

# Régimen de las plataformas de distribución de vídeos en la nueva directiva de comunicación audiovisual

## Propuesta de revisión de la Directiva 2010/13/UE, de comunicación audiovisual (II)

**Ana I. Mendoza Losana**

*Profesora contratada doctora de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha*

*Departamento de Gestión de Conocimiento de Gómez-Acebo & Pombo*

---

*Las plataformas de distribución de vídeos producidos por los propios usuarios, como YouTube, también quedarán sometidas a ciertos efectos a la nueva normativa audiovisual.*

El pasado 25 de mayo, como parte de su «estrategia para el mercado único digital de Europa», la Comisión Europea aprobó un conjunto de iniciativas que pretenden fortalecer el mercado único. Se ha presentado la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2010/13/UE, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual, a la vista de la evolución de las realidades del mercado [SWD(2016) 169 final]. La propuesta se acompaña de un documento de trabajo de los servicios de la Comisión: «Resumen de la evaluación de impacto». Considerando que la realidad ofrece un mercado audiovisual en el que gran parte del público consume más contenidos audiovisuales por internet que por las televisiones convencionales, se ha aprobado la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Las plataformas en línea y el mercado único digital. Retos y oportunidades para Europa» [SWD(2016) 172 final]. En ella se propone un nuevo régimen normativo para las plataformas en línea a las que se imponen obligaciones, como la cuota de contenidos europeos, similares a las impuestas a las televisiones tradicionales. Este documento se dedica a exponer de forma sucinta

el nuevo régimen jurídico de las plataformas de distribución de vídeos.

### **1. Concepto y aplicación de la normativa audiovisual a ciertos efectos**

La propuesta de directiva define los servicios prestados por las plataformas de distribución de vídeos (nuevo apartado *a bis* del artículo 1) que, a ciertos efectos, van a quedar incluidas dentro del ámbito de aplicación de la directiva audiovisual. Se definen las plataformas de distribución de vídeos como servicios comerciales, disponibles a través de redes de comunicaciones electrónicas y dirigidos al público en general en los que gran parte de la programación está integrada por vídeos generados por los propios usuarios y sobre los que el proveedor de la plataforma no tiene responsabilidad editorial; el contenido está organizado de la forma determinada por el proveedor del servicio y el objeto del servicio es facilitar vídeos usados y generados por los propios usuarios con fines informativos, de entretenimiento o educativos.

Como la normativa vigente, la nueva normativa se aplica tanto a los servicios de televisión convencionales como al servicio de vídeo a la carta. La novedad es la ampliación de su ámbito

*Advertencia legal:* Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

*N. de la C.:* En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

de aplicación a ciertos efectos también a las plataformas que se limitan a organizar contenidos producidos o facilitados por los propios usuarios, como YouTube.

Se inserta en la directiva de comunicación audiovisual el capítulo IX *bis* titulado «Disposiciones aplicables a los servicios de plataformas de distribución de vídeos» (arts. 28 *bis* y 28 *ter*).

## 2. Régimen de responsabilidad de los prestadores del servicio de plataforma de distribución

Los proveedores del servicio de distribución de vídeos están exentos de responsabilidad sobre los contenidos ilícitos alojados en su web, mientras no tengan noticia de su ilicitud, y están igualmente exentos del deber de controlar los contenidos alojados (arts. 14 y 15 de la Directiva de comercio electrónico, respectivamente).

No obstante, sin modificar ese régimen de responsabilidad, la propuesta de directiva obliga a los Estados a adoptar las medidas adecuadas respecto a estas plataformas con la finalidad de proteger a los menores de contenidos que puedan perjudicar su desarrollo físico, mental o moral y al conjunto de los ciudadanos de contenidos que puedan incitar al odio o a la violencia contra ciertos grupos o miembros de esos grupos por razón de su sexo, raza, color, religión, ascendencia o el origen nacional o étnico (art. 28 *bis*.1 de la propuesta de directiva). Llama la atención la reiteración de ciertos motivos que pudieran generar contenidos que inciten al odio o a la violencia («raza, color, origen étnico») y la omisión de algunos otros, como la orientación sexual, especialmente proclives a generar el mismo resultado y que sí se

mencionan con carácter general en el artículo 6 de la propuesta de directiva.

