

Guía para garantizar la libertad de expresión frente a la desinformación deliberada en contextos electorales



OEA | Más derechos
para más gente

CIDH Comisión
Interamericana de
Derechos Humanos

RELE
Relatoría Especial para la
Libertad de Expresión

OAS CATALOGING-IN-PUBLICATION DATA

Guía para garantizar la libertad de expresión frente a la desinformación deliberada en contextos electorales / [Elaborada por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con los aportes del Departamento de Cooperación y Observación Electoral y el Departamento de Derecho Internacional de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos].

v. ; cm. (OAS. Documentos oficiales ; OEA/Ser.D/XV.22)

[OAS. Documentos oficiales ; OEA/Ser.G CP/CAJP/INF.652/19]

ISBN 978-0-8270-6981-7

1. Elections--Corrupt practices. 2. Disinformation. 3. Freedom of expression. 4. Democracy. 5. Fake news. I. Organization of American States. General Secretariat. II. Inter-American Commission on Human Rights. Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression. III. Series. OEA/Ser.D/XV.22

OEA/Ser.G CP/CAJP/INF.652/19

Guía
para garantizar
la libertad
de expresión
frente a la
desinformación
deliberada
en contextos
electorales

Octubre 2019

Contenidos

7 Introducción

1

12 Descripción del fenómeno de la desinformación en contextos electorales

2

20 Desinformación y los estándares del sistema interamericano de derechos humanos

3

32 Recomendaciones

- 34 1. A LOS ESTADOS DE LA OEA
 - 1.1 AL PODER LEGISLATIVO
 - 1.2 AL PODER JUDICIAL
 - 1.3 AL PODER EJECUTIVO Y A ALTOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS
 - 1.4 A LAS AUTORIDADES ELECTORALES
- 44 2. A LAS EMPRESAS INTERMEDIARIAS
- 48 3. A LOS PARTIDOS POLÍTICOS
- 49 4. A LAS EMPRESAS DE TELECOMUNICACIONES
- 50 5. A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y PERIODISTAS
- 51 6. A LOS VERIFICADORES
- 52 7. A LAS EMPRESAS QUE COMERCIAN CON DATOS CON FINES PUBLICITARIOS
- 53 8. A LAS UNIVERSIDADES Y CENTROS DE INVESTIGACIÓN

Introducción

El 5 de junio de 2018 la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) solicitó a la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Relatoría Especial), considerando los aportes de los Estados miembros, el Departamento de Cooperación y Observación Electoral (DECO) de la Secretaría para el Fortalecimiento de la Democracia el Departamento de Derecho Internacional (DDI) de la Secretaría de Asuntos Jurídicos, la realización de una "Guía práctica de recomendaciones para garantizar la libertad de expresión, acceso a la información de diversas fuentes en Internet en contextos electorales y sin interferencias indebidas".¹

Con el objeto de desarrollar ese proceso mediante la participación y colaboración de múltiples actores interesados, la Relatoría Especial y DECO realizaron una convocatoria a fines de 2018 para recibir aportes y reflexiones respecto a la preocupación manifestada por los Estados por la diseminación de información deliberadamente falsa y campañas de desinformación en redes sociales, así como por el uso indebido de datos personales durante períodos electorales. En ese sentido, se invitó a la comunidad a "presentar comentarios generales o trabajos en curso" que aborden estudios empíricos sobre la difusión masiva de información falsa, especialmente en contextos electorales, principios

¹ ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA, "Protección y Promoción de Derechos Humanos. AG/RES. 2928 (XLVIII-O/18)", (2018), 166.

o estándares aplicables a la problemática, acciones posibles y actores involucrados. Se recibieron 19 contribuciones de 24 organizaciones o individuos.² Asimismo, el 31 de enero de 2019 el Relator Especial, Edison Lanza, participó de una sesión de la Comisión de Asuntos Jurídicos

2 Las contribuciones recibidas fueron las siguientes:

ID	ORGANIZACIÓN / INDIVIDUO	PAIS	FECHA DE RECEPCIÓN
1	Linterna Verde	Colombia	17-12-2018
2	Misión de Observación Electoral MOE Colombia	Colombia	10-01-2019
3	Berkman Klein Center for Internet & Society, Harvard	EEUU	30-01-2019
4	EFF	EEUU	31-01-2019
5	Asociación por los Derechos Civiles (ADC)	Argentina	31-01-2019
6	Coding Rights	Brasil	31-01-2019
7	Fundación Karisma	Colombia	31-01-2019
8	Hiperderecho	Perú	31-01-2019
9	IPANDETEC	Panamá	31-01-2019
10	R3D	México	31-01-2019
11	TEDIC	Paraguay	31-01-2019
12	Intervozes	Brasil	31-01-2019
13	Centro de Estudos Sobre Justiça de Transição	Brasil	31-01-2019
14	Derechos Digitales	Chile	31-01-2019
15	Defensoría del Público	Argentina	31-01-2019
16	Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo	Brasil	31-01-2019
17	Colombia Diversa	Colombia	01-02-2019
18	Access Now	EEUU	04-02-2019
19	Funciple	Colombia	07-02-2019
20	Dercom-UBA	Argentina	11-02-2019
21	Eulália Camurça	Brasil	18-02-2019
22	Privacy International	Reino Unido	29-03-2019
23	UNESCO	Regional	22-04-2019
24	Observacom	Uruguay	07-08-2019

cos y Políticos del Consejo Permanente de la OEA en la que se presentó el plan de trabajo para abordar el mandato de elaborar una guía sobre libertad de expresión y el fenómeno de la desinformación deliberada en contextos electorales; durante esa sesión se recibieron aportes de numerosos Estados presentes.

A fines de abril de 2019 la Relatoría Especial y la Secretaría para el Fortalecimiento de la Democracia (SSD) de la OEA, con apoyo del Instituto Nacional Electoral de México, organizaron un Panel integrado por 28 expertos de la región que durante dos días intercambiaron perspectivas, reflexiones y recomendaciones sobre cómo abordar la problemática de la desinformación y posibles respuestas a la misma. La Relatoría Especial y la SSD de la OEA agradecen a los expertos y expertas sus invaluable aportes a este proceso, así como el intercambio posterior para arribar al documento que aquí se presenta.³

El panel de expertos fue conformado teniendo en cuenta el modelo de "múltiples partes interesadas", que ha sido utilizado en distintos esce-

³ Los miembros del panel de expertos son: Alba Mora Roca (Verificado Mexico), Ailidh Callander (Privacy International), Andrew Pudhepatt (Global Partners & Associates Ltd, UK), Brenda Santamaria (OEA Departamento para la Cooperación)y Observación Electoral---DECO), Caio Machado (Oxford Internet Institute), Carlos Cortes (Linterna Verde, Colombia), Cristina Tardaguila (Agencia Lupa, Brasil), Diogo Rais (Universidade Presbiteriana Mackenzie, Brasil), Edison Lanza (OEA/CIDH Relatoria Especial para la Libertad de Expresión), Eleonora Rabinovich (Google), Francisco Guerrero (OEA Secretaria para el Fortalecimiento de la Democracia), Gerardo de Icaza (OEA Departamento para la Cooperación y Observación Electoral---DECO), Guilherme Canela (UNESCO), Gustavo Gomez (OB-SERVACOM), Hugo Rodriguez (Twitter Latinoamérica), Tigo Fernandez (Facebook), Juan Ortiz Freuler (Berkman Klein Center for internet and Society, Affiliate), Lorenzo Cordova (Instituto Nacional Electoral de México), Danya Centeno García (R3D México), Marcos Tourinho (Whatsapp), Maria Andrea Valles (Google), Martin Becerra (Universidad de Quilmes Programa de Investigación sobre Industrias Culturales), Michael Camilleri (Diálogo Interamericano, EEUU), Monica Cruz (Verificado, México), Ramiro Alvarez Ugarte (Especialista en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, UP/UBA, Argentina), Roberta Braga (Atlantic Council), Roberto Rock (Sociedad interamericana de Prensa), Veridiana Alimonti (Electronic Frontier Foundation).

narios internacionales para abordar desafíos similares⁴. Este modelo busca lograr un espacio de deliberación en el que estén representados diversos actores interesados en la temática. También se buscó una razonable representatividad en términos geográficos y de género. De esta forma, el panel contó con la presencia de organizaciones de la sociedad civil, autoridades electorales, expertos, expertas y académicos independientes, empresas proveedoras de servicios de Internet entre ellas las principales plataformas de intercambio de información (Google, Facebook y Twitter), agencias verificadoras del discurso público presentes en la región y centros de investigación de todo el hemisferio.

En el marco de la reunión de expertos, se presentaron estudios de casos sobre desinformación en procesos electorales que tuvieron lugar en tres países del hemisferio: el caso de la elección de Estados Unidos de 2016, a cargo de Diálogo Interamericano; el caso de la elección de Brasil de 2018, a cargo de la Universidad de MacKenzie; y el caso de las elecciones en México también de 2018, a cargo del Instituto Nacional Electoral y la UNAM. Asimismo, la Oficina de UNESCO para América del Sur produjo especialmente para este panel el documento *Redes Sociales y Elecciones* donde presenta un marco conceptual para abordar los desafíos de la desinformación, desarrollado por el experto Andrew Puddephatt. Por su parte, DECO acercó a la discusión aportes sobre los desafíos relativos a la desinformación que han documentado en los procesos electorales de la región.

A continuación se desarrolla la Guía que sintetiza los principales ha-

⁴ Ver, por ejemplo, las recomendaciones del Grupo de Expertos de Alto Nivel de la Comisión Europea. Cf. EUROPEAN COMMISSION; NETWORKS, CONTENT AND TECHNOLOGY, *A multi-dimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation*. Directorate-General for Communication Networks, Content; Technology of the European Commission. 2018.

llazgos del proceso que se llevó a cabo, establece un marco conceptual para abordar el fenómeno de la diseminación de desinformación deliberada e incluye las recomendaciones dirigidas a los Estados y otros actores que pueden impactar positivamente en el combate de la desinformación.

La Guía se divide en tres secciones: I) Descripción del fenómeno de la desinformación en contextos electorales. II) Sistematización de los estándares interamericanos de derechos humanos que deben guiar las respuestas estatales en la materia. III) Desarrollo de las recomendaciones que fueron solicitadas por la Asamblea General de la OEA.

1

Desinformación, democracia y procesos electorales

10 - 19

La *desinformación* consiste en la difusión masiva de información falsa (a) con la intención de engañar al público y (b) a sabiendas de su falsedad⁵. El fenómeno resulta especialmente preocupante en contextos electorales, ya que --de ser efectivo-- podría afectar la legitimidad de un proceso que es fundamental para el funcionamiento y la existencia misma de una sociedad democrática.

Si bien la desinformación siempre ha estado entre nosotros, en los últimos tiempos parece haber adquirido características novedosas gracias a la aparición de Internet. La Internet es una red descentralizada que ha expandido la posibilidad de que las personas y los ciudadanos se expresen en la esfera pública, con acceso a recursos tecnológicos mínimos. Este

nuevo ecosistema de comunicación presenta enormes oportunidades para la expansión y el fortalecimiento del debate público, así como para la circulación y acceso a la información de interés público.

