DESINFORMACIÓN, PANDEMIA Y DERECHOS HUMANOS

CIDH
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
RELE
RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

OEA/Ser.L/V/II
CIDH/RELE/INF.25/23
December 2022

DESINFORMACIÓN, PANDEMIA Y DERECHOS HUMANOS

Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Pedro Vaca Villarreal

Relator Especial para la Libertad de Expresión

2023

OAS Cataloging-in-Publication Data

Inter-American Commission on Human Rights. Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression.

Desinformación, pandemia y derechos humanos / Pedro Vaca Villareal, Relator Especial para la Libertad de Expresión.

v. ; cm. (OAS. Documentos oficiales; OEA/Ser.L/V/II)

ISBN 978-0-8270-7680-8

1. Freedom of Expression--America. 2. Transparency in government--America. 3. Freedom of information--America . 4. Public health--America. 5. Covid-19 Pandemic (2020-)--America. I. Vaca Villarreal, Pedro. II. Title. III. Series

OEA/Ser.L/V/II.CIDH/RELE/INF. 25/23

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Miembros

Margarette May Macaulay

Esmeralda Arosemena de Troitiño

Roberta Clarke

Joel Hernández García

Julissa Mantilla Falcón

Edgar Stuardo Ralón Orellana

Carlos Bernal Pulido

Secretaria Ejecutiva

Tania Reneaum Panszi

Secretaria Ejecutiva Adjunta para Monitoreo, Promoción y Cooperación Técnica

Maria Claudia Pulido

Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
el 15 de junio de 2022

Tabla de contenidos

Contenido

Desinformación, pandemia y derechos humanos 1

Introducción 8

Capítulo 1 9

Emergencias concurrentes y erosión del Estado de Derecho 9

Capítulo 2 15

La desinformación y la libertad de expresión 15

Capítulo 3 21

Desinformación y salud pública 21

Capítulo 4 29

Moderación de contenidos 29

Capítulo 5 35

Los desafíos del debate público democrático 35

Capítulo 6 41

Lecciones y recomendaciones 41

1. A los Estados 43
2. Poder legislativo 43
3. Poder judicial 44
4. Poder ejecutivo 44
5. Autoridades sanitarias 45
6. A actores privados 45
7. A plataformas 45

INTRODUCCIÓN

8. La desinformación ha emergido como un fenómeno que causa preocupación a nivel global por ser percibida como una amenaza a uno de los fundamentos del sistema democrático: las elecciones[1]. La propia Relatoría Especial para la Libertad de Expresión emitió en octubre de 2019 un documento con recomendaciones y buenas prácticas específicamente referido a los procesos electorales[2]. Durante 2020, esta preocupación se extendió a cuestiones de salud pública por la pandemia causada por el virus SARS-CoV-2, causante de la enfermedad conocida como COVID-19. En ese contexto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) creó la Sala de Coordinación y Respuesta Oportuna e Integrada Covid-19 (SACROI COVID-19), con el fin de contribuir a los múltiples desafíos de derechos humanos que se acentúan con la pandemia[3].

9. El punto de partida del análisis es el punto de inflexión en el que se encuentra la libertad de expresión en la región. Como lo recordó recientemente la CIDH, él está caracterizado por "el deterioro generalizado del debate público" y el "potencial traslado de la violencia online a espacios físicos con capacidad cierta de daño; a los intentos de captura del debate público potenciados por la desinformación; y a los dilemas de compatibilidad de los procesos, las decisiones y los modelos de negocio de empresas privadas con los estándares democráticos y de derechos humanos. Se trata de un desafío regional que afecta a todos los Estados de las Américas, que contamina una parte considerable de sus deliberaciones internas y que pondrá a prueba sus futuros procesos electorales y la fortaleza de sus instituciones"[4].

10. Este documento se enmarca en ese esfuerzo organizacional y se estructura de la siguiente manera. En la primera parte, se presenta al fenómeno de la desinformación en el marco más general de restricciones a derechos fundamentales adoptadas en el contexto de la pandemia por la mayoría de los Estados de la región. En este sentido, la primera parte recuerda los estrictos estándares jurídicos que el sistema interamericano exige para que las restricciones a derechos fundamentales sean legítimas, incluso en coyunturas de emergencia.

11. En la segunda parte, se presenta la aproximación jurídica hacia la desinformación adoptada por la Relatoría Especial en 2019; y en la tercera se proyectan esos principios generales a la situación actual de pandemia y estados de emergencia. Se analiza la problemática desde distintos puntos de vista. Por un lado, desde el estándar de "objetivo legítimo" que podría justificar la restricción de derechos fundamentales y bajo los principios de necesidad,

---

[1] *Ver*, p.ej., AG/OEA, «Resoluciones aprobadas», 6/6/2018, dónde la Asamblea General de la OEA pidió a la CIDH producir una «Guía de buenas prácticas» en materia de desinformación y elecciones.

[2] CIDH, «Guía para garantizar la libertad de expresión frente a la desinformación deliberada en contextos electorales». Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C. 17 de octubre de 2019.

[3] *Ver* http://www.oas.org/es/cidh/SACROI_COVID19/

[4] CIDH, «La CIDH advierte un punto de inflexión de la libertad de expresión en internet y convoca a diálogo en la región». Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C. 26/21. 5 de febrero de 2021.

idoneidad y proporcionalidad. También se desarrolla una aproximación del concepto de *daño a la salud* que en contexto de pandemia está llamado a ser parte del análisis de proporcionalidad, sin el cual es imposible soportar la legitimidad de las reacciones estatales. Por el otro, se abordan aproximaciones positivas, no restrictivas de derechos, como las obligaciones estatales de garantizar el acceso a la información pública, que en este contexto adquiere ciertas características y precisiones especiales, y la obligación de promover medidas de "alfabetización digital".

12. La cuarta parte aborda la cuestión de las acciones de moderación de contenidos en Internet, que –especialmente durante el contexto de la pandemia– tomaron un rol preponderante en las respuestas que las plataformas han integrado a la atención del fenómeno de la desinformación. Además de describir las características principales de un fenómeno novedoso y en constante evolución, se recuerdan algunas obligaciones generales que las empresas deben seguir para asegurarse que sus acciones sean respetuosas de los estándares internacionales de derechos humanos.

13. Finalmente, en la quinta parte se aborda una cuestión central: los desafíos que afronta el debate público democrático en el escenario de comunicación horizontal que propone Internet, especialmente en relación al rol del periodismo profesional, que se presenta como posible "solución" para el problema de la desinformación y que —sin embargo— está atravesando una crisis de su modelo de sustentabilidad, que exige desarrollar un modelo de producción y gestión sustentable en un contexto de crisis múltiples. El documento culmina con una serie de recomendaciones a actores relevantes.

CAPÍTULO 1

EMERGENCIAS CONCURRENTES Y EROSIÓN DEL ESTADO DE DERECHO

14. La pandemia del COVID-19 generó en la mayoría de los Estados de la región la adopción de esquemas constitucionales de emergencia a través de los cuales se buscó resguardar la salud de la población mediante la restricción de derechos fundamentales, bajo la premisa de que ello era necesario para poder limitar o controlar la expansión del virus y adaptar el despliegue estatal a las circunstancias inminentes y no previstas desatadas con la pandemia. Así, una de las típicas medidas adoptadas en ese contexto y por las características de esta pandemia en particular fue la limitación del derecho a la libre circulación de las personas. Las restricciones a las reuniones masivas, el cierre de determinados espacios públicos (restaurantes, cines, teatros, entre otros), la limitación del transporte público o medidas más extremas como distintas modalidades de cuarentena (aislamiento social, *shelter-in-place*, etcétera) han sido respuestas usuales de los estados de la región.

