Disposiciones Generales

En el proyecto, y en particular en sus primeros 4 artículos, se establecen deficiones y conceptos que adolecen de claridad, rigurosidad y pertinencia. En primer lugar, no está claro a que se refiere con el concepto de *plataforma digital de servicios*, siendo definido como “*toda infraestructura digital cuyo propósito es crear, organizar y controlar, por medio de algoritmos y personas, un espacio de interacción donde personas naturales o jurídicas puedan intercambiar información, bienes o servicios*”.

Dentro de esta definición caben muchos tipos de servicios que no pueden caer en este tipo de regulaciones como motores de búsqueda, plataformas de comercio electrónico, proveedores de servicios en la nube o sitios web personales. No está claro a que se refiere con la definición dada y a qué tipo de sistemas se debe aplicar esta normativa propuesta, pudiendo incluir sistemas cuya lógica y funcionamiento son totalmente diferentes, así, por ejemplo, los servicios de nube no son responsables y no cuentan con la información sobre los datos que sus clientes derivan a sus servicios, por protección de la privacidad y seguridad de estos. En consecuencia, más que un problema meramente interpretativo, estamos en presencia de un elemento que produce una falta de certeza jurídica.

Las restantes definiciones, tales como, *proveedor de plataformas digitales*, *usuario de plataformas*, o *consumidor digital* también carecen de precisión y de la misma falta de certeza jurídica. Así por ejemplo, *proveedores de plataformas digitales* es definido como “*una persona natural o jurídica que ofrece y administra una plataforma digital*”. Tal como hoy esta planteada la indicación, no queda claro si se exigirá de igual manera a personas naturales como a grandes organizaciones el cumplimiento de esta regulación. De la misma manera, tampoco queda claro el alcance territorial de la regulación. ¿Serán considerado usuario todos aquellos residentes de Chile o solo ciudadanos residentes? ¿Qué sucederá si una plataforma digital que ofrece servicio a ciudadanos Chilenos no tiene representación en el país?

Asimismo, se define a los usuarios de las plataformas como consumidores. En esta línea, estamos de acuerdo con la reflexión realizada por la O.N.G. Derechos Digitales sobre la problemática que conlleva la reducción del usuario a un consumidor (Derechos Digitales, 2021).

Por su parte, señala que el uso de plataformas digitales estará sometido al principio de equivalencia entre el espacio digital y físico (Art.4(a)). Este principio es irrelevante, ya que órganos internacionales que son garantes a nivel internacional han emitido diversas observaciones y respuestas dejando en claro que los derechos humanos, el estado de derecho y valores democráticos son aplicables indistintamente en el ámbito físico y digital (de hecho, el concepto de virtual es semánticamente errado, ya que es parte de la realidad).

Luego señala el principio de cumplimiento normativo indicando que “*las plataformas digitales deberán (Art.4(b)), desde su diseño a su aplicación encontrarse diseñadas para cumplir los requerimientos constitucionales, legales y regulatorios vigentes en el país*”. ¿Por diseño entenderemos el código fuente de la plataforma? ¿Y cómo se analizará el diseño o el código fuente? El artículo anterior, es muy general y ambiguo, careciendo nuevamente de certeza jurídica.

Finalmente, no queda claro a qué se refiere el Art.4(c) con el requerimiento de “*calidad*”. ¿Qué métrica se propone para medir la “calidad” de un servicio digital? ¿Se refiere a métricas de seguridad,

usabilidad, eficiencia o un conjunto de ellas? Nos inquieta que la métrica de calidad queda a discreción del encargado de turno. Existen estándares mundiales respecto a este tema, tal como ISO/IEC25010 (ISO 25010, 2011). De seguirse un estándar internacional, ¿Cómo procederá la regulación frente a las actualizaciones de dicho instrumento?¹. Estas son preguntas que deberán debatirse al momento de regular sobre calidad de software y tecnologías.

4. Título II Derechos y obligaciones en el espacio digital.

El artículo 5 del Proyecto de Ley establece la *neutralidad de la plataforma* indicando que “*Las plataformas digitales deberán ser diseñadas para ser neutrales a los contenidos que gestionan, sujetándose al ordenamiento jurídico nacional al que se dirigen. Todo usuario de plataformas digitales tiene el derecho a la neutralidad de las plataformas de que se sirve con plena sujeción al ordenamiento jurídico. Será objetivo prioritario de los poderes públicos garantizar que las plataformas digitales traten el tráfico de datos de manera equitativa sin discriminación, restricción o interferencia, e independientemente del emisor y el receptor, el contenido al que se accede o que se distribuye*”. Nuevamente, este contenido posee definiciones ambiguas y con falta de rigurosidad en su redacción, no ponderando las complejidades de lo que se pretende exigir ni la forma de cumplirlo. Por ejemplo, definir neutralidad en temas donde no hay consenso social claro, es no trivial.