El sistema interamericano de derechos humanos ha sostenido que la libertad de expresión se caracteriza por ser un derecho con dos dimensiones: una individual, que atañe a la expresión de los propios pensamientos, ideas e informaciones; y una dimensión colectiva o social, consistente en el derecho de la sociedad a procurar y recibir información, a conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenos y a estar bien informada. Internet es una de las tecnologías que más ha potenciado el ejercicio de la libertad de expresión, dado que convirtió a millones de personas que eran receptores pasivos de información en activos participantes del debate público.⁶

Sin embargo, este cambio de paradigma trajo consigo nuevos dilemas. Por ejemplo, los desafíos que suponen la velocidad con que actualmente se produce y distribuye información, el volumen de información que se

5 Esta definición debe tomarse como provisoria y a los fines de este documento. En el proceso de consultas con expertos, estados y sociedad civil, se señaló que el fenómeno de la desinformación se inserta en un complejo entramado de prácticas que buscan dar forma al debate público, en ocasiones con la intención de empobrecerlo. Este tipo de prácticas presentan desafíos considerables que seguramente deban ser abordados en el futuro. Por otro lado, resulta necesario destacar que el concepto de "información falsa" se refiere exclusivamente a hechos que pueden ser verificados como verdaderos o falsos, o al menos sometidos a un examen de contrastación. No se refiere a opiniones ni a aproximaciones de tono editorial, que pueden ser chocantes o engañosas o bien que, por tratarse de opiniones, no son susceptibles de un juicio de constatación o veracidad. Ciertas prácticas de edición maliciosa de contenidos verdaderos podrían ingresar, en este sentido, dentro de esta definición si esa definición busca engañar al público en general y falsea el contenido original. Es el caso, p.ej., de los vídeos en los que se ralentiza el discurso de una persona para hacerla parecer intoxicada, práctica que se ha visto en Estados Unidos y la Argentina.

6 Cf. CIDH, *Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente*. Washington D.C., Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH. 2016, párr. 81.

genera gracias a la multiplicación exponencial de fuentes, y la capacidad que tiene la información de expandirse horizontalmente de manera "viral" en esta red descentralizada, junto con la habilidad de dirigir mensajes a segmentos demográficos muy específicos. En esta nueva realidad tecnológica, desafíos como el de la "desinformación" requieren aplicar y reafirmar los principios que guían, normativamente, al sistema interamericano a los efectos de establecer cómo proteger al debate público sin afectar el ejercicio de las libertades fundamentales.

El Panel de Expertos concluyó que la desinformación florece de una manera especialmente vigorosa en este ecosistema y existen varios elementos o factores que parecen explicar, potenciar o alimentar al fenómeno. Aunque la evidencia al respecto es aún escasa, insuficiente y a menudo contradictoria, a continuación se desarrollan algunos de estos factores a tener en cuenta a la hora de analizar el fenómeno de la desinformación:

Polarización. Varios estudios vinculan al fenómeno de la desinformación con la polarización política. Algunos sostienen que la desinformación es causa de la polarización, en tanto apela a las emociones de las personas y busca producir efectos sobre sus comporta-

mientos, algunos de ellos electorales (como la llamada "supresión del voto", como se conoce a las prácticas o estrategias desplegadas para desincentivar que ciertos sectores de la población participen del proceso electoral).⁷ Otros sostienen que---en realidad---la desinformación es efecto de la polarización política, ya que las personas se encierran en mundos informativos acotados en los que sólo acceden a información bajo el prisma de sus propias ideologías o posiciones políticas (espacios denominados "cámaras de eco" o *eco-chambers* en inglés), lo que les impide acceder a puntos de vista divergentes.⁸ Otros estudios postulan que el vínculo entre polarización política y desinformación no es significativo --- sostienen, por ejemplo, que la polarización es responsabilidad de los actores políticos que la incentivan o de los medios de comunicación

7 H. ALLCOTT; M. GENTZKOW, *Social media and fake news in the 2016 election*, *Journal of Economic Perspectives*, vol. 31, 2, 2017, 211-236, fecha de consulta: 15 Octubre 2018, en <http://pubs.aeaweb.org/doi/10.1257/jep.31.2.211>; V. BAKIR; A. McSTAY, *Fake news and the economy of emotions: Problems, causes, solutions*, *Digital Journalism*, vol. 6, 2, 2018, 154-175, fecha de consulta: 6 Marzo 2019, en <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/21670811.2017.1345645>; A. GUESS; B. LYONS, *Fake news, facebook ads, and misperceptions*, 2018, *WORKING PAPER*; Cf. G. PENNYCOOK; D. G. RAND, *Who falls for fake news? The roles of analytic thinking, motivated reasoning, political ideology, and bullshit receptivity*, *SSRN Electronic Journal*, 2017, fecha de consulta: 15 Octubre 2018, en <https://www.ssrn.com/abstract=3023545>, 20182019.

8 Cf. C. R. SUNSTEIN, *#Republic: Divided democracy in the age of social media*, Princeton University Press, Princeton ; Oxford, 2017, págs. 14-15.

que en algunos casos, desde tiempo atrás, vienen adoptando esa lógica polarizante en sus coberturas.⁹

Efectos. Asumiendo que el fenómeno de la desinformación se encuentra en expansión, una cuestión fundamental es determinar sus efectos. Sobre este punto, también hay información poco concluyente: si bien algunos estudios sugieren que algunas personas son más proclives que otras a creer en la información falsa,¹⁰ otros consideran que un porcentaje significativo de la ciudadanía mantiene la capacidad de distinguir, en forma autónoma, la información verdadera de la falsa.¹¹ Por otro lado, los efectos

podrían no ser epistémicos (llevar a una persona a dar por verdadero aquello que es falso) sino estar vinculados a una dimensión emocional de movilización de identidades políticas, en apoyo o rechazo a determinado partido o candidato.¹² A nivel electoral, las investigaciones existentes muestran evidencia contradictoria y mientras algunas señalan que no existen efectos significativos,¹³ otras han encontrado que la desinformación tiene un efecto en la determinación de la agenda informativa, que se amplifica en los medios la existencia de la desinformación e incluso puede estar conectada con la erosión de la confianza en las instituciones democráticas¹⁴.

9 Cf. Y. BENKLER; R. FARIS; H. ROBERTS, *Network propaganda: Manipulation, disinformation, and radicalization in american politics*, Oxford University Press, New York, NY, 2018, pág. 14; L. BOXELL; M. GENTZKOW; J. M. SHAPIRO, *Greater Internet use is not associated with faster growth in political polarization among US demographic groups*, *Proceedings of the National Academy of Sciences*, vol. 114, 40, 2017, 10612-10617, fecha de consulta: 15 Noviembre 2018, en <http://www.pnas.org/content/114/40/10612>; S. FLAXMAN; S. GOEL; J. M. RAO, *Filter Bubbles, Echo Chambers, and Online News Consumption*, *Public Opinion Quarterly*, vol. 80, S1, 2016, 298-320, fecha de consulta: 18 Marzo 2019, en <https://academic.oup.com/poq/article-lookup/doi/10.1093/poq/nfw006>; A. MARWICK; R. LEWIS, *Media manipulation and disinformation online*. Data & Society Research Institute. 2017, pág. 20; F. ZUIDERVEEN BORGESIU Y OTROS, *Should We Worry About Filter Bubbles?* Rochester, NY.. Social Science Research Network. 2016.

10 Cf. G. PENNYCOOK; D. G. RAND, "Who falls for fake news?", cit. Ver también G. PENNYCOOK; D. G. RAND, "Lazy, not biased", cit.

11 S. FLAXMAN Y OTROS, "Filter Bubbles, Echo Chambers, and Online News Consumption", cit., vol. 80; Cf. J. L. NELSON; H. TANEJA, *The small, disloyal fake news audience: The role of audience availability in fake news consumption*, *New Media & Society*, vol. 20, 10, 2018, 3720-3737, fecha de consulta: 18 Marzo 2019, en <https://doi.org/10.1177/1461444818758715>.

12 M. BALMAS, *When Fake News Becomes Real: Combined Exposure to Multiple News Sources and Political Attitudes of Inefficacy, Alienation, and Cynicism*, *Communication Research*, vol. XX, X, 2012, 1-25 (sobre la correlación entre la exposición a noticias falsas y sentimientos de cinismo y desánimo); Cf. FORUM, *Comparative Responses to the Global Disinformation Challenges*. International Forum for Democratic Studies. 2018; S. VOSOUGHI; D. ROY; S. ARAL, *The spread of true and false news online*, *Science*, vol. 359, 6380, 2018, 1146-1151, fecha de consulta: 2 Marzo 2019, en <http://science.sciencemag.org/content/359/6380/1146>.

13 Cf. H. ALLCOTT; M. GENTZKOW, "Social media and fake news in the 2016 election", cit., vol. 31; A. GUESS; B. LYONS, "Fake news, facebook ads, and misperceptions", cit.

14 Ver L. Bandeira, D. Barojan, R. Braga, JL Penarredonda, M.F. Perez Arguello, "Disinformation in Democracies: Strengthening Digital Resilience in Latin America," published on March 28, 2019 (donde se argumenta que la polarización y la desinformación se refuerzan mutuamente, que la desinformación produjo un efecto de "determinación de agenda" en la cobertura noticiosa y que hubo efectos amplificadores de la desinformación en la cobertura sobre el fenómeno en sí).

Otros incentivos a las prácticas de desinformación. Por otro lado, muchas investigaciones han procurado desentrañar qué elementos impulsan el fenómeno, incluso involuntariamente. Así, se ha argumentado que el mercado de la publicidad en línea, basado en la explotación de datos personales y la capacidad de dirigir mensajes con precisión y efectividad, fomenta a la desinformación ya que ésta se propaga mediante las mismas técnicas y herramientas publicitarias que utiliza el mercado publicitario.¹⁵ En este sentido, el uso de datos personales con fines publicitarios, una práctica en general permitida por las leyes de protección de datos, parece ser una condición que favorece al fenómeno o lo hace más efectivo. Hay que apuntar aquí que muchas de estas normas en la región podrían estar desactualizadas en relación con estos nuevos fenómenos o su aplicación podría ser limitada.¹⁶

15 D. GHOSH; B. SCOTT, *Digital deceit: The technologies behind precision propaganda on the Internet*. Washington D.C. New America. 2018, pág. 3; A. MARWICK; R. LEWIS, *Media Manipulation and Disinformation Online*, cit., pág. 42.

16 ACCESS NOW, *Contribución de Access Now sobre Desinformación en contextos electorales*. Access Now. 2019, pág. 4; Este punto fue señalado por varias contribuciones al proceso. Ver ADC Y OTROS, *Contribución regional de organizaciones de la sociedad civil ligadas a los Derechos Humanos en el entorno digital*. Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Coding Rights, Fundación Karisma, Hiperderecho, Ipanete, Red en Defensa de los Derechos Digitales (R3D) & Tedic. 2019, págs. 10-12; P. INTERNATIONAL, *Public Consultation: Disinformation in electoral contexts*. Privacy International's Response. Privacy International. 2019, pág. 3.

Una conclusión relevante del Panel guarda relación con la necesidad de incluir en el debate no sólo a las plataformas sino también a los actores que promueven mensajes publicitarios, incluidos los partidos políticos, para que actúen de manera ética al producir y promover contenidos verídicos y en estricto apego a la protección de los datos personales de acuerdo con las regulaciones en la materia. En todo caso, para todos los actores hay que subrayar el deber de respetar los principios de calidad, licitud, finalidad y proporcionalidad en la recolección, transferencia y utilización de los datos personales.

Resulta necesario llamar la atención sobre la necesidad de diferenciar entre la publicidad con fines comerciales y la publicidad electoral: mientras la primera se vincula al funcionamiento de un mercado de bienes y servicios, la segunda se relaciona con un proceso esencial para la democracia. Debido a la importancia del proceso electoral para el funcionamiento de las instituciones democráticas, puede haber un interés legítimo del estado en establecer restricciones proporcionales a cierto tipo de publicidad electoral en el marco de esos procesos. En este sentido, ciertos tipos de publicidad que pueden resultar aceptables cuando la misma tiene fines puramente comerciales, puede resultar problemática en el marco de proce-

sos electorales¹⁷. Muchos de los estados de la región ya cuentan con normas de publicidad electoral más restringidas que las normas que regulan la publicidad comercial. No obstante, también es importante recordar que los mensajes publicitarios se encuentran protegidos por el derecho a la libertad de expresión y cualquier restricción en este sentido debe ser establecida por medio de una ley en sentido formal y material, y debe respetar las condiciones de necesidad y proporcionalidad que deben cumplir todas las regulaciones estatales que pretendan proteger un interés legítimo.