15. Estas emergencias se han desplegado de diversas maneras: en ocasiones en ejercicio de facultades ordinarias de agentes públicos; en otras, como consecuencia de facultades extraordinarias reconocidas por los ordenamientos jurídicos internos. En muchos casos, estas reacciones han derivado en la concentración del proceso de toma de decisiones en los poderes ejecutivos[5]. Muchos poderes legislativos de la región han visto limitada su agenda y han modificado sus modalidades de acción, potenciando —por ejemplo— el uso de herramientas virtuales, que en general exigieron modificaciones reglamentarias. Estas acciones generaron situaciones irregulares, que afectaron el normal funcionamiento de los poderes legislativos en casi todos los países de la región.[6] Por otro lado, el poder judicial también se ha visto afectado. Sobre este punto, y ante los efectos institucionales de la pandemia que se percibieron desde el comienzo, la CIDH recordó "el rol fundamental de la independencia y de la actuación de los poderes públicos y las instituciones de control, en particular de los poderes judiciales y legislativos, cuyo funcionamiento debe ser asegurado aún en contextos de pandemia".[7] En síntesis, si bien la excepcionalidad de la pandemia soporta que los poderes ejecutivos aumenten su margen de maniobra, también es cierto que se disminuye la intensidad de los frenos y contrapesos institucionales, aumentando el margen de discrecionalidad de los gobiernos y retando la vigencia del Estado de Derecho.

16. La concentración del poder en el órgano ejecutivo representa un problema serio desde el punto de vista de los estándares interamericanos, ya que ellos exigen que

---

[5] M. Alegre y otros, «Cuidar la vida y la Constitución: La limitación de derechos durante la emergencia». Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales A. L. Gioja, Buenos Aires, Argentina. 1. 13 de julio de 2020; O. Gross; F. N. Aolain, *Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice*, 1st, Cambridge University Press, Cambridge, 2006, pág. 8 («Crises tend to result in the expansion of governmental powers, the concentration of powers in the hands of the executive, and the concomitant contraction of individual freedoms and liberties»).; R. Uprimny, *¿Una ley estatutaria para enfrentar la pandemia?*, Dejusticia, 19/07/2020, disponible en https://www.dejusticia.org/column/una-ley-estatutaria-para-enfrentar-la-pandemia/ Fecha de consulta: 21/julio/2020.

[6] Cf. FDL; ParlAmericas, «COVID-19: El desafío de adaptar y fortalecer el rol de los Congresos». Fundación Directorio Legislativo & ParlAmericas, Buenos Aires, Argentina. abril de 2020.

[7] CIDH, «Pandemia y derechos humanos». Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C. Resolución 1/2020. 10 de abril de 2020. Pág. 6.

las restricciones a los derechos humanos sean establecidas por leyes en sentido formal y material[8]. Si bien la CIDH reconoció que desafíos como el que presenta la actual pandemia pueden justificar restringir algunos derechos, también recordó que esas restricciones no pueden ser desproporcionadas[9].

17. Sobre los estados de excepción, la CIDH recordó que los Estados deben...

> "...[a]segurar que toda restricción o limitación que se imponga a los derechos humanos con la finalidad de protección de la salud en el marco de la pandemia COVID-19 cumpla con los requisitos establecidos por el derecho internacional de los derechos humanos. En particular, dichas restricciones deben cumplir con el principio de legalidad, ser necesarias en una sociedad democrática y, por ende, resultar estrictamente proporcionales para atender la finalidad legítima de proteger la salud. Asegurar que en caso de establecerse un estado de excepción: i) se justifique que existe una excepcionalidad de la situación de emergencia en cuanto a su gravedad, inminencia e intensidad que constituye una amenaza real a la independencia o seguridad del Estado; ii) la suspensión de algunos derechos y garantías sea únicamente por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación; iii) las disposiciones que sean adoptadas resulten proporcionales, en particular, que la suspensión de derechos o garantías constituya el único medio para hacer frente a la situación, que no pueda ser enfrentada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades estatales, y que las medidas adoptadas no generen una mayor afectación al derecho que sea suspendido en comparación con el beneficio obtenido; y iv) las disposiciones adoptadas no sean incompatibles con las demás obligaciones que impone el derecho internacional, y no entrañen discriminación alguna fundada, en particular, con motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social"[10].

18. La libertad de expresión se ve afectada de numerosas maneras por la pandemia y por las medidas de emergencia adoptadas para combatirla. Así, la restricción en la libre circulación de las personas impide o dificulta—en caso de haber excepciones—la posibilidad de las y los periodistas de reportar o contactar a fuentes de información. Si bien la actividad periodística es una actividad generalmente reputada como esencial y exceptuada de las medidas de aislamiento, las restricciones generales de circulación no dejan de constituir un obstáculo. Por otro lado, los cierres de ciertos establecimientos privados—como cines y teatros— pueden afectar también el derecho a la libertad de expresión, ya que se trata de canales esencialmente expresivos que se cierran. Quizás una de las formas en que las restricciones afectaron más directamente a la libertad de expresión se trata de la limitación del derecho de reunión y el de manifestarse y peticionar a las autoridades, que en el ámbito de la Convención Americana está garantizado especialmente por el artículo 15. Si bien este derecho puede restringirse por razones de salud pública—circunstancia expresamente

---

[8] *Ibid.*, párr. 3.g («...el derecho internacional impone una serie de requisitos—tales como el de legalidad, necesidad, proporcionalidad y temporalidad...»); Corte IDH, *Opinión Consultiva 6/86. La expresión «leyes» en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Serie A 6. (May 9, 1986).

[9] CIDH, "Pandemia y derechos humanos", cit., pág. 6 («...el rol crítico de la prensa, el acceso universal a Internet a través de las fronteras, la transparencia y el acceso a la información pública respecto de la pandemia y las medidas que se adoptan para contenerla y enfrentar las necesidades básicas de la población, así como la preservación de la privacidad y la protección de datos personales de las personas involucradas»).

[10] CIDH, "Pandemia y derechos humanos", cit., párrs. 20-21.

contemplada en el texto convencional—el vínculo con la libertad de expresión es en este caso estrecho. Ésta última garantiza el derecho de las y los ciudadanos a expresarse mediante manifestaciones pacíficas, y la limitación del derecho de reunión impacta de manera directa en esa posibilidad.

19. Al respecto, cabe recordar—como se hará más adelante en este documento—los principios generales de legalidad, necesidad, idoneidad y estricta proporcionalidad con los cuales es necesario juzgar las restricciones a derechos fundamentales. Desde este punto de vista, resulta fundamental recordar que las medidas de restricción a la circulación de las personas y las que limitan en particular el derecho de reunión con fines de expresión política merecen un escrutinio estricto, que considere el grado de afectación del derecho involucrado y el beneficio de interés público que se desea obtener a cambio. Las facultades de emergencia que invoquen los gobiernos de la región para afrontar los desafíos de la pandemia no pueden ser abusadas: ello implicaría erosionar las bases mismas del Estado de Derecho y poner en riesgo la solidez de los sistemas democráticos de la región. Por ello, los contextos de emergencia—que justifican la restricción de derechos—deben ser sometidos a un escrutinio permanente, y a una revisión constante de las bases fácticas que los justificaron en un primer momento, bases que no pueden extenderse en el tiempo de manera ilimitada.