El artículo 6 establece la libertad de expresión digital. Al respecto, se hace presente que la libertad de expresión es una sola, como ya se ha señalado, los derechos humanos son ejercidos y deben protegerse de igual manera tanto en el ámbito físico como digital (United Nations General Assembly, 2018). Por lo tanto, no corresponde que se articule de manera artificiosa este derecho con límites al mismo según como está redactado en este artículo.

En efecto, la libertad de expresión como derecho humano implica que “*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*” (Convención Americana sobre derechos humanos, 1969). De la misma manera, el ejercicio de la libertad de expresión “*no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas*” (Convención Americana sobre derechos humanos, 1969).

En consecuencia, establecer un nuevo derecho fundamental sobre libertad de expresión de esta índole con claros límites a su ejercicio, es contrario a todas las recomendaciones en materia de derechos humanos, siendo en la práctica inconstitucional, vulnerando el derecho internacional y los tratados vinculantes sobre derechos humanos ratificados por Chile. En efecto, distintos organismos han reconocido la necesidad de proteger los derechos humanos en entornos digitales. La resolución A/RES/73/173 de la Asamblea General de las Naciones Unidas llama a los Estados a proteger de igual manera los derechos de las personas de forma digital como no digital (United Nations General Assembly, 2018). Asimismo, el Consejo de Europa ha reconocido la importancia de la libertad de expresión en medios digitales y ha publicado recomendaciones al respecto (Council of Europe, 2014).

Este proyecto al definir dicha libertad de expresión digital indica que los “*consumidores digitales gozan de libertad para emitir opiniones o expresarse de cualquier forma en una plataforma digital indicando los contenidos emitidos por tales personas no podrán ser eliminados, salvo que puedan considerarse civilmente injuriosos, calumniosos, constitutivos de amenazas, que constituyan delitos tipificados por otros cuerpos jurídicos o que inciten a cometer un crimen*”. Esto ya está regulado por la ley penal, las normas sobre propiedad intelectual e industrial, libertad de prensa entre otras normas, por lo que es una redundancia ya que la ley se aplica tanto en el espacio físico como digital sin distinción, y por otra parte, deja fuera otras circunstancias, limitando expresamente la libertad de expresión ya consagrada por tratados internacionales y por la Constitución Política de la República de Chile. Luego indica que “*Todo el que ejerza su libertad de expresión mediante plataformas digitales será responsable por los contenidos emitidos. Especialmente si son ilícitos o lesionan bienes o derechos de un tercero, susceptibles de ser indemnizados*”. Esta expresión es bastante confusa, y particularmente, si se analiza a luz del párrafo anterior ¿si se lesionan bienes o derechos de un tercero, por ejemplo, una persona

¹ISO/IEC25010 es revisado cada 5 años

es responsable pero no puede eliminar el contenido? Lo anterior, va en contra de toda la normativa actual sobre derechos humanos.

Luego indica: *“los proveedores de las plataformas digitales no serán responsables si no han originado la transmisión, ni modificado los datos o contenidos de ella. Sólo serán responsables si han actuado en alguna de las formas que la ley tipifica como ilícita, bien por exceder del alcance típico de la prestación de su servicio, bien por no haber actuado con diligencia para bloquear o retirar contenido cuando tengan conocimiento efectivo de que es ilícito”*. Esta norma es absolutamente ambigua debido a su falta de rigurosidad técnica y legal en su redacción, creando falta de certeza jurídica. Este tipo de regulación draconiana atenta de igual manera a la libertad de expresión ya que los proveedores de servicios podrían limitar las opiniones de sus usuarios por temor a infringir esta normativa. Sigue con *“Las informaciones manifiestamente falsas podrán ser aclaradas o rectificadas, por el proveedor de la plataforma digital, mediante avisos adjuntos a ellas”*. ¿Quién decide si algo es falso o bajo que parámetros? Tampoco se deben imponer obligaciones adicionales que son totalmente desproporcionadas. Además, tememos que una consecuencia no prevista de dicho artículo, es que le dará mayor poder a las plataformas respecto al contenido que pueden publicar los usuarios, limitando la libertad expresión y perpetuando la discriminación hacia comunidades específicas. En este acápite sería útil aprender de la experiencia de la sección 230 de la Ley de Comunicación Decente de EE.UU., agregada en 1996 para incluir a Internet (Foundation, 1996), la cuál ha demostrado tener muchos problemas e incluso llegando en varios litigios hasta la corte suprema (System, 2014; Brannon y Holmes, 2021).