Viralización. Cabe precisar que el fenómeno de la *viralización* no es de por sí problemático: por el contrario, al aprovechar el carácter descentralizado de la red, la circulación de la información puede eludir controles o puntos de bloqueo o censura, algo especialmente valioso en contextos de países autoritarios. No obstante, en lo que respecta a la desinformación puede ser un fac-

tor que complica el abordaje del fenómeno. Hay estudios que sugieren que las noticias falsas circulan más rápido que las verdaderas, porque apelan a las emociones y resultan --en consecuencia-- más atractivas.¹⁸ Asimismo, se ha argumentado que las redes sociales ofrecen una forma de intercambio de información que es "epistémicamente valiosa": una publicación en una red social equivale a un "testimonio" dado por otra persona, usualmente alguien que conocemos o apreciamos por algún motivo (por ello la "seguimos" o somos sus "amigos", etcétera). Como los seres humanos tendemos a aceptar lo que otros nos transmiten en forma de testimonio, es posible postular que la desinformación florece en las redes sociales porque se aprovecha de un procedimiento epistemológicamente válido para la mayoría de los casos y usos.¹⁹

Motivación. Finalmente, una cuestión central para comprender el fenómeno se refiere a los actores detrás del mismo. Las investigaciones que existen al respecto sugieren que los actores

17 Resulta necesario destacar que muchas fuentes de datos que utilizan las campañas políticas para la perfilación son fuentes creados con fines comerciales, a través de los llamados "data brokers" y otros actores. La variedad de datos que pueden acceder abarca desde los datos de redes sociales hasta el uso de tarjetas de crédito y patrones de consumo de TV. Sobre este punto, ver, Chester, J., & Montgomery, K. C. (2017). The role of digital marketing in political campaigns. *Internet Policy Review*, 6(4). Retrieved from <https://policyreview.info/articles/analysis/role-digital-marketing-political-campaigns>.

18 Cf. S. VOSOUGHI Y OTROS, "The spread of true and false news online", cit., vol. 359.

19 R. RINI, *Fake News and Partisan Epistemology*, Kennedy Institute of Ethics Journal, vol. 27, 2, 2017., pág. 5, fecha de consulta: 2 Marzo 2019, en <https://muse.jhu.edu/article/670860>.

son diversos: desde estados extranjeros que buscan incidir en procesos electorales de otros países, hasta actores privados motivados por razones económicas (quienes son contratados para desplegar campañas de desinformación) o actores políticos (quienes despliegan estas campañas para incidir en los procesos electorales). En ocasiones, estos actores interesados que en forma deliberada impulsan campañas de desinformación se aprovechan de las acciones de otros actores que --involuntariamente-- potencian el fenómeno, como el sistema de publicidad digital altamente segmentado, medios de comunicación que involuntariamente incurrir en la difusión de información falsa, partidos políticos o candidatos que replican información falsa en el marco de campañas negativas, etcétera.

No obstante la falta de elementos concluyentes sobre sus efectos, parece claro que la propagación deliberada de información falsa empobrece al debate público y hace más difícil a los ciudadanos ejercer su derecho a recibir información de diversas fuentes, y al cabo es un obstáculo para participar de las decisiones democráticas. Este documento reconoce la legítima preocupación de los estados, la sociedad civil y los actores privados involucrados, así como la importancia de adoptar medidas proporcionadas tendientes a combatir la desinformación, en línea con las obligaciones internacionales en materia de protección de los derechos humanos, las libertades fundamentales y el funcionamiento del sistema democrático.

2

Desinformación y los estándares del sistema interamericano de derechos humanos

El cambio de paradigma en el flujo de información de las sociedades democráticas vino acompañado de la aparición de nuevos actores. Ese es el caso de los *intermediarios* y *plataformas* que operan en Internet parecen cumplir roles centrales en el nuevo ecosistema de la información. Estos actores han tenido un impacto positivo en su desarrollo, al facilitar el acceso a información que no conocemos (en el caso de los motores de búsqueda), ofrecer la infraestructura necesaria para participar del debate público (como los proveedores de servicios de Internet) u ofrecer plataformas donde es posible compartir información, ideas y acceder a contenidos producidos por terceros (como ocurre con las plataformas de consumo de medios o las redes sociales). Estos servicios, administrados por el sector privado, se han convertido en actores de peso, en parte como consecuencia de la concentración --en términos de mercado-- prevalente en los mismos.²⁰

20 Ver S. HUBBARD, *Fake News is a Real Antitrust Problem*. CIP Antitrust Chronicle. 2017, 2 ("Two corporations have an outsized control on the flow of information worldwide. Google accounts for roughly 80 percent of global Internet searches, and its search market share exceeds 90 percent in most European countries.4 Facebook dwarfs all other social networks, with two billion active monthly users"). Ver también OBSERVACOM, *OTT Regulation. Key points for the democratic regulation of "Over-the-Top" services so as to ensure a free and open Internet and the full exercise of digital rights and freedom of expression*. Observacom. 2017, 3:

"In a scenario centralized by the traditional media, it was clear that the market on its own did not guarantee the fundamental diversity, pluralism and freedom of expression needed by democracy. With the emergence of the Internet, it seemed that part of the rationality that gave meaning and foundation to democratic regulation might have been lost. In fact, some important players in

Por su rol de intermediarios en el flujo de la información en Internet, estos actores operan como "nodos de control" del tráfico. Sus decisiones afectan de manera significativa al debate público, y por ello diversos gobiernos --sobre todo de tinte autoritario-- han procurado presionarlos para que ayuden a forjar el flujo de información de acuerdo a sus intereses. También se ha constatado, que las propias empresas de Internet al moderar los contenidos que circulan en sus plataformas, adoptan decisiones de suprimir o reducir la circulación de contenidos de acuerdo a sus propios términos de servicio y reglas "comunitarias" y así también dan forma al debate público. Actualmente, y fruto de desafíos como el de la desinformación intencionada y el discurso que incita al odio, muchas de estas empresas están atravesando procesos de revisión de los criterios que utilizan para moderar contenidos, los procedimientos internos que utilizan a tal fin y la selección de información que generan y presentan a los usuarios, basadas

the digital ecosystem claim that regulation of the Internet is not only dangerous but should not exist, as it is no longer necessary or possible. However, after the initial phase of more decentralized and open network operation, new bottlenecks formed and the Internet embarked on a growing centralization among just a few actors of the digital ecosystem that has affected its potential to serve all of humanity: this was underlined by the creator of the World Wide Web, Tim Berners Lee. The trend towards concentration and threats to freedom of expression on the Internet show that diversity and pluralism--and even the notion of an open and free Internet--need regulatory guarantees so that they can be maintained as values and paradigms of modern digital communications".

en la utilización de algoritmos. Esta dinámica de presiones públicas y acciones privadas se ve agravada por la concentración: cuanto más poderoso es el actor que opera como intermediario, más atractivo se vuelve para quienes desean presionarlo y más impacto tienen sus decisiones.

En reconocimiento al rol de intermediación y facilitación de la circulación de información que tienen estas plataformas en el espacio digital, los estados democráticos modernos han adoptado legislación para limitar la responsabilidad de estos actores por los contenidos que crean terceros y que distribuyen en sus plataformas. Diversos países de la región han adoptado normas o los tribunales han decidido casos relevantes en este sentido. Del mismo modo, la Declaración Conjunta de 2017 de los Relatores para la Libertad de Expresión de la OEA, la OSCE y la ONU señaló que los intermediarios "no deberían ser legalmente responsables en ningún caso por contenidos de terceros relacionados con esos servicios, a menos que intervengan específicamente en esos contenidos o se nieguen a acatar una orden dictada en consonancia con garantías de debido proceso por un órgano de supervisión independiente, imparcial y autorizado (como un tribunal) que

ordene a remover tal contenido, y tengan suficiente capacidad técnica para hacerlo".²¹

Por otra parte, el artículo 13.2 de la Convención Americana admite la posibilidad de establecer responsabilidades ulteriores a la libertad de expresión para proteger la reputación y los derechos de los demás, el orden público, la moral y la salud públicas. En ese sentido, la diseminación de desinformación deliberada podría llegar a dañar la reputación de un candidato o persona pública o eventualmente otros intereses más difusos como el proceso democrático o la confianza del público en las instituciones democráticas.

Es aquí donde las respuestas del Estado deben ser analizadas con detenimiento, debido a que en distintos lugares se propone aplicar el régimen de responsabilidades ulteriores para sancionar penalmente a quienes diseminan desinformación. En ese sentido, tanto la Comisión como la Corte Interamericana han establecido que la aplicación de normas penales para la protección de la reputación, honor, o la vida

21 OAS, OSCE, UN y ACHPR, "Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión. "Noticias Falsas" ("Fake News"), Desinformación Y Propaganda", (2017), 1.d.

privada de funcionarios públicos o personas que aspiran a ocupar cargos públicos --en los casos en que se encuentra involucrado el interés público-- constituye una respuesta desproporcionada, en el marco de una sociedad democrática.²²

Esta guía recomienda que los Estados de la región, en línea con los estándares del sistema interamericano de derechos humanos, no deberían establecer nuevos tipos penales para sancionar la difusión de desinformación o de noticias falsas. Introducir tipos penales, que por la naturaleza del fenómeno serían vagos o ambiguos, podría retrotraer a la región a una lógica de criminalizar expresiones sobre funcionarios o personas involucradas en asuntos de interés público y establecer una herramienta con un fuerte efecto inhibitorio de la difusión de ideas, críticas e información por

miedo a sufrir un proceso penal, lo que sería particularmente restrictivo en el contexto de la contienda electoral.

Si bien la disseminación de desinformación en forma deliberada parece encajar con el denominado estándar de la "real malicia", que refiere a la posibilidad de aplicar sanciones civiles a quien distribuye información falsa o agravian-te sabiendo que es falsa o con absoluta negligencia respecto a la verdad y produce un daño en la persona aludida, cabe precisar que los supuestos parecen ser distintos.²³

En los casos de difamación, que son los supuestos para los cuales el estándar de la real malicia fue desarrollado, el remedio y el régimen de responsabilidad que propone el sistema interamericano implica el ejercicio del derecho de rectificación o respuesta como medida menos lesiva de la libertad de expresión o, si el daño producido fuera grave, la atribución de responsabilidades civiles proporcionadas.²⁴ Aún en estos casos, hay que recordar que esta regla de atribución de responsabilidad fue establecida para responder a casos

22 Cf. Corte IDH, Caso Álvarez Ramos v. Venezuela, Serie C, 2019, párrs. 121 y 122 ("...en el caso de un discurso protegido por su interés público, como son los referidos a conductas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, la respuesta punitiva del Estado mediante el derecho penal no es convencionalmente procedente para proteger el honor del funcionario ... En efecto, el uso de la ley penal por difundir noticias de esta naturaleza, produciría directa o indirectamente, un amedrentamiento que, en definitiva, limitaría la libertad de expresión e impediría someter al escrutinio público conductas que infrinjan el ordenamiento jurídico, como, por ejemplo, hechos de corrupción, abusos de autoridad, etc. En definitiva, lo anterior debilitaría el control público sobre los poderes del Estado, con notorios perjuicios al pluralismo democrático. En otros términos, la protección de la honra por medio de la ley penal que puede resultar legítima en otros casos, no resulta conforme a la Convención en la hipótesis previamente descrita").

23 Cf. CIDH, *Marco jurídico interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión*. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2010, párr. 109.