CAPÍTULO 2

LA DESINFORMACIÓN Y LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

20. La CIDH ha señalado previamente que la desinformación supone la difusión masiva de información falsa que se pone en circulación (i) a sabiendas de su falsedad y (ii) con la intención de engañar al público o a una fracción de éste.[11] Se trata de un fenómeno complejo, que indudablemente ha ido evolucionando en los últimos años con la expansión del uso de Internet y la emergencia de grandes actores intermediarios que concentran gran parte del flujo de información que por allí circula.

21. Desde el punto de vista histórico, la desinformación emergió fuertemente en los últimos años en contextos electorales. Diversos estudios han acreditado la existencia de campañas de desinformación en los últimos años,[12] aunque no existe evidencia sólida sobre los efectos de las mismas[13]. Las causas del fenómeno también se encuentran bajo investigación: la polarización política[14] y el modelo publicitario de Internet basado en la explotación de datos personales[15] han sido identificadas como posibles causas de un fenómeno que aún no se comprende cabalmente. Asimismo, parece haber una vinculación clara entre la desinformación y otros fenómenos más profundos, como—por ejemplo—la crisis

---

[11] Cf. C. BoteroIgnacio Álvarez, Eduardo Bertoni, Catalina Botero, Edison Lanza (eds.) («La regulación estatal de las llamadas "noticias falsas" desde la perspectiva del derecho a la libertad de expresión», en *Libertad de expresión: A 30 años de la Opinión Consultiva sobre la colegiación obligatoria de periodistas*, 1a, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C., 2017, (OAS. Documentos oficiales ; OEA/Ser.D/XV.18).), 69. Ver también M. Verstraete; D. E. Bambauer; J. R. Bambauer («Identifying and Countering Fake News». Social Science Research Network, Rochester, NY. ID 3007971. 1 de agosto de 2017.); CIDH ("Guía para garantizar la libertad de expresión frente a la desinformación deliberada en contextos electorales", cit.) Esta definición permite distinguir a la desinformación de la *sátira* (información falsa protegida por la libertad de expresión, porque no tiene fin de engañar) y de la *propaganda* (que implica un discurso que busca persuadir a las personas para actuar o pensar de determinada manera, pero que no necesariamente tiene que estar basado en información falsa). Pero debe tomarse como una definición provisoria: el fenómeno de la desinformación es dinámico y cambiante y no puede ser capturado en una definición acotada y permanente.

[12] H. Allcott; M. Gentzkow, «Social Media And Fake News In The 2016 Election», JOURNAL OF ECONOMIC PERSPECTIVES, vol. 31, 2, 2017, Disponible en http://pubs.aeaweb.org/doi/10.1257/jep.31.2.211; Civil Liberties Union for Union; Access Now; EDRi, «Informing the "Disinformation" Debate». Civil Liberties Union for Union, Access Now and EDRi. 18 de octubre de 2018; Cf. R. Faris y otros, «Partisanship, Propaganda, and Disinformation: Online Media and the 2016 U.S. Presidential Election». Harvard University, Berkman Klein Center for Internet & Society. 2017; M. Isaac; K. Roose, «Disinformation Spreads on WhatsApp Ahead of Brazilian Election», THE NEW YORK TIMES, 19/10/2018, disponible en https://www.nytimes.com/2018/10/19/technology/whatsapp-brazil-presidential-election.html Fecha de consulta: 22/octubre/2018.

[13] *Ver*, p.ej., H. Allcott; M. Gentzkow, "Social Media and Fake News in the 2016 Election", cit.; A. Guess; B. Lyons, *Fake news, Facebook ads, and misperceptions*, Working paper, 2018.

[14] *Network propaganda: manipulation, disinformation, and radicalization in American politics*, Oxford University Press, New York, NY, 2018.

[15] Cf. D. Ghosh; B. Scott, «Digital Deceit: The Technologies Behind Precision Propaganda on the Internet». New America, Washington D.C. enero de 2018; A. Marwick; R. Lewis, «Media Manipulation and Disinformation Online». Data & Society Research Institute. 2017.

"epistémica" que muchas democracias parecen estar atravesando.[16] El fenómeno de la desinformación es imposible de entender sin tener en cuenta estas tendencias más generales, que se expresan—por caso—en la popularidad de ciertas teorías de la comprobación o la expansión de movimientos sociales anti-científicos, como el llamado *terraplanismo* o el movimiento anti-vacunas.

22. Este fenómeno ocurre, además, en el marco de un cambio profundo en los hábitos de consumo de información y de contenidos, motorizados por los cambios tecnológicos producidos tanto en la red misma, por su aumento permanente de velocidad, como en el tipo de "dispositivos" que utilizan las personas para informarse. Si hace algunos años el consumo de contenidos se realizaba a través de aparatos con los que se interactuaba de manera diaria pero limitada, actualmente las personas acceden a información de modo constante a través de sus móviles, con los que mantienen una relación mucho más estrecha que la que antaño se mantenía con la televisión, la radio o la prensa escrita.

23. Este cambio cultural produce un fenómeno de "aceleración" de la producción y la difusión de la información, que alteró de manera radical la escala de la conversación global y aumentó el problema del "desafío de la atención", que se genera cuando la información se multiplica y se hace más difícil de procesar. Diversos problemas o desafíos que aparecen hoy en día como urgentes se relacionan con este fenómeno: la desinformación es sólo uno de ellos. Además, existen las llamadas "burbujas de filtrado" o las "cámaras de eco" que permitirían a las personas "encerrarse" en mundos de comunicación en los que sólo circula información y perspectivas con las que estaría de acuerdo de antemano. Sobre todos estos fenómenos, sin embargo, aún no se conoce lo suficiente y diversos investigadores han arribado a hallazgos contradictorios o no concluyentes. En todo caso, la "economía de la atención" que se construye sobre el desafío que implica el "exceso" de información parece estar detrás de estos fenómenos.

24. Otro aspecto que ha preocupado a la CIDH y su Relatoría Especial en este escenario es que las personas públicas y líderes políticos relevantes intenten explotar este fenómeno, ya sea a través de la publicidad altamente direccionada—que puede tener connotaciones negativas o no—como de la utilización de canales institucionales u otros de alcance masivo para reproducir información falsa, engañosa o tendenciosa por motivos políticos. Esto es un problema serio: cuando las campañas de desinformación son promovidas por funcionarias y funcionarios públicos, directa o indirectamente, de manera abierta o subrepticia, están faltando a las obligaciones de especial cuidado que pesan sobre ellos a la hora de ejercer el derecho a la libertad de expresión, como la CIDH lo recordara años atrás.[17] Por otro lado, la CIDH recientemente ratificó que "quienes protagonizan debates de interés general participan de un espacio público que también están llamados a cuidar. Mientras el cruce de argumentos y

---

[16] Cf. Y. Benkler; R. Faris; H. Roberts, *Network propaganda*, cit., pág. 6 (hablando de cirsis epistémicas); W. L. Bennett; S. Livingston, "The disinformation order", cit., pág. 127 (atribuyendo el problema al «quiebre de la confianza de las instituiones democráticas de la prensa y la política»); S. Bradshaw; P. N. Howard, «Challenging Truth and Trust: A Global Inventory of Organized Social Media Manipulation». Oxford Internet Institute, Oxford. 2018.