## 3. Medidas adecuadas para proteger a los menores y al público en general

La determinación concreta de las «medidas adecuadas» para proteger a los menores y al público en general de contenidos peligrosos para los menores o que puedan incitar al odio o a la violencia al conjunto de los ciudadanos contra ciertos colectivos es una cuestión abierta. Algunas de esas medidas se enumeran en el artículo 28 *bis*.2. No obstante, cuáles sean esas medidas es una variable que se determinará casuísticamente en función de la naturaleza del contenido en cuestión, de los perjuicios que puede ocasionar o de las características de la categoría de las personas que deben protegerse. En esta definición de las «medidas adecuadas» se ponderarán también los derechos e intereses legítimos en juego —incluidos los de los proveedores de plataformas de distribución de vídeos y los de los usuarios que hayan creado o transferido el contenido—, así como el interés público.

El artículo 28 *bis*.2 de la propuesta de directiva enumera las que se consideran «medidas adecuadas» que los Estados podrán imponer a los responsables de plataformas de distribución sometidos a su jurisdicción o tratar de que éstos adopten mediante mecanismos de correulación o autorregulación, «según proceda», en función de los tipos de contenidos e incluso de la salvaguarda del interés general y de los propios intereses de los responsables de las plataformas<sup>1</sup>. Tales medidas van desde la simple definición de «contenidos peligrosos» hasta la obligación de adopción de sistemas de control

<sup>1</sup> Artículo 28 *bis*.2

[...] Dichas medidas consistirán, según proceda, en:

- a) definir y aplicar en los términos y condiciones de los proveedores de plataformas de distribución de vídeos los conceptos de incitación a la violencia o al odio a que se refiere la letra *b* del apartado 1 y de contenidos que pueden perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores, de conformidad con los artículos 6 y 12, respectivamente;
- b) establecer y operar mecanismos que permitan a los usuarios de las plataformas de distribución de vídeos notificar o indicar al proveedor de que se trate los contenidos a que se refiere el apartado 1 almacenado en su plataforma;
- c) establecer y operar sistemas de verificación de la edad para los usuarios de las plataformas de distribución de vídeos con respecto a los contenidos que puedan perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores;
- d) establecer y operar sistemas que permitan a los usuarios de las plataformas de distribución de vídeos calificar los contenidos a que se refiere el apartado 1;

parental, verificación de la edad o identificación de contenidos en función de ciertos códigos de edad, pasando por la instauración de mecanismos que permitan a los usuarios de las plataformas (los que producen contenidos que suben a la plataforma o los que acceden a los vídeos colgados) calificar, notificar o indicar al proveedor del servicio que se trata de contenidos del tipo comentado.

De esta forma, plataformas como YouTube podrán verse obligadas a adoptar mecanismos de identificación de los contenidos (peligrosos) alojados en su web.

Se pretende aumentar los esfuerzos voluntarios del sector. Por ello, la Comisión está trabajando con las principales plataformas en línea sobre un código de conducta para combatir la incitación al odio en línea.

La Comisión instará también al sector a redoblar los esfuerzos voluntarios para hacer frente a prácticas como las críticas en línea falsas o engañosas. También animará a las plataformas en línea a reconocer los distintos tipos de identificaciones electrónicas seguras (eID), que ofrecen la misma garantía que sus propios sistemas de identificación electrónica.

Por último, se pretende que las plataformas cumplan sus obligaciones sobre los derechos

de los consumidores, por ejemplo, indicar claramente los resultados de las búsquedas patrocinadas.

#### **4. Sujeción a las obligaciones relativas a la promoción de la producción europea: reserva del 20 % del catálogo de programación**

Con el objetivo de promover la diversidad cultural europea, se propone *hacer extensivas determinadas obligaciones a las plataformas digitales y otros agentes digitales*. Considerando que, actualmente, las empresas de radiodifusión televisiva europeas invierten alrededor del 20 % de su volumen de negocios en contenidos originales y los proveedores a la carta, menos del 1 %, la Comisión pretende que dichas empresas sigan destinando al menos la mitad del tiempo de emisión a obras europeas y obligará a los proveedores a la carta a velar por que en sus catálogos haya al menos una participación del 20 % de contenidos europeos (art. 13.1 de la propuesta de directiva). Conforme a la propuesta, corresponde a los Estados decidir si además imponen obligaciones de financiación de obras europeas a los servicios a la carta disponibles en su país, pero establecidos en otro Estado miembro (art. 13.2 de la propuesta de directiva).