24 Cf. *Ibid.*, párr. 79.

donde existe un emisor conocido, en general un periodista o un actor político o social relevante, y éste actuaba con malicia o manifiesta negligencia, para dañar la reputación de un funcionario o de una persona pública.

Esta respuesta tradicional puede ser insuficiente para lidiar con el problema de la desinformación deliberada, por diversas razones. En primer lugar, existen razones de escala que dificultan proyectar este régimen de responsabilidad al fenómeno de la desinformación, así como el posible carácter anónimo del difusor (anonimato que --por cierto-- también está protegido por los estándares de derechos humanos²⁵).

En segundo lugar, en el caso de la diseminación de desinformación, no siempre se busca dañar la reputación de uno de los participantes de la vida pública o de una elección, sino afectar un interés más difuso como el orden público democrático, involucrado en la integridad del proceso electoral. En estos casos, resulta claro que

las responsabilidades civiles proporcionadas no serían idóneas para resguardar ese interés y el derecho electoral podría desarrollar respuestas específicas a esta clase de fenómenos. Es lo que ocurre, actualmente, cuando los regímenes legales internos establecen regulaciones específicas sobre sus procesos electorales y prohíben cierto tipo de conductas como p.ej., aquellas que buscan "suprimir" el voto. Cuando las campañas de desinformación buscan promover ese tipo de prácticas, quienes las impulsan incurren en acciones prohibidas que reciben respuesta en el marco del régimen general electoral que cada país implemente.

Por otro lado, la desinformación también puede tener una escala global pero las jurisdicciones de los países son limitadas y las acciones de las plataformas restringidas a sus propios servicios. Al propagarse en una red descentralizada, en ocasiones puede ser muy difícil si no imposible identificar a las personas detrás de una campaña de desinformación. En caso de hacerlo, es posible que esas personas operen fuera del territorio del país afectado. Pero incluso cuando los Estados puedan descubrir fehacientemente quienes están detrás de una campaña de desinformación y puedan someterlos a su jurisdicción, es posible que los procesos judiciales necesarios para determinar su responsabilidad civil sean demasiado lentos

25 Resulta relevante destacar que, si bien el anonimato puede presentar desafíos, los mismos no pueden justificar acciones que tiendan a afectarlo. En efecto, el discurso anónimo es una parte vital del debate público democrático. Él permite acceder, generar y compartir opiniones e informaciones de manera segura, alejado de presiones sociales o controles oficiales, así como de eventuales represalias estatales o privadas. El valor del discurso anónimo es amplio en sociedades democráticas, pero especialmente relevante y valioso en el marco de sociedades autoritarias. Este punto fue señalado con antelación por la CIDH. Ver CIDH, *Libertad de Expresión e Internet*. Washington D.C. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH. 2013, párr. 134.

como para poder proveer una respuesta efectiva, especialmente para proteger la integridad del proceso electoral.

Estas dificultades son las que han empujado a muchos países a cargar sobre los intermediarios obligaciones de controlar y suprimir las "noticias falsas" de sus plataformas²⁶. Sin embargo, estas respuestas no están en línea con los estándares internacionales que buscan limitar la responsabilidad de los intermediarios para evitar generar incentivos de una mayor "censura privada". Las normas que imponen sobre los intermediarios obligaciones de controlar y dar de baja determinados contenidos, generan incentivos para que estos censuren una mayor cantidad de contenido, para evitar las sanciones de tipo económico, por ejemplo.²⁷

26 Entre los países que han optado por modelos de este estilo, se destacan Alemania y Francia, así como China, Bangladesh, Cambodia, Egipto, Kenya, Malasia, Vietnam, Myanmar y Tailandia.

27 Sobre este punto, ver la contribución de EFF al respecto: "EFF has pointed out that problems with censorship by direct hosts of speech are tremendously magnified when core infrastructure providers are pushed to block or filter content. The risk of powerful voices silencing marginalized ones is greater, as are the risks of collateral damage. Takedowns by infrastructural intermediaries—such as certificate authorities, DNS, or content delivery networks—are far more likely to cause collateral censorship. For that reason, EFF has called these parts of the Internet free speech's weakest links and believes that the most consistent defense these links can take is to decline attempts to use them as a control point. Conduits such as ISPs should also not be treated as publishers. Their legitimate scope to limit content is critically restricted by network neutrality principles that require them not to discriminate online content". Ver EFF, *Written Submission for the Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression of the Inter-American Commission*

En parte como respuesta a los nuevos desafíos que plantea Internet, los estándares interamericanos de derechos humanos se han desarrollado teniendo en vista las particularidades de la red. Así, por ejemplo, los estándares interamericanos protegen todas las expresiones *ab inito* también en Internet y sólo permiten respuestas gravosas como las acciones de bloqueo o filtrado de contenidos en Internet en casos excepcionales. Así la Relatoría Especial ha afirmado que ante "contenidos abiertamente ilícitos o a discursos no resguardados por el derecho a la libertad de expresión (como la propaganda de guerra y la apología del odio que constituya incitación a la violencia, la incitación directa y publica al genocidio, y la pornografía infantil) resulta admisible la adopción de medidas obligatorias de bloqueo y filtrado de contenidos específicos", siempre y cuando la ilicitud del contenido haya sido determinada por una autoridad judicial independiente.²⁸

En estos casos, la medida debe someterse a un "estricto juicio de proporcionalidad y estar cuidadosamente diseñada y claramente limitada

on Human Rights (IACHR/RFOE), the OAS Department of Electoral Cooperation and Observation (DECO) and the Department of International Law (DIL). Electronic Frontiers Foundation. 2019, 14.

28 CIDH, *Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente*, cit., párr. 88.

de forma tal que no alcance a discursos legítimos que merecen protección".²⁹ Este tipo de medidas "deben contar con salvaguardas que eviten el abuso, como la transparencia respecto de los contenidos cuya remoción haya sido ordenada, así como información pormenorizada sobre su necesidad y justificación".³⁰ Estas medidas deben adoptarse "solamente cuando sea la única medida disponible para alcanzar una finalidad imperativa".³¹

Los Relatores para la Libertad de Expresión recordaron recientemente que el "bloqueo de sitios web enteros, direcciones IP, puertos o protocolos de red dispuesto por el Estado es una medida extrema que solo podrá estar justificada cuando se estipule por ley y resulte necesaria para proteger un derecho humano u otro interés público legítimo, lo que incluye que sea proporcionada, no haya medidas alternativas menos invasivas que podrían preservar ese interés y que respete garantías mínimas de debido proceso".³²

La adopción de este tipo de medidas para combatir la desinformación podría ser, sin embargo, desproporcionada. Por un lado, la desinformación no entra claramente en la categoría de discursos "abiertamente ilícitos o discursos no resguardados" que las justifican.³³ La información sobre asuntos de interés público goza de cierta presunción de legitimidad, ya que se trata de un discurso especialmente protegido.³⁴ Cuando sea difícil determinar la veracidad o falsedad de la información, esa presunción se mantiene. La misma sólo puede caer cuando ha sido "desvirtuada por una autoridad competente que ofrezca suficientes garantías de independencia, autonomía e imparcialidad",³⁵ típicamente, un órgano judicial que actúa luego de recibir una denuncia concreta. En este sentido, las prohibiciones generales de difusión de información basadas en conceptos imprecisos y ambiguos, incluidos 'noticias falsas'... o 'información no objetiva', son incompatibles con los estándares internacionales sobre restricciones a la libertad de expresión y deberían ser derogadas".³⁶

29 *Ibid.*, párr. 88.

30 *Ibid.*, párr. 89.

31 *Ibid.*, párr. 89.

32 OAS, OSCE, UN y ACHPR, "Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión. "Noticias Falsas" ("Fake News"), Desinformación Y Propaganda", cit., párr. 1.f.

33 CIDH, *Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente*, cit., párr. 88.

34 Cf. *Ibid.*, párr. 92.

35 *Ibid.*, párr. 92.

36 OAS, OSCE, UN y ACHPR, "Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión. "Noticias Falsas" ("Fake News"), Desinformación Y Propaganda", cit., párr. 2.a.

Por otro lado, la determinación fáctica del contenido reputado ilícito es especialmente difícil en el caso de información falsa: en ocasiones, distinguir qué es verdadero y qué no, requiere de un juicio que demanda estudiar el caso en cuestión, contrastarlo con evidencia disponible y tomar una decisión. El juicio mismo---de verdad o falsedad---puede depender de lecturas posibles de materiales ambiguos.³⁷ Cuando se requiere a las empresas privadas de Internet que se hagan cargo de este juicio bajo pena de sanción, como en las leyes que recientemente aprobaron países como Alemania y Francia para lidiar con el fenómeno de la desinformación, el principal incentivo de las empresas intermediarias es no ser sancionadas, y ese incentivo controla sus acciones: la experiencia en otros temas menos controversiales indica que pueden adoptar acciones tendientes a detectar, en general de manera automática, el contenido supuestamente ilícito para no incurrir

en responsabilidad.³⁸ Ello produce el fenómeno ya mencionado de "censura privada", según el cual la respuesta empresaria a las demandas legales es más amplia y abarcativa que el mandato que reciben y termina silenciando mucho más contenido del verdaderamente necesario para cumplir con las obligaciones legales. Se denunció la existencia de esta dinámica en Alemania tras la aprobación a fines de 2017 de una ley que ordena a las plataformas dar de baja el contenido "manifiestamente ilegal", una vez tengan "noticia" de este contenido por cualquier vía, incluso sin la intervención de una autoridad pública.³⁹

Asimismo, hay que tener presente que las respuestas estatales al fenómeno de la desinformación deben preocuparse por no afectar la integridad de los sistemas informáticos sobre los que funciona Internet y de las comunica-

37 Cf. EUROPEAN COMMISSION; NETWORKS, CONTENT AND TECHNOLOGY, *A multi-dimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation*. Directorate-General for Communication Networks, Content; Technology of the European Commission. 2018, pág. 19 ("These general objectives should be pursued based on the recognition that information can rarely be neatly categorized as simply true or false, the conviction that no authority has a monopoly on knowledge, and the belief that free societies benefit from -- and are defined by the acceptance of -- free confrontation of diverse and sometimes uncomfortable ideas and information").

38 Debido al volumen de información que circula en Internet, las empresas intermediarias han destacado que las acciones deberían ser automatizables, es decir, construirse sobre la base de herramientas tecnológicas que permiten detectar contenidos ilícitos automáticamente, sin intervención de humanos. Al respecto, ver GOOGLE INC., *How Google Fights Disinformation*. Palo Alto, California. Google Inc. 2019, pág. 3.

39 EFJ, *Germany: Repeal NetzDG bill, deletion is not the answer*. *European federation of journalists*, 2018, fecha de consulta: 4 Marzo 2019, en <https://europeanjournalists.org/blog/2018/01/09/germany-repeal-netzdg-bill-deletion-is-not-the-answer/>; Cf. HUMAN RIGHTS WATCH, *Germany. Flawed Social Media Law*, 2018, fecha de consulta: 16 Enero 2019, en <https://www.hrw.org/news/2018/02/14/germany-flawed-social-media-law>.

ciones que se canalizan a través de la red. Así, por caso, el hecho de que se haya documentado que al menos parte de las campañas de desinformación utilizan sistemas de mensajería encriptados no podrían llevar nunca a cuestionar la encriptación de punta o punta de las comunicaciones, los cuales son fundamentales para resguardar la privacidad --y en consecuencia, la libertad-- de las comunicaciones de los ciudadanos.

Como consecuencia de los desafíos que presenta el fenómeno de la desinformación y de la especial protección que el sistema interamericano otorga a la circulación de información de interés público o que fomenta el debate público, en particular en períodos electorales, la mayor parte de las respuestas que este documento recomienda para enfrentar al fenómeno de la desinformación son de naturaleza no regulatoria⁴⁰. Ellas buscan potenciar las capacidades de los ciudadanos de distinguir la información falsa de la verdadera. Tienen la ventaja de no generar riesgo para la libertad de expresión, ya que operan dentro del ideal que promueve el sistema interamericano de resguardar un debate público abierto y desinhibido.