[17] 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. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 de diciembre de 2009., párr. 199 y ss.

la exposición pública de los desacuerdos enriquecen el debate, la violencia y los discursos que alientan al odio erosionan el sistema democrático"[18].

[18] CIDH, "La CIDH advierte un punto de inflexión de la libertad de expresión en internet y convoca a diálogo en la región", cit.

CAPÍTULO 3

DESINFORMACIÓN Y SALUD PÚBLICA

25. Durante la pandemia de COVID-19, que comenzó a fines de 2019 y que capturó al mundo en los años que le siguieron, la desinformación emergió, nuevamente, como un problema serio. Si durante algunos de los recientes procesos electorales la desinformación había significado una amenaza para los sistemas democráticos, durante la pandemia ese riesgo se vinculó a la capacidad de los Estados de diseñar e implementar respuestas de salud pública eficientes y a las consecuencias sobre la salud causadas por la diseminación de consejos falsos, recetas ineficientes o hasta perjudiciales.

26. Lo primero a referir al respecto es que la protección de la salud pública, ante una amenaza como la planteada por el COVID-19, es un objetivo legítimo desde el punto de vista de los estándares interamericanos de derechos humanos. La protección de "la salud o la moral públicas" es una fórmula que numerosas cláusulas de derechos de la Convención Americana utilizan de manera expresa y concordante, incluido el artículo 13. Ese objetivo legítimo no otorga a las autoridades, sin embargo, una carta blanca para hacer lo que deseen: ningún objetivo legítimo lo hace. Se trata de un paso más del imperativo "test tripartito", mediante el cual el sistema interamericano y sus órganos ponderan las restricciones a los derechos humanos por cuyo respeto deben velar. Así, además de ello es necesario que la restricción sea establecida por medio de una ley en sentido formal y material,[19] y la restricción debe ser necesaria en una sociedad democrática. Este último paso del análisis se divide, en general, en tres análisis adicionales y concurrentes: el de idoneidad, el de necesidad o acotación y el de proporcionalidad estricta.[20] Estos pasos adicionales son fundamentales para ponderar adecuadamente las restricciones y su relación con los hechos que las justifican.

27. Así, por ejemplo, una de las principales preocupaciones de la Comisión en este sentido han sido las restricciones al derecho de reunión de las personas en el contexto de la pandemia, que afectan de manera directa su libertad de expresión, en tanto limitan o directamente prohíben las manifestaciones públicas. Siguiendo el test tripartito, desde el punto de vista de la *idoneidad*, resulta en principio correcto sostener que la medida es idónea para alcanzar los objetivos de salud pública involucrados, vinculados éstos a la disminución de los contagios y de la tasa de los mismos. No obstante, es válido preguntarse si no habría medidas alternativas más *acotadas*, que afectasen en menor medida el derecho a la libertad de expresión. Así, por ejemplo, en algunos países las manifestaciones fueron autorizadas pero con restricciones: debían ser al aire libre y con personas manteniendo distancia entre sí[21].

28. En cuanto al análisis de proporcionalidad estricta, no toda restricción a las reuniones sociales tiene un impacto similar desde el punto de vista de los

---

[19] Corte IDH, *Opinión Consultiva 6/86. La expresión «leyes» en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, cit.

[20] 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. OEA/Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF. 2/09. 30 de diciembre de 2009, párrs. 86-88.

[21] Abadolu Agency, *Anti-government protest in Israel*, ANADOLU AGENCY, 19/04/2020, disponible en https://www.aa.com.tr/en/pg/photo-gallery/israelis-protest-government-keeping-social-distancing-/0 Fecha de consulta: 16/noviembre/2020.

derechos humanos. A la luz de la Convención Americana, no tienen igual valor las reuniones sociales con fines privados (p.ej., festejar un cumpleaños) o un partido de fútbol que el derecho de la ciudadanía a manifestarse públicamente, o el derecho de niños, niñas y adolescentes a recibir una educación adecuada. Este tipo de análisis no debe realizarse en abstracto, pero resulta esencial recordar a las autoridades públicas de la región que no sólo deben buscar encontrar medios idóneos, sino que además deben buscar que esas restricciones afecten en la menor medida posible el derecho involucrado. Además, deben ponderar el grado de afectación y la importancia del derecho a la hora de evaluar la preponderancia del objetivo perseguido por las medidas restrictivas[22].

29. En el contexto de la pandemia, la Relatoría Especial recibió reportes de situaciones en las que—por ejemplo—se intentó utilizar el derecho penal para amedrentar a ciudadanas y ciudadanos que compartían ciertas informaciones etiquetadas a discreción como falsas en redes sociales. Asimismo, en algunos casos la Relatoría observó la difusión de información oficial de dudosa veracidad tanto de parte de líderes públicos. En algunos países se impulsaron proyectos de ley que buscaron adoptar marcos regulatorios restrictivos del derecho a la libertad de expresión. En muchos casos, este tipo de iniciativas, según la información recibida, habría tenido el presunto fin de limitar información crítica de periodistas, líderes de opinión o activistas en relación con la gestión gubernamental de la pandemia. Para la CIDH y su Relatoría Especial, este tipo de restricciones directas a la libertad de expresión motivadas por la pandemia y que buscan desalentar el fenómeno de la desinformación imponiendo limitaciones desproporcionadas o innecesarias en una sociedad democrática, deben ser rechazadas por su impacto negativo en la búsqueda, difusión y recepción de información de elevado interés público durante una crisis sanitaria global. Hay al menos tres razones para ello.

30. En primer lugar, sólo en los casos más extremos es posible determinar de manera relativamente sencilla cuando la información es nítidamente falsa y cuando no. Un ejemplo típico de ello ha sido el consejo falso de beber "detergente" para combatir el virus. Fuera de esos casos tan evidentes, la mayoría de las veces el etiquetado sobre la verdad o falsedad de determinadas informaciones u opiniones puede resultar muy compleja. Esa dificultad no se lleva bien con medidas regulatorias restrictivas y punitivistas. Esa misma complejidad hace desconfiar de quienes rápidamente califican un contenido como falso que les interpela en una circunstancia en la que guardan un interés o responsabilidad. El periodismo profesional ha trabajado con muy pocos recursos en el desarrollo de unidades de chequeo de contenidos y verificación de datos sobre afirmaciones de interés público[23]. Basta analizar estos portales para advertir el abultado número de variables que separan un contenido llanamente cierto de uno falso.

---

[22] CIDH, "Marco jurídico interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión", cit., párrs. 88-89.

[23] Existen diversas redes de agencias verificadoras o "fact-checkers". La principal a nivel globa, que establece también estándares profesionales, es la International Fact-Checking Network (IFCN). En América Latina, la desinformación en procesos electorales y la pandemia del SARS-CoV-2 también parecen haber empujado a los verificadores locales, quienes están en contacto entre sí y han formado parte de redes regionales. *Ver* p.ej., https://ojo-publico.com/1727/verificadores-de-15-paises-de-latinoamerica-se-unen-contra-infodemia.