Los Estados tendrán que concretar la forma de materializar estas contribuciones financieras,

- 
- e) facilitar sistemas de control parental con respecto a los contenidos que puedan perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores;
  - f) establecer y operar sistemas a través de los cuales los proveedores de plataformas de distribución de vídeos expliquen a los usuarios de dichas plataformas qué curso se ha dado a las notificaciones e indicaciones a que se refiere la letra *b*. Dichas medidas consistirán, según proceda, en:
    - a) definir y aplicar en los términos y condiciones de los proveedores de plataformas de distribución de vídeos los conceptos de incitación a la violencia o al odio a que se refiere la letra *b* del apartado 1 y de contenidos que pueden perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores, de conformidad con los artículos 6 y 12, respectivamente;
    - b) establecer y operar mecanismos que permitan a los usuarios de las plataformas de distribución de vídeos notificar o indicar al proveedor de que se trate los contenidos a que se refiere el apartado 1 almacenado en su plataforma;
    - c) establecer y operar sistemas de verificación de la edad para los usuarios de las plataformas de distribución de vídeos con respecto a los contenidos que puedan perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores;
    - d) establecer y operar sistemas que permitan a los usuarios de las plataformas de distribución de vídeos calificar los contenidos a que se refiere el apartado 1;
    - e) facilitar sistemas de control parental con respecto a los contenidos que puedan perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores;
    - f) establecer y operar sistemas a través de los cuales los proveedores de plataformas de distribución de vídeos expliquen a los usuarios de dichas plataformas qué curso se ha dado a las notificaciones e indicaciones a que se refiere la letra *b*.

que podrán consistir en inversiones directas en contenidos o aportaciones a fondos nacionales. En este caso, las contribuciones financieras se basarán exclusivamente en los ingresos obtenidos en los Estados miembros de recepción. Si el Estado miembro en que está establecido el prestador impone una contribución financiera, deberá tener en cuenta las eventuales contribuciones financieras impuestas por los Estados miembros de recepción. Cualquier contribución financiera deberá ajustarse al derecho de la Unión, en particular a la normativa sobre ayudas estatales.

Los Estados dispensarán de la obligación de reservar el 20 % de la programación a obras europeas, así como de la obligación de financiar la producción europea a los proveedores con un bajo volumen de negocios o una baja audiencia, o que sean pequeñas empresas y microempresas. Los Estados miembros podrán también obviar estas exigencias en los casos en que resulten impracticables o injustificados en razón de la naturaleza del tema del servicio de comunicación audiovisual a petición.

Deliberadamente, el artículo 13 permite el establecimiento de barreras de mercado en cuanto habilita a los Estados para imponer obligaciones de financiación («podrán exigir»)

a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual bajo su jurisdicción y a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual a petición dirigidos a públicos de sus territorios, pero establecidos en otros Estados miembros. En la medida en la que se habilita a los Estados para establecer restricciones a las emisiones transfronterizas procedentes de otros Estados miembros, se está permitiendo levantar barreras en el mercado interior. Además, se está haciendo un flaco favor al mercado europeo, pues la posibilidad de exigir la contribución financiera se ciñe a los prestadores de servicios transfronterizos a petición pero «establecidos en otros Estados miembros». La señal enviada a los prestadores de estos servicios es clara: establézcanse fuera de la Unión Europea (por ejemplo, en Estados Unidos) y los Estados europeos no tendrán mecanismos jurídicos para exigir la contribución financiera a la producción europea. Tampoco podrán los Estados exigir contribución alguna a quienes ofrezcan servicios de comunicación audiovisual destinados exclusivamente a la recepción en terceros países y que no sean recibidos por el público con equipo de consumo normal de manera directa ni indirecta en uno o varios Estados miembros (art. 2.6 de la Directiva de comunicación audiovisual).