⁴⁰ Cf. EUROPEAN COMMISSION; NETWORKS, CONTENT AND TECHNOLOGY, *A multi-dimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation.*, cit., pág. 19.

En ese sentido, rige el principio de que no hay mejor respuesta a una opinión formada sobre bases equivocadas o una información falsa que una opinión contrapuesta o acertada o una información verdadera.⁴¹ Por ello las acciones estatales deben estar encaminados a concientizar a los ciudadanos sobre la existencia del fenómeno, despertar en ellos un espíritu crítico

⁴¹ Cf. CIDH, *Marco jurídico interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión*, cit, par. 146. Asimismo, ver EFF, *Written Submission for the Office of the Special Rapporteur*, cit, 6 ("Moreover, even assuming that it is possible to determine the truth about everything, the debate and exchange of ideas clearly is the best method to uncover this truth and to strengthen democratic systems based on plurality of ideas, opinions and information"). Esta forma de plantear el problema está inspirada el voto concurrente del juez Brandeis en el caso *Whitney v. California*, resuelto por la Supreme Corte de los Estados Unidos en 1927. Allí, Brandeis sostuvo lo siguiente, en un párrafo que desde entonces integra el cánón de la "libertad de expresión" a nivel mundial:

"Those who won our independence believed that the final end of the State was to make men free to develop their faculties, and that, in its government, the deliberative forces should prevail over the arbitrary. They valued liberty both as an end, and as a means. They believed liberty to be the secret of happiness, and courage to be the secret of liberty. They believed that freedom to think as you will and to speak as you think are means indispensable to the discovery and spread of political truth; that, without free speech and assembly, discussion would be futile; that, with them, discussion affords ordinarily adequate protection against the dissemination of noxious doctrine; that the greatest menace to freedom is an inert people; that public discussion is a political duty, and that this should be a fundamental principle of the American government. They recognized the risks to which all human institutions are subject. But they knew that order cannot be secured merely through fear of punishment for its infraction; that it is hazardous to discourage thought, hope and imagination; that fear breeds repression; that repression breeds hate; that hate menaces stable government; that the path of safety lies in the opportunity to discuss freely supposed grievances and proposed remedies, and that the fitting remedy for evil counsels is good ones. Believing in the power of reason as applied through public discussion, they eschewed silence coerced by law — the argument of force in its worst form. Recognizing the occasional tyrannies of governing majorities, they amended the Constitution so that free speech and assembly should be guaranteed. Ver USSC, "*Whitney Vs. California*", U.S. Reports: 274:357 (1927), 375-376 (voto de Brandeis)".

a la hora de consumir y replicar esa información y desarrollar recursos necesarios para verificar información de origen dudoso.

El Panel de Expertos destacó este tipo de acciones adoptadas durante los últimos meses en países con importantes tradiciones de defensa de la libertad de expresión, como Noruega y Suecia.⁴² También ha habido acciones similares en Estados Unidos (a nivel estadual) y en países de la región como Argentina, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, México y Uruguay.

Buen ejemplo de ello son las acciones del Instituto Nacional Electoral de México o del Tribunal Superior Electoral de Brasil en el marco de las respectivas elecciones presidenciales de 2018.⁴³ En estos casos, las autoridades electo-

rales establecieron canales de comunicación eficientes con las principales plataformas, medios de comunicación y organizaciones de verificación. Pudieron---de esa manera---responder con información verídica a la información falsa, especialmente aquella que buscaba afectar la integridad del proceso electoral. Este tipo de acciones consisten, entre otras, en (a) concientizar a los ciudadanos sobre el fenómeno de la desinformación; (b) llamar la atención sobre el mismo para incentivar a los ciudadanos a no replicar información falsa; (c) ofrecer herramientas y recursos para verificar información y (d) contrastar información falsa específica con información verdadera. Muchas de estas recomendaciones fueron especialmente sostenidas por el Grupo de Expertos de Alto Nivel de la Comisión Europea, que sugiere que la mayoría de las reacciones a la desinformación deberían ser "no regulatorias y deberían involucrar a un amplio grupo de actores".⁴⁴

Cabe destacar que los actores privados con más capacidad de acción sobre este fenómeno --las plataformas, redes sociales y empresas intermediarias-- también están llamados a adoptar diversas acciones tendientes a com-

42 Cf. POYNTER, *A guide to anti-misinformation actions around the world*. Poynter, 2019, fecha de consulta: 6 Marzo 2019, en <https://www.poynter.org/ifcn/anti-misinformation-actions/>.

43 L. CASADO, *TSE falha no combate a fake news na campanha de primeiro turno*, Folha de S.Paulo, 2018, fecha de consulta: 17 Octubre 2018, en <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/10/tse-falha-no-combate-a-fake-news-na-campanha-de-primeiro-turno.shtml>; I. FERRAZ, *TSE adia reunião de combate a fake news a pedido de Bolsonaro*. *Metrópolis*, 2018, fecha de consulta: 17 Octubre 2018, en <https://www.metropoles.com/brasil/eleicoes-2018/tse-adia-reuniao-de-combate-a-fake-news-a-pedido-de-bolsonaro>; Cf. INE, *Nuevos retos para la democracia Elecciones en tiempos de desinformación. Estrategia y acciones implementadas para enfrentar la desinformación deliberada en las elecciones mexicanas de 2018*. Instituto Nacional Electoral. 2019; R. MORAES MOURA; A. PUPO, *TSE dá 48 horas para Facebook remover "fake news" contra Marina Silva*, Estadão, 2018, fecha de consulta: 25 Octubre 2018, en <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/tse-da-48-horas-para-facebook-remover-fake-news-contra-marina-silva/>.

44 EUROPEAN COMMISSION; NETWORKS, CONTENT AND TECHNOLOGY, *A multi-dimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation.*, cit., pág. 8.

batir las campañas de desinformación en sus espacios. En distintos documentos los Relatores Especiales para la Libertad de Expresión han insistido en que las empresas de Internet deben mitigar los efectos de sus modelos de negocios y adoptar e implementar medidas tomando como referencia los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de ONU y las soluciones del derecho internacional de los derechos humanos, en especial los instrumentos y mandatos referidos al derecho a la libertad de expresión.

Así, empresas como Facebook, Google y Twitter han reaccionado al llamado internacional con una mayor transparencia en relación a sus políticas de moderación de contenido, han aumentado los niveles de transparencia respecto del proceso de toma de decisiones y han apoyado iniciativas que tienden a contrarrestar el fenómeno durante períodos electorales, como el periodismo de calidad y la acción de agencias verificadoras del discurso público⁴⁵.

45 En el proceso de consultas se señaló que, muchas veces, las medidas adoptadas no se implementaron de manera transparente; que en ocasiones resulta difícil saber qué medidas se están aplicando y dónde, cómo se ven afectados los contenidos falsos o engañosos y en qué medida estas soluciones se pueden proyectar en el largo plazo. Cf. Comunicación del CELE a la Relatoría Especial, del 18 de junio de 2019. Al respecto, es pertinente reiterar que este tipo de medidas deben desarrollarse de cara a la ciudadanía y de forma transparente.

Es importante recordar que estas acciones se enmarcan en procesos de *autoregulación* de estas empresas, pero pueden tener un impacto en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, debido al rol central que desempeñan en el flujo de información en Internet. Por ello, resulta necesario insistir sobre la necesidad de que sus prácticas de moderación de contenidos respeten garantías fundamentales de debido proceso, autoridad independiente, transparencia y tiendan a fortalecer, enriquecer y expandir el debate público.

Finalmente, de acuerdo a los estándares internacionales sobre la gobernanza de la red global que representa Internet, es recomendable que los países que deseen emprender acciones para combatir la desinformación deben convocar a todas las partes interesadas para abordar fenómenos que pueden afectar su funcionamiento.⁴⁶ Ello no sólo es una buena práctica genérica en relación a los procesos de desarrollo de políticas públicas, sino que es especialmente necesario en este caso: estamos ante un problema complejo, del que participan múltiples variables y actores, y que presenta---en con-

46 Cf. *Ibid.*, pág. 37; OAS, OSCE, UN y ACHPR, "Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión. "Noticias Falsas" ("Fake News"), Desinformación Y Propaganda", cit., párr. 6.a.

secuencia---importantes desafíos. Por ello, resulta fundamental que se desarrollen procesos abiertos de los que participen las autoridades públicas, empresas privadas, académicos e in-

vestigadores, partidos políticos y órganos electorales, así como organizaciones de la sociedad civil, agencias de verificación de información, medios de comunicación y periodistas.

3

Recomendaciones

30 - 51

TENIENDO EN CUENTA LOS FUNDAMENTOS Y ANTECEDENTES MENCIONADOS, LAS RECOMENDACIONES DEL PANEL DE EXPERTOS DE MÚLTIPLES PARTES INTERESADAS CONVOCADO ESPECIALMENTE A ESTOS EFECTOS Y LOS ESTÁNDARES INTERAMERICANOS DE DERECHOS HUMANOS, Y ATENDIENDO AL PEDIDO REALIZADO POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, A CONTINUACIÓN SE DESARROLLAN UNA SERIE DE RECOMENDACIONES Y BUENAS PRÁCTICAS PARA AFRONTAR EL FENÓMENO DE LA DESINFORMACIÓN EN CONTEXTOS ELECTORALES, COMO UN PUNTO DE PARTIDA Y QUE DEBERÁ SER REVISADO PERIÓDICAMENTE POR LA ORGANIZACIÓN, CONVOCANDO NUEVAMENTE A TODOS LOS ACTORES INVOLUCRADOS.



1. A LOS ESTADOS DE LA OEA

1.1

AL PODER LEGISLATIVO

- *Evitar establecer marcos regulatorios que responsabilicen a intermediarios por contenidos producidos por terceros.* Teniendo en cuenta los antecedentes en la materia y los efectos indeseados de las normas regulatorias que buscan afrontar el problema de la desinformación mediante el establecimiento de multas y sanciones dirigidas a los intermediarios, se recomienda a los poderes legislativos de la región abstenerse de adoptar aproximaciones punitivas sobre la cuestión. Estos enfoques crean incentivos en actores privados con un rol central en la circulación de información contrarios a la libertad de expresión y al libre debate de ideas, dado que estarán inclinados a dar de baja más contenidos para evitar ser sancionados, y de ese modo afectan a discursos protegidos. Asimismo, estos enfoques regulatorios son difíciles de administrar incluso cuando se desarrollan teniendo en cuenta los principios de proporcionalidad y respeto al debido proceso.

Evitar utilizar herramientas de derecho penal, como la creación de nuevas figuras penales amplias y ambiguas para tipificar el fenómeno de la desinformación. En

la misma línea es necesario recordar que quienes reproducen información de interés público que resulta ser falsa, pero lo hacen sin intención de infringir un daño o por inadvertencia no pueden ser sancionados de ninguna manera⁴⁷. En todo caso, los Estados que forman parte del sistema interamericano únicamente podrán establecer restricciones al derecho de libertad de expresión de conformidad con el test previsto en el artículo 13.2 de la Convención Americana y en los demás tratados internacionales sobre libertad de expresión para tales restricciones, que exige que estén estipuladas en la ley, destinados a proteger uno de los intereses legítimos reconocidos por el derecho internacional y resulten necesarias y proporcionadas para proteger ese interés, en el marco del funcionamiento del sistema democrático.