31. Este tipo de medidas tampoco son aconsejables para situaciones en las que hay mucho desconocimiento sobre aspectos fácticos centrales del asunto sobre el que versa la desinformación. Ello ocurre, de una manera especialmente clara, en el caso de la pandemia. Lo que se conocía –sobre todo en los primeros meses e incluso el primer año de la pandemia– con respecto al COVID-19 era limitado e imperfecto, e incluso los científicos y las autoridades sanitarias han continuado revisando permanentemente la evidencia disponible para tomar decisiones. Aspectos centrales de la crisis actual como la modalidad de contagio, los riesgos de distintas actividades, la efectividad de medidas paliativas o de las vacunas fueron puestas en discusión, y mucho se aprendió en el proceso. Ese proceso virtuoso fue posible porque hubo un margen de libertad de expresión razonable dentro de la comunidad científica, que permitió compartir información, discutir alternativas y contrastar evidencia. Este proceso no sólo no debe limitarse, sino que debe fomentarse. El libre debate no sólo ayuda al conocimiento científico, sino que es condición necesaria para que el mismo produzca avances.

32. Desde el punto de vista de los Estados, las acciones de concientización y de difusión de información *coherente con la evidencia científica vigente* son más efectivas para luchar contra la desinformación que las acciones punitivas, que no sólo no son eficientes en disminuir la circulación de información falsa sino que pueden ser contraproducentes[24]. En efecto, la información disponible sobre creencias falsas en cuestiones de salud sugiere que la mejor estrategia para combatir ese problema es la comunicación proactiva de información procesada de buena fe, con diligencia razonable para descartar su falsedad y con el ánimo de contribuir al debate público, premisas que van en sintonía con las recomendaciones de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión en materia electoral en su Guía de 2019.[25]

33. Estas razones desaconsejan las restricciones directas, pero las restricciones indirectas son—en cierto sentido—inevitables. Ellas deben ser ponderadas de acuerdo a los estándares previamente mencionados del test tripartito. Sin embargo, hay un aspecto que merece una discusión especial por la prevalencia que ha tenido en el debate público: se trata de la cuestión del *daño* a la salud que parece estar en el centro de las preocupaciones respecto de la desinformación en el marco de la pandemia. El concepto de *daño* no es un elemento autónomo del análisis de proporcionalidad y la ponderación que él exige, pero es una parte esencial del objetivo legítimo que los estados persiguen con las restricciones a los derechos fundamentales, aspecto que también recoge la Convención Americana cuando habla—como en el artículo 13—del "respeto a los derechos … de los demás". Así, la prevención del daño a la salud de terceros se presenta como un

---

[24] Sobre esta cuestión, *ver* J. A. Whitson; A. D. Galinsky («Lacking Control Increases Illusory Pattern Perception», SCIENCE, vol. 322, 5898, 2008, Disponible en https://www.sciencemag.org/lookup/doi/10.1126/science.1159845); jolley2014; S. E. Gorman; J. M. Gorman (*Denying to the Grave: Why We Ignore the Facts That Will Save Us*, Edición: 1, Oxford University Press, Oxford ; New York, 2016.) (analizando disintas facetas del problema del discurso "anticientífico" en los últimos años, y discutiendo estrategias para combatirlo).

[25] CIDH, "Guía para garantizar la libertad de expresión frente a la desinformación deliberada en contextos electorales", cit., págs. 18-19.

objetivo que el estado puede y debe perseguir[26]. Pero resulta importante que ese daño sea, también, ponderado como parte del análisis genérico de proporcionalidad. Desde este punto de vista, resulta evidente—y la evidencia se acumula con el correr de las semanas—que el daño que el virus produce a la salud de niñas, niños y adolescentes o las personas jóvenes no es igual que el que causa a personas adultas mayores. Esa diferencia debería ser ponderada a la hora de—por ejemplo—adoptar medidas diferentes para lidiar con situaciones y actores diversos, por ejemplo, con personas mayores o niñas, niños y adolescentes.

34. Una cuestión que resulta central y que emergió en un proceso de consultas realizado antes de este documento se vincula con la producción por parte del Estado de información de calidad para combatir al fenómeno de la desinformación. En efecto, el derecho de acceso a la información es un derecho fundamental y autónomo de la Convención Americana.[27] Éste supone distintas obligaciones para los Estados, entre las que se destacan las obligaciones de "transparencia activa" y la obligación de producir y capturar información bajo ciertas circunstancias. Este derecho es fundamental para enmarcar el tipo de respuestas que deben dar los Estados a la hora de brindar información de calidad para las y los ciudadanos porque—como se dijo antes—esta producción de información proactiva y de calidad continúa siendo una de las herramientas más eficientes para combatir la desinformación.

35. El eje central en una estrategia de producción de información oficial debe ser brindar información de calidad y fidedigna, algo que puede resultar difícil hasta que los procesos de captura y reporte de información sean bien diseñados. Algo de ello ocurrió en distintos países de la región respecto de la cifra de personas fallecidas y cantidad de infectadas, problemas que parecieron responder a falencias en los procesos administrativos de recopilación de la información y en distintos criterios para designar o identificar casos o causas de fallecimiento. Estas dificultades son naturales, pero es fundamental que los Estados sean transparentes al respecto desde el primer momento. En este sentido, es deseable que esas dificultades formen parte de la comunicación desde el comienzo, ya que resultan fundamentales para comprender de manera cabal el proceso de toma de decisiones. En este sentido, este objetivo—que la ciudadanía pueda ver cómo sus representantes adoptan decisiones que impactan de manera directa en sus derechos y su vida cotidiana—resulta de primer orden, y el derecho de acceso a la información se presenta como una herramienta especialmente útil para ello. Todo el proceso de toma de decisiones debe ser transparente y contrastable por las y los ciudadanos. Además, esta estrategia resulta concordante con la aproximación de la Organización Mundial de la Salud (OMS) a los brotes pandémicos, donde los "anuncios tempranos" son parte de las estrategias recomendadas[28]. Los anuncios públicos deben incluir mensajes que sean "francos y completos", ya que "es más probable que la gente sobrevalore el riesgo si se

---

[26] El artículo 10 del Protocolo de San Salvador resguarda de manera expresa el derecho a la salud de la población.

[27] CIDH, «El acceso a la informacion en el marco jurídico interamericano». Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2010, párrs. 95 y ss.

[28] OMS, «Normas de comunicación de brotes epidémicos de OMS», 2005.

oculta información"[29]. La opacidad de la labor estatal que se suma a la angustia y ansiedad que genera la pandemia en la ciudadanía conjugan un ambiente especialmente fértil para la desinformación.

36. El derecho de acceso a la información pública tiene mucho que aportar a esta estrategia de comunicación, especialmente a través de tres elementos configurativos del mismo. Primero, las obligaciones de transparencia activa y las de producir información son fundamentales para cumplir con el objetivo de mantener a la ciudadanía informada. Esto implica que resulta importante identificar el tipo de información que es necesario producir, el nivel de desagregación de la misma y su periodicidad y ritmo de actualización. Segundo, los datos abiertos—el acceso al "dato bruto"—también resulta una herramienta útil para la transparencia, ya que a partir del acceso a ese tipo de información es posible multiplicar las miradas sobre los hechos y generar distintas interpretaciones, lo que promueve el debate público[30]. Tercero, resulta importante que las autoridades sean transparentes respecto de los modelos predictivos que se usan para tomar decisiones de relajo o endurecimiento de restricciones. Ello así ya que en los últimos meses diversos modelos predictivos, mediante los cuales se busca predecir la evolución de los contagios, resultaron errados. Los Estados no están obligados a desarrollar modelos predictivos ciento por ciento efectivos o precisos: ello es difícil de lograr; pero sí están obligados a dar cuenta de cómo funcionan y las premisas y presupuestos sobre los que se basan para que las y los ciudadanos puedan revisarlos y cuestionarlos en caso de que ello corresponda.