Al respecto, hacemos presente que existen dos tipos de contenidos en juego, los ilegales directamente, como el negacionismo en Alemania y en general los discursos de odio que son prohibidos en varios países y los legales pero que pueden ser potencialmente censurables ex post por considerarse potencialmente dañinos, lo cual puede dejar un amplio margen de discreción. Puede suceder que diversas plataformas frente a regulaciones muy rígidas y gravosas accedan a eliminar contenido legal y no dañino por el temor de incumplir una regulación determinada o viéndose forzado a cumplir una mala o ambigua regulación.

En ese sentido, se debe tener presente que la regulación de las plataformas digitales no es equivalente a la regulación ocurrida sobre el tabaco, las cuales suelen asimilarse para hacer énfasis en aquellas materias que se creían difícil de regular habiendo detrás presiones empresariales. Esta equivalencia es un error, por el hecho fundamental que las plataformas digitales permiten “la expresión” como nunca en la historia.

Por su parte, es un hecho que muchos gobiernos y autoridades en general, a lo largo de la historia a nivel global han buscado limitar “la expresión” de las personas con fines de control o poder. Siendo este hecho indiscutible, se omite en muchas propuestas este actor relevante y se asume que los gobiernos no tienen intereses indirectos y que su actuar será siempre buscando la protección de las personas cuando ha quedado comprobado que en materia de libertad de expresión en innumerables ocasiones ha sido todo lo contrario.

Se debe considerar la consecuencia que muchas propuestas reguladoras puedan sin quererlo facilitar presiones indirectas de determinados actores institucionales con la finalidad que a través de la regulación de contenido legal pero calificado como potencialmente dañino, por ejemplo, busquen otros fines de manipulación, desinformación o control vulnerando la libertad de expresión de las personas en todas sus dimensiones.

Lo anterior se ve agravado si se considera como se trata este tipo de contenido de forma habitual. Las plataformas globales evidentemente eliminan los contenidos ilegales ya que deben cumplir la ley, siendo esta eliminación realizada a nivel país, por ejemplo, un contenido es sólo eliminado en Alemania donde es ilegal y no en otro país donde puede ser permitido. Por su parte, de manera habitual muchos contenidos legales, pero potencialmente considerados dañinos para las personas son eliminados por las plataformas en base a sus disposiciones contempladas en sus términos de uso ya no de forma local sino de forma global, por lo que la influencia de otros actores con motivo de limitar la libertad de expresión no solo se limita a un país y puede vulnerar derechos humanos más allá de sus fronteras.

La libertad de expresión no es solo un derecho humano más, ningún DDHH actúa de forma independiente, la libertad de expresión permite el ejercicio del resto de derechos humanos. Permite la inclusión política, que es central para el desarrollo de las personas desde su dignidad.

El artículo 7° hace mención al derecho a rectificación y olvido. Al respecto, se hace presente que estos derechos son parte del proyecto de ley sobre datos personales, estando el primero ya presente en la normativa vigente sobre protección de datos. Es esta normativa la llamada a regular estos derechos

y no debe existir una superposición normativa, por el contrario, la legislación debe ser clara, armónica y con prioridad normativa.

Por lo demás, este artículo, por la forma como está redactado, nuevamente atenta contra la libertad de expresión, pudiéndose hacer un mal uso y abuso de este nuevo “derecho”.

Luego, indica que existe el derecho a la no divulgación de sus datos personales y *“a solicitar al proveedor de la plataforma digital la supresión de aquellos que circulen sin su consentimiento, bastando para ello que así lo indique”*. No queda claro a que se refiere con “supresión” ni cual es su contenido y alcance. Cabe hacer notar que eliminar información de la Web es un ejercicio fútil, pues pueden haber un número muy grande de copias en dispositivos personales que se pueden subir nuevamente a la Web. Por otro lado, algunas tecnologías como blockchain no permiten el borrado de información de manera fácil. Es por ello que desde la Unión Europea se ha debatido respecto a este derecho, particularmente que se entiende por “olvido” y “borrado” de la información (Finck, 2018).