⁴⁷ En este sentido, la Comisión Interamericana ha considerado que el uso del derecho penal como respuesta a abusos cometidos en el ejercicio de la libertad de expresión es una respuesta esencialmente desproporcionada (Cf.) y la Corte Interamericana así lo ha sostenido en los casos que le tocó resolver (Cf. CIDH, *Marco jurídico interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión*, cit., párr. 72). Sobre el estándar de la "real malicia", ver CIDH, *Marco jurídico interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión*, cit., párr. 109.

- *Fortalecer los marcos legales de protección de datos personales.* El uso de datos personales con fines publicitarios por parte de los diversos actores del ecosistema digital es permitido por los distintos sistemas legales y es utilizado por las empresas de Internet en su modelo de negocios, así como para facilitar el acceso a contenido diverso, siempre que se cumplan los principios generales de los estándares internacionales en materia de protección de datos. En ese sentido, no debe haber excepciones generales para el uso de datos personales para fines políticos, sino fortalecer los marcos normativos y la autoridad de control de estos datos.

Los poderes legislativos deben fortalecer los marcos locales de protección de datos personales, ya que la explotación de los mismos con fines publicitarios por parte de las plataformas y otros actores del ecosistema digital es a la vez uno de los elementos que, utilizado de manera inadecuada, impulsa, indirectamente, el fenómeno de la desinformación. Una protección adecuada de los datos personales debería procurar que los ciudadanos tengan el control final sobre la forma en que sus datos son utilizados para ofrecerles servicios.

Asimismo, estos marcos deberían contar con mecanismos eficientes de denuncia y

control, con el objeto de impedir los usos abusivos de los datos personales. Estos mecanismos deberían --además-- contener excepciones y garantías que protejan actividades fundamentales en una democracia --como el periodismo y la circulación de información de interés público-- y que permitan el funcionamiento robusto de los regímenes legales de acceso a la información pública, una dimensión esencial del derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Es esencial que las autoridades de protección de datos cuenten con los recursos, poderes e independencia para poder intervenir y controlar de manera efectiva el cumplimiento de la ley.

- *Fortalecer los procesos judiciales de naturaleza civil por los que se canalizan las responsabilidades ulteriores en materia de libertad de expresión.* Las responsabilidades civiles proporcionadas para eventuales abusos en el ejercicio de la libertad de expresión son legítimas en el marco de casos en los que esté en juego la reputación o la vida privada de un funcionario público o una persona pública. En estos casos los estados deben establecer que el comunicador en la difusión de información tuvo la intención de infligir un daño o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad

o falsedad de las noticias, respetando los principios de necesidad y proporcionalidad en el establecimiento de las indemnizaciones en caso de corresponder. Un proceso judicial eficiente y oportuno, sin renunciar a las garantías del debido proceso, puede convertirse en una herramienta eficaz para luchar contra fenómenos como la desinformación deliberada que afecta a funcionarios o candidatos a cargos públicos. Asimismo, cabe señalar que los ciudadanos que participan del debate público usualmente no cuentan con los mismos medios que periodistas profesionales para verificar la verdad o falsedad de información a la que acceden y pueden llegar a reproducir, comentar o compartir una noticia falsa. En esos casos, esta circunstancia debería ser evaluada para inhibir la responsabilidad por "manifiesta negligencia" que supone el estándar de la real malicia.

- *Fortalecer los marcos legales en materia de transparencia en publicidad electoral.* Una de las condiciones esenciales para combatir el fenómeno de la desinformación implica transparentar y dar mayor publicidad a todo el proceso electoral. La mayoría de los regímenes electorales de la región ya incluyen obligaciones de transparencia, especialmente en cabeza de partidos políticos. Asimismo, muchos también incluyen obligaciones especiales como, por ejemplo, señalar que ciertos mensajes o avisos son emitidos en el marco de campañas electorales, contratados por cierto partido político o alianza electoral o terceros, etcétera. Estas obligaciones deben incluir que los partidos políticos transparenten e informen sobre el gasto que se invierte en sitios y plataformas que operen en línea, entidades involucradas en las campañas digitales, fuentes de datos (como *data brokers*), agencias publicitarias y los proveedores de herramientas digitales. Ello puede establecerse mediante obligaciones de referir al origen del aviso, la entidad o partido político contratante, los montos invertidos, los criterios que se utilizan para el direccionamiento de los mensajes, etcétera. Estas medidas no deberían afectar el derecho a expresarse anónimamente de los ciudadanos, especialmente cuando esa expresión se canaliza a través de la inversión de pequeñas sumas de dinero por parte de personas individuales en las redes sociales.
- *Revisar los marcos legales que regulan los procesos electorales.* Cada país de la región organiza sus elecciones de manera diversa: algunos bajo normas de alcance nacional, en otros conviven regulaciones estatales

con otras de orden federal, etcétera. Asimismo, algunos países regulan sus procesos de manera más o menos estricta: el abanico de restricciones o prohibiciones es muy amplio en algunos países, y es casi inexistente en otros. La expansión de las campañas electorales en Internet y la aparición del fenómeno de la desinformación constituyen buenas oportunidades para revisar y fortalecer esos marcos legales. En ese sentido, si se tratan de regulaciones que implican una afectación a la libertad de expresión, la misma para ser legítima debe satisfacer los exigentes requisitos recogidos por el *test tripartito* que el sistema interamericano ha desarrollado.

Estos marcos legales deben ser revisados para no restringir en forma indebida el derecho a la libertad de expresión en los medios de comunicación tradicional y considerar los cambios que se están registrando en las campañas electorales, el ecosistema de Internet y el nuevo paradigma publicitario basado en los datos personales. En ese contexto, la regulación de la publicidad electoral podría abordar esta práctica publicitaria de modo específico: lo que puede ser legítimo para vender bienes comercializables puede no ser legítimo para persuadir votantes. En tercer lugar, los marcos legales en materia de publicidad electoral

podrían considerar ciertas prácticas usualmente prohibidas --como, p.ej., los intentos de engañar al electorado para "suprimir" su derecho al voto o interferir en el desarrollo del proceso electoral-- cuando son desarrolladas mediante acciones de desinformación, en cuyo caso cabría aplicar en estos supuestos los mismos remedios o sanciones que la legislación electoral prevé para éste tipo de conductas.

1.2

AL PODER JUDICIAL

- *Considerar el impacto sistémico de sus decisiones en el funcionamiento de Internet.* El poder judicial debe tomar en consideración los estándares de derechos humanos a la hora de resolver casos en los que el discurso puesto en cuestión pueda ser calificado como "desinformación", de acuerdo a la definición ofrecida en los párrafos precedentes. En este sentido, es fundamental que los jueces de la región comprendan que las decisiones que implican bloquear o filtrar el acceso a determinados contenidos en línea sólo son legítimas si las mismas están establecidas por medio de una ley clara y precisa, responde a una necesidad imperiosa y la misma sólo puede ser alcanzada

mediante este tipo de acciones y no otras que dañen en menor medida a la libertad de expresión. El bloqueo o dada de baja de contenidos en Internet puede tener un efecto similar a la censura.

Asimismo, resulta imprescindible que en el marco de estos procesos se identifique el daño causado por el discurso cuestionado y se ofrezcan garantías adecuadas de debido proceso, en particular para los productores o emisores del discurso bajo sospecha. Los remedios judiciales, por otro lado, deben ser acotados y no deben afectar más discurso del estrictamente necesario. Es importante que los jueces de la región comprendan el carácter descentralizado de la red y las consecuencias inesperadas o indeseables que pueden derivarse de órdenes judiciales genéricas y desproporcionadas, que no dan cuenta de cómo funciona Internet.

1.3

AL PODER EJECUTIVO Y A ALTOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

- *Recordar las responsabilidades especiales que les cabe en el ejercicio de su propia libertad de expresión. Los poderes ejecutivos de la región tienen responsabilidades especiales en materia de libertad de expresión y com-*

bate a la desinformación. Además de las obligaciones legales y regulatorias, los poderes ejecutivos, autoridades electas y funcionarios también suelen ser actores centrales del debate político en cada uno de los países. En ocasiones, son también actores centrales de las campañas electorales.

Como señaló la Relatoría Especial, cuando los funcionarios públicos de alto rango ejercen su libertad de expresión "están sometidos a ciertas limitaciones en cuanto a constatar en forma razonable, aunque no necesariamente exhaustiva, los hechos en los que fundamentan sus opiniones, y deberían hacerlo con una diligencia aún mayor a la empleada por los particulares, en atención al alto grado de credibilidad de la que gozan y en aras a evitar que los ciudadanos reciban una versión manipulada de los hechos".⁴⁸ Estas responsabilidades aplican especialmente ante campañas de desinformación: se ha verificado que la intervención de actores públicos relevantes, sin apego a estos principios, potencia la disseminación de información falsa.

Asimismo, los funcionarios públicos deben tener cuidado de asegurar que sus comen-

⁴⁸ CIDH, *Marco jurídico interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión*, cit., párr. 202.

tarios sean precisos, evitar la estigmatización y la desacreditación de los medios de comunicación recurriendo a etiquetas que remitan a las llamadas noticias falsas o "fake news" u otros calificativos que los desacrediten y no amenazar a periodistas ni socavar el respeto de la independencia de los medios de comunicación.

- *Realizar acciones positivas de educación, capacitación y concientización sobre el fenómeno de la desinformación.* En general, los poderes ejecutivos de la región controlan dimensiones del estado esenciales para el desarrollo de este tipo de campañas. Por ejemplo, desde la gestión del sistema educativo o los dispositivos de promoción cultural. En esos casos, resulta fundamental que las autoridades encargadas de esos departamentos aborden el problema de la desinformación mediante campañas de concientización, educación y capacitación. Las mismas deberían estar enfocadas en ofrecer a los ciudadanos herramientas para poder distinguir la información verdadera de la falsa, tomar conciencia de su propia participación en los procesos de réplica de la información, y alertar sobre el empobrecimiento del debate público que la desinformación gene-

ra. Si bien esta recomendación se dirige al poder ejecutivo, sería deseable que todos los actores involucrados en el fenómeno desarrollen campañas de educación y concientización.

- *Promover el acceso universal a Internet.* Una de las condiciones básicas para luchar contra la desinformación es poder acceder a diversas fuentes de información para comparar y chequear si la información recibida por las personas es verosímil. Eso requiere que los ciudadanos cuenten con acceso a la totalidad de las posibilidades que brinda la red de Internet. En este sentido, la Comisión Interamericana ha destacado que el principio de "acceso universal" debe controlar las obligaciones estatales en la materia, y ello deriva en consecuencias tales como "el deber de promover, de manera progresiva, el acceso universal no solo a la infraestructura de Internet, sino a la tecnología necesaria para su uso y a la mayor cantidad posible de información disponible en la red; el deber de eliminar las barreras arbitrarias de acceso a la infraestructura, la tecnología y la información en línea; y el deber de adoptar medidas de diferenciación positiva para permitir el goce efectivo de este derecho

a personas o comunidades que así lo requieran por sus circunstancias de marginación o discriminación".⁴⁹

- *Resguardar el principio de la neutralidad de la red.* Resulta fundamental insistir en que los Estados tienen la obligación de garantizar el principio de neutralidad de la red, en relación con los intermediarios que permiten el funcionamiento de Internet --tanto aquellos que gestionan la red, como las plataformas--. En este sentido, los Estados deben respetar y establecer normas que obliguen a los intermediarios a no discriminar los flujos de Internet basado en el contenido, origen, destinatario o el dispositivo utilizado; este principio, ha sido identificado como "una condición necesaria para ejercer la libertad de expresión en Internet en los términos del artículo 13 de la Convención Americana".⁵⁰
- *Proteger a periodistas y comunicadores sociales del fenómeno de la violencia.* Una de las principales restricciones al derecho a la li-

bertad de expresión en América Latina es el fenómeno de la violencia contra periodistas⁵¹. Los periodistas y medios de comunicación pueden ser objeto de campañas de desinformación, situación que aumentaría el riesgo que de por sí padecen en el ejercicio de su profesión. En ese contexto, es relevante recordar las obligaciones especiales de protección, prevención e investigación que pesan sobre las autoridades estatales en materia de combate a la violencia contra periodistas y comunicadores sociales⁵².