37. Un aspecto fundamental de la comunicación oficial en cuestiones de salud pública debe ser la calidad de la información que se divulga. Al respecto, la CIDH pidió observar un "especial cuidado en los pronunciamientos y declaraciones de los funcionarios públicos con altas responsabilidades respecto de la evolución de la pandemia. En las actuales circunstancias, constituye un deber que las autoridades estatales informen a la población y, al pronunciarse al respecto, deben actuar con diligencia y contar en forma razonable con base científica. También, deben recordar que están expuestos a un mayor escrutinio y a la crítica pública, aun en periodos especiales"[31]. Este punto parece especialmente importante ya que en muchos países de la región, personas que ejercen la función pública—en ocasiones, autoridades de alta jerarquía de mando—hicieron declaraciones controversiales desde el punto de vista científico, médico y epidemiológico para el momento en que fueron expresadas y desde las voces desde las que se expresaron:[32] propuestas de salteos en los procesos normales de verificación de uso de drogas y tratamientos,[33] recomendaciones de remedios no

---

[29] *Ibid.*, pág. 3.

[30] Cf. CIDH, "El acceso a la informacion en el marco jurídico interamericano", cit., párr. 81.

[31] CIDH, "Pandemia y derechos humanos", cit., párr. 34.

[32] Sobre esto, *ver* J. S. Brennen; F. M. Simon; P. N. Howard; R. K. Nielsen, «Types, Sources, and Claims of COVID-19 Misinformation». Oxford Internet Institute, Oxford. abril de 2020. Pág. 1.

[33] S. Owermohle, *«Bad advice from the president»: Trump touts unproven coronavirus drugs*, POLITICO, 19/03/2020, disponible en https://www.politico.com/news/2020/03/19/trump-slash-red-tape-to-find-coronavirus-drugs-137575 Fecha de consulta: 23/julio/2020.

testeados o remedios caseros,[34] y hasta la promoción de conductas riesgosas, como la conglomeración de personas[35]. Desde este punto de vista, cabe recordar que esas obligaciones especiales que recaen sobre los funcionarios públicos suponen no sólo que deben brindar información verdadera, sino que evitar que mediante sus declaraciones se ponga en riesgo a otras personas.

38. Finalmente, si la respuesta adecuada a una crisis de desinformación en materia de salud pública reside en la difusión temprana de información verdadera, resulta esencial que esas acciones de comunicación sean acompañadas de adecuadas estrategias de alfabetización digital que permitan a los ciudadanos de las Américas navegar de manera eficiente el complejo escenario informativo de Internet. En este sentido, si las políticas públicas deben garantizar el acceso a Internet,[36] resulta igualmente importante que esas políticas acompañen el proceso de conexión a la red con acciones de concientización, dirigidas a enseñar a las personas a utilizar la red, entender cómo funciona, para así poder aprovechar al máximo sus ventajas y protegerse de algunos de sus riesgos más serios.

---

[34] T. Haelle, *Man Dead From Taking Chloroquine Product After Trump Touts Drug For Coronavirus*, FORBES, 23/03/2020, disponible en https://www.forbes.com/sites/tarahaelle/2020/03/23/man-dead-from-taking-chloroquine-after-trump-touts-drug-for-coronavirus/ Fecha de consulta: 23/julio/2020; Infobae, *Las 7 recomendaciones de Bolsonaro para conseguir «la soñada inmunidad» contra el coronavirus*, INFOBAE, 17/05/2020, disponible en /america/america-latina/2020/05/17/las-7-recomendaciones-de-bolsonaro-para-conseguir-la-sonada-inmunidad-contra-el-coronavirus/ Fecha de consulta: 23/julio/2020.

[35] El Observador, *Bolsonaro vuelve a arengar simpatizantes y causa aglomeración en medio de la pandemia*, EL OBSERVADOR, 31/05/2020, disponible en https://www.elobservador.com.uy/nota/bolsonaro-vuelve-a-arengar-simpatizantes-y-causa-aglomeracion-en-medio-de-la-pandemia-202053116624 Fecha de consulta: 23/julio/2020; Infobae, *Alberto Fernández recomendó tomar bebidas calientes contra el coronavirus: la opinión de los especialistas*, INFOBAE, 12/03/2020, disponible en /america/tendencias-america/2020/03/12/alberto-fernandez-recomendo-tomar-bebidas-calientes-contra-el-coronavirus-la-opinion-de-los-especialistas/ Fecha de consulta: 23/julio/2020.

[36] CIDH, «Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente». Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH, Washington D.C. INF.17/17. 2017. Párr. 32 y ss.

CAPÍTULO 4

MODERACIÓN DE CONTENIDOS

39. En parte como reacción a las demandas de una mayor "rendición de cuentas", las grandes plataformas intermediarias en el flujo de información de Internet han modificado, en los últimos años, sus políticas sobre moderación de contenidos para señalar a la "desinformación" como discurso cuestionable o prohibido, que puede caer bajo sus criterios de qué resulta aceptable y qué no en sus espacios virtuales.

40. Estas acciones no están exentas de problemas que retan los estándares de libertad de expresión. Por un lado, la definición de estos criterios están hoy en día cubiertas por el derecho de propiedad que las plataformas tienen sobre sus productos: se expresan en formas de derecho privado como *términos y condiciones* o *guías de comunidad*. Ello presenta desafíos, porque los usuarios utilizan estos servicios como canales donde ejercer su libertad de expresión sobre múltiples facetas de la vida social, pero en no pocas ocasiones para tramitar contenidos de interés público.

41. Las propias empresas parecen estar asumiendo criterios públicos y revisando sus propias políticas prestando atención a los estándares internacionales en materia de libertad de expresión, aunque las bases legales para ello resulten endebles. Hoy en día, las acciones de moderación se encuentran transitando un camino de autorregulación con influencias de actores externos[37]. Si bien resulta difícil prever cómo evolucionará esta cuestión, en los últimos años parece haber un impulso sostenido para que al menos haya mayor transparencia y rendición de cuentas.[38] En todo caso, y debido al impacto que las acciones de regulación tienen sobre el debate público, los estándares internacionales de derechos humanos deben ser tenidos en cuenta. Como lo sostuvo la Relatoría Especial, "los actores privados deben establecer e implementar condiciones de servicio que sean transparentes, claras, accesibles y apegadas a las normas y principios internacionales en materia de derechos humanos, incluyendo las condiciones en las que pueden generarse interferencias con el derecho a la libertad de expresión o a la privacidad de los usuarios. En este sentido, las empresas están llamadas a buscar que cualquier restricción derivada de la aplicación de los términos de servicio no restrinja de manera ilegítima o desproporcionada el derecho a la libertad de expresión".[39] Ello así ya que "las empresas deben comprometerse con el respeto y promoción de la libertad de expresión en sus políticas internas, en la ingeniería de producto, el desarrollo del negocio, el entrenamiento de sus empleados y otros procesos internos relevantes".[40]

42. En ese contexto, cabe dar cuenta de algunas de las tendencias vistas en los últimos meses a propósito de la pandemia y la desinformación. En primer lugar, se ha visto un incremento de las acciones de moderación seguido de cierta voluntad de las compañías de ejercer esa prerrogativa de una manera más robusta y con criterios

---

[37] Sobre este punto, *ver* C. Marsden; T. Meyer; I. Brown, «Platform Values And Democratic Elections: How Can The Law Regulate Digital Disinformation?», COMPUTER LAW & SECURITY REVIEW, vol. 36, 2020, Disponible en http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S026736491930384X.