Siguiendo el punto anterior, también se hace referencia a la prohibición de discriminación indirecta (Art. 9°) lo cual corresponde asimismo corresponde regular a otro cuerpo normativo, esto es, la normativa específica de no discriminación. Al respecto hacemos presente que actualmente existe un Proyecto de Ley en trámite en su etapa final que modifica y completa la actual Ley de no Discriminación y cuya promulgación se hace necesaria.

El Artículo 8° hace referencia a la protección de personas vulnerables, indicando que *“Los proveedores de plataformas digitales tienen la obligación de proteger la imagen e integridad de las personas que la ley considera vulnerables, sea por su edad, condición u otra circunstancia análoga. Para ello, deberán tomar medidas que adviertan del contenido sensible a que tales plataformas los expongan cuando conste su naturaleza adictiva o, por algún otro motivo, su contenido esté dirigido esencialmente a personas adultas. En este último caso, deberán contar con mecanismos de verificación de edad apropiados”*. Este artículo vulnera la libertad de expresión de aquellos que la norma pretende proteger, inhibiría la libertad de emitir opiniones y hace imposible que un prestador de servicios vele por el cumplimiento de este derecho en particular, el deber de evitar una censura previa. Por su parte, no queda claro a que se refiere con mecanismos de verificación de edad apropiados, ya que no existe ningún parámetro y un estándar muy rígido puede vulnerar los derechos de los niños, niñas y adolescentes al ser privados de su facultad para emitir opiniones, comunicarse e incluso pedir ayuda de forma anónima e independiente cuando, por ejemplo, pueden estar en peligro estando involucrado sus cuidadores o padres.

A continuación se señala: *“Los usuarios de plataformas digitales tienen derecho a ser informados de manera inteligible acerca de las razones y fundamentos de las decisiones que dichas plataformas tomen respecto a ellos o a los contenidos por ellos proporcionados. Así mismo, tienen el derecho a desactivar los programas que tomen dichas decisiones cuando ello fuera posible sin perder la operatividad de la plataforma. Las plataformas digitales que entreguen contenido de carácter noticioso a los usuarios deberán contar con sistemas que permitan la visión cronológica de dichos contenidos. Permitiendo al usuario escoger este sistema o el uso de un algoritmo que entregue la información en un orden distinto”*. Esta disposición posee varias falencias. En primer lugar, no se entiende como se debería “desactivar” un programa y como esto puede afectar el libre ejercicio empresarial de múltiples pymes y emprendimientos que dependen de determinadas plataformas, entre otros problemas. En segundo lugar ¿Por qué se predispone una visión cronológica de contenidos? No nos queda claro cómo se levantó la exigencia de los usuarios de que las noticias deban presentarse de forma cronológica, ni cuáles son sus beneficios sobre otras formas de presentar la información. Nos parece que esto es una exigencia legal sin fundamento claro, además de establecer conflictos con ciertos diseños de experiencia de usuario (UX), como en portales de noticias donde se desea resaltar ciertos elementos, Dicho aspecto merece mayor debate, en particular atendiendo que distintos servicios digitales ofrecen distintas experiencias.

No se entiende por qué imponer dicho diseño a los usuarios, sin tomar en cuenta las preferencias de cada uno de ellos sobre el tema. Tampoco comprendemos la pertinencia de dicha exigencia, ni cuál es su justificación empírica. Comprendemos que existe una preocupación por el diseño de los algoritmos que deciden el tipo de información que se le presenta al usuario, tal como ha quedado demostrado con la proliferación de noticias falsas. Sin embargo, creemos que dicha problemática requiere mayor discusión y que no existe un solo diseño que sea la solución a estos problemas. Sería importante invitar a expertos en el desarrollo de experiencia de usuario, diseño de algoritmos y redes sociales para discutir sobre este tema.

El artículo 11° establece obligaciones de sensibilización y transparencia de las *inteligencias artificiales*, sin indicar a que corresponde el concepto de inteligencias artificiales. Tampoco deja claro a

que se refiere con transparencia. Ambos conceptos tienen múltiples definiciones, dependiendo de la disciplina del cual se estudia. Por ejemplo, el reporte de Legg y Hutter (Legg, Hutter, y cols., 2007) da cuenta de las múltiples definiciones que existen respecto a la inteligencia artificial. Por lo tanto ¿A qué sistemas en específico se le aplicará dicho artículo? ¿Será para sistema que utilicen Machine Learning solamente?