1.4

A LAS AUTORIDADES ELECTORALES

- *Fortalecer las capacidades de los ciudadanos para desarticular las campañas de desinformación en contextos electorales.* Las autoridades electorales cumplen una función central para la democracia moderna. Su rol y responsabilidades varía de acuerdo con el diseño institucional de cada país. En algunos casos tienen funciones regulatorias

⁴⁹ Cf. CIDH, *Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente*, cit., pág. 14.

⁵⁰ CIDH, *Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente*, cit., pág. 14.

⁵¹ Cf. CIDH, *Violencia contra periodistas y trabajadores de medios de comunicación*. Washington, DC: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2013.

⁵² Cf. CIDH, *Violencia contra periodistas y trabajadores de medios de comunicación*. Washington, DC: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2013, párr. 259.

administrativas, en otros de investigación (Ej. fiscalías especializadas) y en otros casos de impartición de justicia. Por tanto, el campo de acción para tratar el tema de la desinformación es diferente en cada caso.

- Evitar responsabilizar a intermediarios por el hecho de que circule desinformación deliberada en sus plataformas, lo que pueden disparar la dinámica de la "censura privada". Asimismo, se recomienda que el control que ejercen atienda los requisitos generales de los estándares interamericanos de derechos humanos en materia de libertad de expresión. Es decir, que las restricciones a este derecho sean mínimas, en especial en el contexto del debate electoral, y sólo se apliquen como el resultado de previsiones establecidas por medio de leyes en sentido formal y material, lo suficientemente precisas y en cumplimiento de objetivos imperiosos que sólo se pueden alcanzar ese medio y no por caminos menos restrictivos del derecho en cuestión.⁵³
- En este sentido, las autoridades electorales ya cuentan con numerosas contravencio-

nes o delitos electorales que pueden utilizar para combatir el fenómeno de la desinformación; sería deseable que se utilicen los marcos legales existentes en lugar de promover innovaciones que atenten contra la libertad de expresión.

- *Fortalecer la instrucción y capacitación sobre procesos electorales.* Uno de los patrones identificados en campañas de desinformación desplegadas en América Latina es la diseminación de información falsa sobre el proceso electoral. Es especialmente preocupante cuando la desinformación es relativa a los lugares y fecha donde se puede votar, la forma y procedimientos para ejercer el voto, o los resultados mismos de la elección. Ello exige a las autoridades electorales actuar preventivamente, fortaleciendo y expandiendo la provisión de información de forma activa a los ciudadanos sobre las elecciones, de modo tal de que cuenten con información adecuada para ejercer sus derechos y de ese modo no sean vulnerables a las campañas de desinformación.
- *Colaborar con autoridades públicas en materia de protección de datos.* Como la desinformación se basa, al menos en parte, en el uso de datos personales con fines publicitarios, resulta importante que las autorida-

53 Cf. CIDH, *Marco jurídico interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión*, cit., párr. 67.

des electorales colaboren con las autoridades de protección de datos para fortalecer las garantías del derecho a la privacidad de cara a los procesos electorales.

- *Capacitar a los funcionarios públicos sobre el fenómeno de la desinformación.* Resulta fundamental que las autoridades electorales aseguren que todos los funcionarios públicos relevantes en el marco de un proceso electoral conozcan la problemática, sepan de antemano cuales son las acciones previstas ante la distribución de información falsa que busca engañar al electorado sobre el proceso electoral, y que conozcan los procedimientos de acción previstos. En este sentido, resulta relevante que también se encuentren capacitados las personas que participan de procesos de observación electoral, tanto internos como externos.
- *Generar instancias de diálogo y cooperación de múltiples actores interesados.* Las autoridades públicas electorales se encuentran en la mejor posición para adelantar un modelo de "múltiples partes interesadas" en preparación de un proceso electoral. Ellas cumplen un rol a la vez acotado y vital en el proceso democrático, son apartidarias y pueden liderar con legitimidad estos procesos. Los mismos deben tener por obje-

to (a) convocar a las partes interesadas en el fenómeno de la desinformación; (b) trabajar en sentido de producir más información y un mejor entendimiento sobre la cuestión; (c) desarrollar propuestas concretas y escalonadas de acciones eficientes y proporcionadas para contrarrestar los efectos negativos de las campañas de desinformación.

- *Explorar la posibilidad de desarrollar acuerdos de cooperación con plataformas y empresas intermediarias de Internet.* Una de las prácticas positivas detectadas en la región consiste en el desarrollo de acuerdos establecidos entre autoridades electorales y empresas que prestan servicios en Internet para actuar en contra del fenómeno de la desinformación. Estos acuerdos permiten a las autoridades comprender mejor cómo funciona Internet y cómo despliegan, las principales compañías, sus políticas de moderación de contenidos. Asimismo, permiten establecer canales de comunicación eficientes que permiten tomar acciones de manera veloz y efectiva.

Las experiencias del Instituto Nacional Electoral de México y del Tribunal Superior Electoral de Brasil, que han sido los primeros en explorar esta práctica en la región, sugieren que este tipo de acuerdos

pueden ser positivos en el desarrollo de respuestas proporcionadas y canales de comunicación privilegiados con las plataformas. En el marco del presente proceso de consulta, también se recibió información sobre la extensión de este tipo de acuerdos a otras jurisdicciones como en el caso de Argentina y Colombia.

Estos acuerdos deben ser transparentes y no deben establecer regulaciones de ningún tipo que implique supresión de contenido relativo a la información de interés público y el debate en el contexto electoral; de hacerlo, las mismas serían contrarias a

la Convención Americana por carecer los requisitos establecidos en el artículo 13.2 y de mecanismos adecuados de cuestionamiento o rendición de cuentas. Las restricciones al tipo de respuesta que pueden desplegar los estados y que surgen de los estándares interamericanos de derechos humanos deben cumplir los estrictos requisitos desarrollados en este documento, así como las obligaciones que pesan sobre las autoridades en materia de garantizar el ejercicio de la libertad de expresión durante las elecciones y los derechos que los usuarios de las plataformas.



2. A LAS EMPRESAS INTERMEDIARIAS

- *Transparentar los criterios que se utilizan para moderar, detectar y priorizar contenidos en las plataformas.* Las empresas intermediarias juegan un rol fundamental en la forma en que colectivamente abordamos el fenómeno de la desinformación. La limitación de responsabilidad en términos legales por los contenidos que circulan en sus plataformas no significa que no tengan responsabilidades especiales por el lugar que ocupan en el libre flujo de información en Internet. En este sentido, es deseable que las empresas que moderan contenidos continúen sus esfuerzos de transparentar las soluciones tecnológicas que hacen posible la curación y moderación algorítmica del contenido, incluyendo los datos que informan la inteligencia artificial. Asimismo, clarifiquen e informen a los usuarios los criterios que utilizan en sus procesos internos de toma de decisiones respecto a contenidos que den de baja en aplicación de sus políticas comunitarias. Actualmente, muchas plataformas en línea están ofreciendo información a los usuarios sobre los motivos por los cuales ven ciertos avisos de campaña política en el marco de procesos electorales: estas prácticas deberían consolidarse e incluso expandirse, ya que son especialmente relevantes para combatir a las campañas de desinformación en contextos electorales⁵⁴.
- *Garantizar el debido proceso en la moderación de contenidos.* Tanto las acciones de moderación de contenidos basadas en las propias políticas internas como las basadas en prescripciones legales deben ser aplicadas respetando garantías elementales del debido proceso, entre ellas, la posibilidad de cuestionar las decisiones de moderación ante un cuerpo independiente, el derecho a recibir razones de las decisiones que excluyen a ciertos contenidos del debate público, y el derecho a que los contenidos sean reestablecidos si se determina que la decisión de moderación fue equivocada⁵⁵.

54 Twitter expresó su acuerdo general con el principio y acercó la siguiente información: "In Twitter we're committed to providing meaningful context around all political entities who use our advertising products. That means enforcing strict political advertising policies and ensuring ad disclosures on Twitter are transparent and informative. And we're expanding our political ads policy and transparency approach to global markets as well. Our teams will continue to build the operational and tooling support to expand our political advertising policies to other key markets through 2019 and beyond, according to the applicable laws in each jurisdiction and protecting freedom of speech fundamental principles. We strongly believe that meaningful transparency is the best path forward for all advertising products we offer, particularly those used in a political context".

55 Al respecto, Google señaló que la transparencia respecto de cómo es el proceso interno "no puede ser total, ya que eso podría facilitar a los actores malintencionados descubrir cómo hacer para manipular las políticas de enforcement".

En este sentido, resultan positivas algunas prácticas desarrolladas en los últimos meses por algunos intermediarios, como la de crear espacios institucionales entre las plataformas y los reclamos o apelaciones de los usuarios, tales como consejos de supervisión o apelación para aquellos casos en los que usuarios hayan sido afectados por contenidos dados de baja o cuentas suspendidas, etcétera. En el diseño de estos espacios es importante dotarlos de mecanismos de designación públicos, garantías de independencia de sus integrantes respecto a los intereses corporativos, y contar con la facultad de incidir en las políticas que las plataformas despliegan para moderar contenidos.

Cuando estos espacios funcionen como verdaderas instancias de apelación a los procesos de toma de decisión sobre moderación de contenidos, deberían tener como referencia el marco internacional de los derechos humanos y contar con garantías de debido proceso. De este modo pueden funcionar como respuestas proporcionadas e idóneas para garantizar el derecho a la libertad de expresión en sus plataformas y establecer los remedios correspondientes cuando se dan de baja discursos protegidos por este derecho. De todas formas, resulta relevante destacar la función consultiva

de estos consejos, y que no deben aspirar a cumplir funciones legales o cuasi legales.

- *Profundizar acciones de transparencia sobre publicidad política, especialmente en períodos de elecciones.* Resulta imprescindible que las empresas intermediarias operen con transparencia respecto del fenómeno de la desinformación, tomando acciones tendientes a visibilizar un fenómeno que resulta más efectivo cuanto más se oculta. Así, por ejemplo, las acciones tendientes a visibilizar la propaganda política, su origen y financiamiento permitirían --por ejemplo-- identificar rápidamente a los responsables de las campañas de desinformación que se canalicen por esa vía. Del mismo modo, se recomienda a las plataformas adecuar sus ofertas de publicidad electoral a los marcos jurídicos vigentes en cada jurisdicción en la materia⁵⁶.
- *Colaborar con investigadores independientes.* Debido a que la desinformación es un fenómeno complejo, las empresas que proveen servicios deben colaborar con investigado-

⁵⁶ Diversas entidades de la sociedad civil de la región han interpellado a los principales actores en el mundo de las plataformas y los intermediarios en este sentido. Ver ADC et. al., Un llamado a Facebook, Google y Twitter para profundizar la transparencia de la publicidad política online, disponible en: <https://adc.org.ar/2019/09/02/un-llamado-a-facebook-google-y-twitter-para-profundizar-la-transparencia-de-la-publicidad-politica-online/>

res independientes, brindando información para comprender mejor el fenómeno de la desinformación. En este sentido, existen diversos grados de acceso a los servicios de las plataformas --desde el acceso amplio a través de una API (Application Programming Interface) hasta accesos restringidos, basados en la producción periódica de información que se vuelca a reportes de transparencia. Es importante que las empresas profundicen estas prácticas, siempre y cuando este acceso se produzca garantizando la privacidad de los usuarios.⁵⁷

- *Colaborar con autoridades electorales.* Dentro de las buenas prácticas identificadas hasta el momento, la colaboración de las empresas que prestan servicios de Internet con las autoridades electorales permiten establecer canales eficientes de diálogo que facilitan la acción legítima de las autoridades frente a la desinformación. Por ello, resulta necesario que las empresas continúen sus esfuerzos por trabajar con las autoridades electorales en todas las jurisdicciones en las que operan y brindan el servicio, siem-

pre y cuando éstas sean autoridades legítimas que coordinan procesos electorales democráticos y que no sean cuestionados por la comunidad internacional.