[38] *Ver* https://santaclaraprinciples.org/

[39] CIDH, «Libertad de expresión e Internet». Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, DC. 2013. Párr. 112.

[40] CIDH, "Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente", cit., párr. 97.

relativamente transparentes.[41] En los últimos meses se han visto esfuerzos de las compañías por actuar sobre contenido reputado como falso, tanto en materia electoral como en cuestiones vinculadas a la desinformación. En segundo lugar, en el marco del COVID-19, las plataformas han privilegiado los discursos oficiales, especialmente de autoridades sanitarias mundiales (como la OMS) y locales, como los ministerios o secretarías de salud pública.[42] En tercer lugar, las plataformas han tenido que abordar un dilema considerable: cómo actuar frente a desinformación que tiene origen en fuentes oficiales, como pueden ser los altos funcionarios públicos. Cuarto, parece haber cierta presión social y mayor tolerancia a las acciones de moderación de contenidos, algo que—nuevamente—se ve constantemente en cuestiones electorales en escenarios polarizados, contextos de crisis sociales y políticas, y en cuestiones vinculadas a la pandemia.

43. Ante un escenario en el que las acciones de moderación y la demanda de las mismas parecen haberse incrementado, resulta importante recordar los estándares de derechos humanos que deben guiar a las compañías.

44. Primero, los estándares interamericanos de derechos humanos han insistido sobre la necesidad de que los intermediarios no sean responsablizados por contenidos que producen sus usuarias y usuarios, por los incentivos de "censura privada" que ese tipo de reglas generarían[43]. A la vez, un proceso de discusión reciente conocido como los *Principios de Santa Clara sobre Transparencia y Responsabilidad en la Moderación de Contenidos*, lanzado en febrero de 2018 y que incluyó a expertos, ONG y defensores de derechos digitales estableció criterios mínimos que las empresas deberían respetar a la hora de moderar los contenidos de sus usuarios[44].

---

[41] J. D'Urso, *How the coronavirus pandemic is changing social media*, REUTERS INSTITUTE FOR THE STUDY OF JOURNALISM, 06/07/2020, disponible en https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/risj-review/how-coronavirus-pandemic-changing-social-media Fecha de consulta: 10/julio/2020 («During the pandemic, social media companies have shown some signs of going further than before when it comes to removing content…»).

[42] Las grandes plataformas intermadiarias—Google, Facebook y Twitter, especialmente—han actuado en ese sentido. Cf. J. D'Urso (*Ibid.*) ("Social media companies' immediate response was to proactively promote health-related information from sources which it deemed more reliable"). Cuando uno busca "coronavirus" en Google el resultado es una página especial con información de fuentes confiables, incluyendo medios de comunicación, información agregada de acuerdo a la locación del usuario, información de autoridades sanitarias locales, etcétera. Sería difícil, por esa vía, llegar a información falsa. Facebook y Twitter, por su parte, también han actuado en el marco de la pandemia. En el caso de Facebook, la búsqueda del término también lleva a un *Coronavirus (COVID-19) Information Center* con acceso a consejos y fuentes oficiales de información. *Ver* https://www.facebook.com/coronavirus_info. Y en Twitter, la búsqueda de información sobre el virus arroja como primer resultado a la cuenta del Ministerio de Salud de la Nación (Argentina, en este caso), bajo la promisoria invitación a "conocer los hechos". *Ver* https://twitter.com/search?q=coronavirus&src=typed_query.

[43] Cf. CIDH, "Libertad de expresión e Internet", cit., párrs. 92-94; CIDH, "Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente", cit., párr. 102 y ss; OAS, OSCE, UN y ACHPR, «Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet», 1/6/2011, disponible en http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=849&lID=2 Fecha de consulta:, «Declaración conjunta sobre la libertad de expresión y el combate al extremismo violento», 4/5/2016, disponible en http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1022&lID=2 Fecha de consulta:

[44] *Ver* https://santaclaraprinciples.org/

Dentro de ellos se incluyen las obligaciones de publicar proactivamente información cuantitativa sobre la cantidad de contenido que es removido, la obligación de notificar a los usuarios sobre las razones que motivaron la decisión, y la necesidad de establecer procedimientos internos de "apelación" para que esas decisiones puedan ser revisadas. A fines de 2021, una coalición de organizaciones de la sociedad civil e integrantes de la academia presentó la segunda edición de los Principios de Santa Clara. Entre otras cosas, en esta segunda versión, los principios revisados incorporan estándares para compañías de diversas dimensiones, recursos y alcance; además de principios dirigidos a actores estatales y gubernamentales. Estos principios generales parecen estar siendo implementados por las plataformas. Un ejemplo de ello es la reciente puesta en marcha del *Facebook Oversight Board*, que viene a funcionar como cuerpo colegiado externo y cualificado para ayudar a la compañía a tomar decisiones difíciles sobre la moderación de sus contenidos, con base en principios aceptados de libertad de expresión y derechos humanos. Finalmente, resulta importante recordar que "los actores privados tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos en línea, lo que incluye tanto la responsabilidad de no restringir los derechos como la obligación positiva de crear un entorno en el que se respeten los derechos ... En particular, en el diseño y conformación de sus términos de servicio y reglas de comunidad, las empresas no deben limitar o restringir la libertad de expresión de manera desproporcionada o innecesaria. Los intermediarios, en particular, deberían establecer sistemas eficaces de vigilancia, evaluaciones de impacto y sistemas de denuncias accesibles y eficaces a fin de identificar los daños reales o potenciales a los derechos humanos causados por sus servicios o actividades"[45].

[45] CIDH, "Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente", cit., párr. 98.

CAPÍTULO 5

LOS DESAFÍOS DEL DEBATE PÚBLICO DEMOCRÁTICO

45. Finalmente, un punto que parece necesario destacar surge de uno de los principales desafíos que afrontan las democracias modernas de cara al futuro. Ello se relaciona con la llamada *crisis epistémica* que están atravesando las democracias modernas, o al menos muchas de ellas. Se trata de la imposibilidad de establecer pisos comunes para abordar el debate público, y de determinar—de una manera certera—qué es verdadero y qué es falso[46]. Ello es consecuencia de lo que Bennett llama el "quiebre de la confianza de las instituciones democráticas de la prensa y la política"[47]. El desafío trata precisamente sobre ello: sobre cómo restablecer la confianza de instituciones centrales de la democracia representativa.