Cuando se indica “*Las plataformas digitales deberán contar con mecanismos que permitan identificar si la publicación de contenidos es hecha por una persona o una inteligencia artificial*”, nos aparecen ciertas inquietudes. ¿Qué se entenderá por una publicación creada por un humano/AI? En el caso de que la publicación tenga su origen en un algoritmo de inteligencia artificial, pero un humano le haya realizado una modificación ¿Cómo se catalogará?

5. Título III. Responsabilidad Contractual.

El título III comienza con el artículo 13^o que se refiere al consentimiento del consumidor digital. Respecto de consumidores propiamente tales esta materia está regulada por normas de protección al consumidor y otras normativas como la reciente publicación del Reglamento de Comercio Electrónico. Calificar a los usuarios como consumidores además de las implicancias ya mencionadas, coloca a todos los usuarios dentro de una categoría de actores pasivos cuando muchos de ellos son productores propietarios o distribuidores de contenidos. Los usuarios pueden tener regulación de consentimiento entendiendo este como parte de los derechos de todo ciudadano tal cual esta contemplado en la normativa de protección de datos.

Luego indica una obligación de almacenamiento y cesión de datos (Art. 14^o) siendo esta materia de normativas de protección de datos. Nuevamente, dado que no se define que tipo de servicios comprenden esta propuesta de regulación, esta obligación simplemente es imposible respecto de la naturaleza y forma de prestar muchos de estos servicios.

Finalmente, el artículo 15^o establece un régimen de responsabilidad objetiva, totalmente desproporcionado y contrario a todas las recomendaciones en materia de derechos humanos, en particular en materias de libertad de expresión, asimilada a las propuestas europeas de productos defectuosos que contemplan este tipo de responsabilidad en casos determinados y en otras materias de una naturaleza diferente. Potencialmente esta indicación se podría convertir en una herramienta de presiones y abusos por parte de autoridades o terceros que querrán manejar o limitar el flujo de determinada información, dejando a los proveedores de servicios con una normativa extremadamente rígida donde sus alternativas respecto de su ámbito de acción se verán altamente limitadas.

6. Similitudes entre boletín 11.561-19 y boletín 11.092-07

El boletín 14.561-19 tiene bastante coincidencias con el boletín 11.092-07 “Sobre protección de datos personales” como ya se ha mencionado anteriormente. En la Tabla 1 - que se encuentra al final del documento - se resumen y comparan las coincidencias entre los boletines. Consideramos que los artículos del boletín 11.092-07 tienen mayor precisión y rigurosidad, además de proteger en mayor medida los derechos de los sujetos de datos, en comparación al proyecto de ley que busca regular las plataformas digitales. Asimismo, el boletín 11.092-7 es una actualización a nuestra institucionalidad de protección de datos, legislación que se debe adaptar a los nuevos desafíos digitales de la sociedad, tanto para proteger a los ciudadanos como para cumplir con normativas OCDE.

Resaltamos que el boletín 14.561-19 no hace la diferencia entre el responsable del tratamiento de datos y el encargado del tratamiento, elemento que sí se encuentra presente en el boletín 11.092-07.

7. Conclusiones

La regulación de plataformas digitales es una materia extremadamente compleja. Muchas soluciones dadas en el derecho comparado pretenden abarcar intereses muchas veces contrapuestos con soluciones contradictorias hasta ahora ningún país lo ha resuelto.

Consideramos que el proyecto de ley analizado es poco claro y carente de rigor al momento de tratar materias complejas de gobernanza digital, provocando consecuencias contradictorias, siendo potencialmente una fuente de vulneración de bienes jurídicos que pretende proteger. Carece de varias

imprecisiones técnicas que no se basa en evidencia, generando soluciones que en la práctica son inviables. Muchas disposiciones son contrarias a las recomendaciones de organismos expertos en derechos humanos, otros pasajes se superponen a otras normas pertenecientes a diferentes cuerpos normativos, en particular a los proyectos de ley sobre datos personales y no discriminación que si debiesen ser promulgados con prontitud ya que corresponden a los pilares para un marco jurídico adecuado en materia de regulación de tecnologías.

Asimismo, sin tener un marco jurídico sólido, este tipo de legislación debilita la ciberseguridad en entornos digitales con factores éticos y bioéticos. Nuestra recomendación es primero avanzar hacia la actualización de nuestra institucionalidad de protección de datos y no discriminación.