- *Apoyar al periodismo de calidad.* Dentro de las acciones de autoregulación ya emprendidas por empresas globales, las de apoyo al periodismo independiente y de calidad se destacan por fortalecer el ideal regulativo de un debate público abierto y robusto. En este sentido, sería deseable que estos esfuerzos continúen y se expandan en la región.
- *Revisar los algoritmos de recomendación de contenidos.* En general, las empresas que ofrecen servicios de Internet buscan que sus usuarios accedan a información relevante. Al menos en parte, buscan alcanzar ese objetivo mediante algoritmos que --con base en distinta información sobre lo que a los usuarios les interesa--recomiendan contenidos similares, bajo la premisa de que ésta información es "relevante" para ellos. Resulta importante que las empresas no basen estos criterios, que se utilizan para construir esos algoritmos, en razones puramente comerciales como p.ej., las que buscan expandir el alcance de los contenidos o la "permanencia" de los usuarios en las plataformas.

⁵⁷ Cf. EUROPEAN COMMISSION; NETWORKS, CONTENT AND TECHNOLOGY, *A multi-dimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation.*, cit., pág. 25.

- *Adoptar acciones positivas tendientes a contrarrestar las campañas de desinformación.* Las plataformas deben adoptar acciones positivas para contrarrestar la desinformación, como --por ejemplo-- promover contenidos de agencias verificadoras. Este tipo de acciones son menos riesgosas que las que implican remover contenidos y que pueden ser más efectivas en combatir fenómenos preocupantes. Dado que los algoritmos son responsables en buena medida de la información que las personas "ven" o "acceden" en las plataformas, es recomendable aumentar la transparencia sobre los criterios que utilizan las empresas para la construcción e implementación de estos mecanismos.
- *Revisar las políticas sobre bots y herramientas de publicación automatizadas.* Las herramientas automatizadas de publicación y los bots --como se conoce a las cuentas no controladas por humanos, sino controladas por herramientas automatizadas-- han sido señalados como factores que ayudan a la expansión de información falsa.⁵⁸ Si bien los bots no son problemáticos en sí mismos, cuando operan como parte de campañas de desinformación podrían ser objeto de moderación por parte de las plataformas. En este sentido, se recomienda a las plataformas que continúen trabajando en la identificación de usos problemáticos de este tipo de herramientas tecnológicas.
- *Desarrollar buenas prácticas a nivel de la autorregulación.* Muchas de las recomendaciones señaladas en los párrafos anteriores buscan que las plataformas ejerzan el poder que de hecho tienen en el flujo de información en Internet de una manera virtuosa desde el punto de vista de los valores de libertad de expresión que deben guiar al debate democrático. En este sentido, si las plataformas p.ej. ofrecen un canal para que los ciudadanos puedan expresarse, es importante que si éstos últimos rompen políticas internas de moderación de contenidos puedan entender las políticas, defender su conducta y sus contenidos en un proceso que resguarde principios elementales de debido proceso. Las recomendaciones que aquí se plasman y --en general-- las prácticas empresariales que buscan alinear las respuestas al fenómeno de la desinformación con los valores del libre debate democrático constituyen, en conjunto, una serie de buenas prácticas que la industria debería desarrollar a ese

58 Cf. C. SHAO Y OTROS, *The spread of low-credibility content by social bots*, Nature Communications, vol. 9, 1, 2018, 4787.

nivel; es decir, como buenas prácticas que la industria reconoce como ideales regulativos para sí misma. Este tipo de desarrollos podría tener un impacto positivo a largo plazo e influenciar, de manera positiva, en nuevas empresas y servicios de Internet que seguramente continuarían emergiendo en los años por venir.

- *Respetar y cumplir de forma proactiva con la protección de datos personales.* Las plataformas se alimentan de los datos personales para la perfilar sus usuarios y personalizar contenido. Es esencial que las plataformas respetan de forma proactiva estándares altos de protección de datos para todos sus usuarios.



3. A LOS PARTIDOS POLÍTICOS

- *Evitar campañas que utilicen información falsa.* Los partidos políticos son instituciones esenciales del sistema democrático. Ellos actúan como intermediarios entre los ciudadanos y sus representantes, y en ninguna ocasión esa intermediación es más clara y eficiente que durante las campañas electorales. Resulta fundamental que los partidos políticos se abstengan de promover por sí mismos o por terceros campañas de desinformación, lo que incluye el deber no sólo

de no promoverlas voluntariamente, sino de verificar que ello no se haga de manera involuntaria, que los actores principales no contribuyan a la difusión de información falsa y que los militantes y activistas rechacen este tipo de prácticas.

- *Transparentar la campaña electoral.* Resulta importante que los partidos políticos clarifiquen sus campañas electorales en el sentido de informar los canales de comunicación, los contenidos de las campañas y los princi-

pales mensajes. Ello permitirá a los ciudadanos distinguir adecuadamente a las campañas no partidarias de aquellas que sí lo son.

- *Respetar y cumplir de forma proactiva con la protección de datos personales.* Los partidos



4. A LAS EMPRESAS DE TELECOMUNICACIONES

- *Revisar los acuerdos de zero rating para combatir la desinformación.* Las empresas de telecomunicaciones son actores intermediarios que sólo tienen una relación indirecta con el fenómeno. En América Latina, en los últimos años, se ha expandido los acuerdos denominados *zero rating*, contratos por los cuales ciertas redes sociales, plataformas o sistemas de mensajería acuerdan con empresas de telecomunicaciones que sus servicios no cuenten para el cómputo de los "datos" que consumen sus usuarios en sus servicios de telefonía móvil. Ello

políticos también deben cumplir con la normativa en materia de protección de datos personales y transparentar las fuentes de datos utilizadas, la elaboración de perfiles y los criterios para difundir mensajes personalizados.

permite que los usuarios con los planes de datos más económicos utilicen casi en exclusividad esos servicios que no exceden la cuota de datos que han contratado.

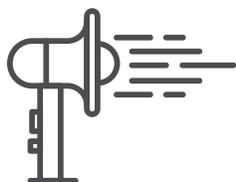
Si bien estos acuerdos pueden afectar el principio de neutralidad de la red, ello ocurre bajo la premisa de que permiten expandir el acceso a Internet, aunque a una versión muy limitada de la misma. Esto ha resultado problemático frente a campañas de desinformación: quienes --por ejemplo-- reciben información falsa a través de redes sociales o servicios de mensajería privados

casi exclusivos y no pueden verificar esa información porque no tienen acceso a Internet en su totalidad.

Sin entrar aquí en el análisis de estos acuerdos comerciales privados frente al derecho a la libertad de expresión, es recomendable que las empresas de telecomunicaciones expandan sus acuerdos de *zero rating* de una forma que permita a los

usuarios que accede sólo a algunos de los servicios o plataformas verificar información con medios de comunicación y organizaciones especializadas en verificación.⁵⁹

⁵⁹ En este sentido, cabe ratificar lo señalado por la CIDH en 2016 en el sentido de que la compatibilidad de estos acuerdos "con los derechos humanos habrá de medirse a la luz del test de legalidad, necesidad y proporcionalidad" y teniendo en cuenta, especialmente, el impacto que los mismos tienen en el acceso a fuentes de información amplias y diversas.



5. A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y PERIODISTAS

- *Fortalecer el periodismo de calidad frente a la desinformación.* Se ha comprobado que los medios de comunicación son actores relevantes en el fenómeno de la desinformación. En ocasiones, sus intervenciones han generado que la desinformación se expanda más rápido, en otros casos, han sido efectivos en promover información *chequeada* como respuesta a la información *falsa*. En todo caso, la polarización política

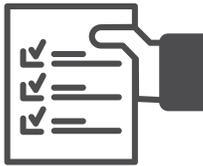
los afecta y --según estudios realizados en Estados Unidos-- la propia polarización de los medios alimenta el fenómeno de las campañas de desinformación.⁶⁰

Resulta importante que los medios de comunicación y periodistas recuerden el rol que les toca cumplir en una sociedad democrática de canalizadores privilegiados

⁶⁰ Cf. Y. BENKLER Y OTROS, *Network Propaganda*, cit.

del debate público. Ello impone una serie de buenas prácticas que han demostrado ser contribuciones significativas al sistema

democrático, como el periodismo de investigación, la independencia editorial y cierta objetividad como ideal regulativo de oficio.



6. A LOS VERIFICADORES

- *Unificar definiciones de desinformación y fortalecer las redes regionales.* Las agencias verificadoras que en los últimos años han crecido exponencialmente en nuestra región cumplen un rol importante en el combate a la desinformación. Mediante la verificación del discurso público, ofrecen un servicio que puede ayudar a los ciudadanos a navegar un debate público complejo y --en ocasiones--contaminado de información falsa. Resulta importante que las agencias de verificación utilicen definiciones precisas sobre su trabajo y las calificaciones que utilizan. En este sentido, es importante acotar el fenómeno de la desinformación con base en la definición antes ofrecida y no aplicar adjetivos calificativos relativos a la *falsedad* de contenidos que no lo merecen estrictamente, como por ejemplo, cuando

se etiquetan a algunas campañas o informaciones como "engañosas". Las definiciones vagas o ambiguas podrían producir efectos indeseados, como incrementar involuntariamente la difusión de información falsa o contribuir al descrédito de los medios profesionales de comunicación, posibilidades especialmente presentes en contextos de alta polarización política. En este sentido, resulta necesario que la definición de desinformación sea acotada a la información falsa distribuida a sabiendas de su falsedad, en los términos antes mencionados. Ello excluye de esta categoría a la información parcial o incompleta, a la que es presentada de forma engañosa (ya que éste criterio es excesivamente subjetivo), a la que es presentada de forma imprecisa, etcétera.



7. A LAS EMPRESAS QUE COMERCIAN CON DATOS CON FINES PUBLICITARIOS

- *Respetar los marcos legales existentes y participar de la conversación sobre desinformación.* Como se señaló antes, la transformación del mercado publicitario impulsada por Internet es uno de los elementos que puede acarrear un efecto más amplio de desinformación en las sociedades. Gracias al uso de datos personales que los usuarios comparten con diversos servicios que utilizan, la industria ha logrado desarrollar herramientas para llegar a los destinatarios con mensajes altamente direccionados, basados en perfiles precisos de preferencias, grupos etarios, ingresos, etcétera.

Por ello, resulta importante que las empresas que se dedican a la publicidad digital y diseñan campañas publicitarias---comerciales y políticas---participen de la discusión sobre la desinformación en los países en los que operen. Aunque parezca obvio, resulta importante insistir sobre la necesidad de que éstas empresas se atengan a los marcos legales existentes en materia de protección de datos y, p.ej., no utilicen bases de datos personales por fuera de los casos en los que lo permite la ley.



8. A LAS UNIVERSIDADES Y CENTROS DE INVESTIGACIÓN

- *Expandir las investigaciones empíricas sobre la desinformación.* Aún sabemos muy poco sobre la extensión de la desinformación, su alcance, causas y efectos. En este sentido, resulta esencial que el mundo académico profundice sus investigaciones sobre la desinformación, una necesidad especialmente acuciante en América Latina, donde las investigaciones son escasas. Estas investigaciones deberían tener una sólida base empírica, deberían enfocarse en eventos concretos en la región y deberían---en la medida de lo posible---realizarse de manera comparada. Para ello, resulta fundamental expandir las redes de colaboración entre universidades y centros de investigación de los países de la región.