Un elemento muy relevante en este tipo de leyes es la dificultad que a corto plazo queden totalmente desacopladas respecto de tecnologías específicas, volviéndose obsoletas muy rápido. Por otro lado, no pueden ser totalmente genéricas, ya que pierden especificidad lo que hace que sea inaplicable como lo es la presente propuesta. En ese sentido, el equilibrio aquí es muy importante para que la ley cumpla con sus objetivos. Finalmente, un aspecto relevante son los desafíos que plantean la implementación de un marco legal como éste, en particular, aquellos vinculados a la arquitectura institucional requerida para su implementación, así como para su posterior operación. Estamos hablando de que el objeto regulado son plataformas de gran tamaño, en términos de procesamiento, datos, transacciones y usuarios involucrados, lo cual requiere de esfuerzos importantes en términos de recursos, estructura organizacional y procesos. En caso de no contar con esto, la ley podría transformarse en letra muerta, como nos ha ocurrido con otros marcos legales en el pasado, por ejemplo: ley de delito informático o menciones a la interoperabilidad en la ley de procedimiento administrativo.

Referencias

- Brannon, V., y Holmes, E. (2021). *Section 230: An overview* (n.º R46751). *Convención Americana sobre derechos humanos*. (1969). Descargado de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Council of Europe. (2014). *Guide to human rights for internet users - recommendations cm/rec(2014)6 and explanatory memorandum*.
- Derechos Digitales. (2021). *El proyecto de ley para la regulación de las plataformas digitales atenta contra los derechos humanos*. Descargado de <https://www.derechosdigitales.org/16767/el-proyecto-de-ley-para-la-regulacion-de-las-plataformas-digitales-atenta-contra-los-derechos-humanos/>
- Finck, M. (2018). Blockchains and data protection in the european union. *Eur. Data Prot. L. Rev.*, 4, 17.
- Foundation, E. F. (1996). *Section 230 of the communications decency act*. Descargado de <https://www.eff.org/issues/cda230>
- ISO/IEC 25010 - *System and software quality models* (Standard). (2011). Geneva, CH: International Organization for Standardization.
- Legg, S., Hutter, M., y cols. (2007). A collection of definitions of intelligence. *Frontiers in Artificial Intelligence and applications*, 157, 17.
- Lemley, M. A. (2021). The contradictions of platform regulation. *Available at SSRN 3778909*.
- Metzger, M., Navichoque, T., y Wainscott, K. (2020). *Global digital policy snapshot - human rights and government regulation of digital platforms*. Descargado de https://fsi-live.s3.us-west-1.amazonaws.com/s3fs-public/snapshot_iv_human_rights_and_government_regulation_of_digital_platforms.pdf
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. (1966). Descargado de https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/ccpr_SP.pdf
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. (1966). Descargado de https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cescr_SP.pdf
- System, P. B. (2014). *Supreme court considers extent of free speech over internet*. Descargado de <https://www.pbs.org/newshour/politics/supreme-court-case-considers-extent-free-speech-internet>
- United Nations General Assembly. (2018). *A/res/73/173 - promotion and protection of human rights and fundamental freedoms, including the rights to peaceful assembly and freedom of association*.

Zúñiga-Fajuri, A., Miranda, L. V., Zaror Miralles, D., y Venegas, R. S. (2021). Neurorights in Chile: Between neuroscience and legal science.

Tabla 1: Comparación entre Boletín 14.561-19 Y 11.092-07

B.14.561-19	B.11.092-07	Comentarios
Art.7	Art.14 & 15	Se precisa de manera más exacta cuando el sujeto de datos puede utilizar el derecho a rectificación y cancelación en el boletín 11.092-7. El Art. 15 en específico indica la circunstancia en la cual el sujeto de datos puede hacer ejercicio de su derecho, en línea con las legislaciones modernas del tema. El boletín 14.561-19 es ambiguo y poco preciso en el tema.
Art. 14	Art.4(a) & 5	El boletín 11.092-7 indica las exigencias para comprender cuándo el sujeto de datos ha dado consentimiento libre. También indica cómo el sujeto de datos puede retirar su consentimiento. El boletín 14.561-19 es vago en estos términos, sin precisar como se puede obtener el consentimiento. Además la regulación sobre el consentimiento del consumidor debe estar normada por normas del consumir o con otros instrumentos como el recién publicado Reglamento de Comercio Electrónico.
Art.10	Art. 17	Ambos artículos hacen referencia al uso de algoritmos para decisiones automatizadas, y le dan derechos al sujeto de datos para detener dicho tratamiento de datos. El art.10 de boletín 14.561-19 es más general respecto a esta problemática, mientras que el Art.17 del boletín 11.092-07 define en que contexto el sujeto de datos puede hacer uso de dicho derecho.