46. El periodismo profesional es una actividad trascendental para la vida democrática, fundamental para el debate público e indispensable para que el trámite de la pandemia se surta bajo vigencia efectiva del Estado de Derecho. Esas misiones históricamente asignadas al periodismo se cruzan una crisis especialmente aguda de los medios de comunicación. Si ello se puede sostener a nivel global, en las Américas la crisis es particularmente dramática ya que se suma a problemas de larga data derivados de sistemas de medios con déficits de pluralismo, tímida transparencia sobre relaciones legitimas de las distintas casas mediáticas con otros sectores de la economía y lealtades no declaradas política o que no son suficientemente explicitas para las audiencias. Estas variables hacen que un número significativo de voces se asuman como históricamente excluidas del debate público. La migración de los ingresos publicitarios a Internet ha profundizado y fragilizado esta situación. La pregunta sobre cómo sostener, impulsar y potenciar el indispensable periodismo profesional se presenta como una pregunta que exige una respuesta urgente si es que las democracias representativas de la región aspiran a salir fortalecidas de la presente crisis. En ese contexto, es urgente animar una reflexión sobre posibles alternativas en las que concurran los actores con responsabilidad de garante de la libertad de expresión. Para ello es necesario identificar algunas las aristas que enmarcan la presente crisis.

47. En primer lugar, en los últimos años, Internet ha capturado una porción creciente y mayoritaria del mercado publicitario, que—previamente—se concentraba en otros medios como la televisión, la radio y los medios gráficos. Esa migración de medios de comunicación supuso, también, un cambio de actores y el peso de los actores preexistentes. Poderosas empresas intermediarias atraen la mayor parte de esos fondos, y ello puso en crisis el modelo del periodismo tradicional del siglo XX, que se basaba especialmente en la venta publicitaria. Diversas soluciones fueron propuestas: desde modificaciones al régimen de derechos de autor para incrementar la transferencia de fondos de intermediarios a productores de información, hasta la creación de nuevos esquemas de pago que—en un puñado de casos, en países centrales—parece haber funcionado para un número muy limitado de medios. En todo caso, no caben dudas de que esta transferencia de recursos afectó el modelo anterior y que un modelo sustentable para el periodismo profesional resulta fundamental si el periodismo va a cumplir su rol

---

[46] Y. Benkler; R. Faris; H. Roberts, *Network propaganda*, cit.

[47] W. L. Bennett; S. Livingston, "The disinformation order", cit., pág. 127.

de "manifestación primaria y principal" de la libertad de expresión, entendida como "piedra angular" de la sociedad democrática[48].

48. En segundo lugar, esta tendencia global se suma a problemas endémicos en América Latina. Por ejemplo, la publicidad estatal se ha utilizado en la región como premio o castigo para controlar la línea editorial de medios de comunicación[49]. Este uso no sólo persiste sino que su influencia perniciosa en el periodismo profesional aumenta en la medida en que el mercado publicitario privado se achica. En este contexto, cabe insistir sobre algo que la Comisión Interamericana y su Relatoría Especial han señalado en numerosas oportunidades: la necesidad de marcos regulatorios claros, que establezcan criterios objetivos de distribución de presupuestos publicitarios estatales, con estándares adecuados de transparencia y rendición de cuentas.

49. En tercer lugar, en la región la profesión periodística estuvo históricamente sometida a dinámicas de informalidad laboral que generan sueldos bajos y condiciones no propicias para el ejercicio del periodismo en condiciones de seguridad e independencia. El debilitamiento de las empresas de medios frente al mercado publicitario parece haber agravado esa tendencia, y no hay evidencias de que los nuevos esquemas publicitarios basados en Internet hayan alterado esa tendencia. En sintonía con lo desestimulante que puede resultar hacer periodismo en términos económicos para cualquier persona, con el ánimo de recoger algunos ingresos de tráfico en internet, una porción considerable de medios ha optado por alternar contenidos periodísticos de calidad con informaciones efímeras pero atractivas para las audiencias que reportan algún retorno de dinero. En la práctica, las salas de redacción cada vez cuentan con menos recursos para hacer periodismo profesional y se ven tentadas a mutar o incorporar periodismo efímero tendiente al *clickbait*. Esta mezcla —o transito— entre contenido profesional y efímero confunde a las audiencias y baja las expectativas de información de referencia para comprender el entorno y el funcionamiento de la sociedad.

50. En cuarto lugar, los medios públicos no gubernamentales pueden contribuir al ecosistema del debate público democrático acercando al mismo voces no condicionadas por el mercado publicitario, en última instancia basado en la popularidad de ciertos contenidos. Los medios públicos podrían fomentar voces usualmente excluidas del debate público, producir contenidos de calidad sin necesidad de satisfacer determinadas metas de audiencia, desarrollar trabajos de largo aliento, etcétera.[50] Lamentablemente ese no es el escenario usual en América Latina, donde los medios públicos no cuentan con presupuestos adecuados o—cuando los tienen—no gozan de condiciones adecuadas de independencia. En este sentido, muchas veces estos medios públicos son *medios gubernamentales*, que actúan como la voz oficial de una facción política más que como una voz independiente y no-comercial del debate público. En el mismo sentido, los medios comunitarios y sin fines de lucro también operan sin

---

[48] Corte IDH, *La colegiación obligatoria de periodistas*, Serie A 5/85. Expediente No. 5/86 (Nov. 13, 1985).

[49] CIDH, «Principios sobre regulación de la publicidad oficial en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos». Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2010.

[50] OAS, OSCE, UN y ACHPR, «Declaración Conjunta sobre la independencia y la diversidad de los medios de comunicación en la era digital», 2/5/2018, disponible en http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1100&lID=2 Fecha de consulta:

adecuados apoyos oficiales y muchas veces en condiciones de informalidad que dificultan el desarrollo de su actividad.

51. En quinto lugar, y en parte como consecuencia de la crisis del sistema, en los últimos años múltiples programas públicos y privados han procurado fortalecer al periodismo de calidad, especialmente en los países del norte global. Las plataformas más beneficiadas de la migración a Internet del mercado publicitario han lanzado, en este sentido, programas de apoyo como la *Google News Initative* y el *Facebook Journalism Project*. Asimismo, diversos países europeos han promovido planes de apoyo a la industria, incluyendo discusiones extensas sobre cambios a los regímenes impositivos y de derechos de autor para incentivar transferencias monetarias de las empresas intermediarias de Internet hacia empresas periodísticas.

52. En sexto lugar, la migración del mercado publicitario también ha supuesto, obviamente, una migración de las plataformas en las que se consume información. Los periódicos, las radios y la televisión se leen, se escuchan y se miran de manera creciente a través de Internet. Estas modificaciones de plataformas también suponen cambios en las modalidades en las que esa información fluye. El cambio más notable en este sentido es que las personas muchas veces acceden a esos contenidos no porque desean hacerlo, sino porque esa información se les presenta como consecuencia de recomendaciones de redes de contacto, de algoritmos de recomendación de contenidos o de avisos publicitarios. En particular, la circulación de información en redes sociales ha multiplicado la cantidad de *outlets* que producen información, y ello es parte del problema de la desinformación. En este sentido, las políticas de acceso universal—que la Relatoría Especial ha impulsado en numerosas oportunidades en el pasado—necesitan como contrapartida de acciones de alfabetización digital, para que los ciudadanos adquieran las herramientas y habilidades necesarias para navegar la masiva cantidad de información que circula y reciben en el ecosistema de comunicación, a través de redes sociales, medios digitales y tradicionales, etcétera.

53. Todos estos elementos hacen a una crisis profunda que el actual escenario pandémico puso de presente de una manera clara. Si parte de la solución al desafío de la desinformación deliberada pasa por la existencia de instituciones sólidas de la sociedad civil—como la prensa—que gozan de la confianza de la población, la cuestión de su financiamiento es central. La prensa sólo podrá contar con esa confianza si pueden cumplir su rol de la manera independiente, y ello exige un modelo de negocios sustentable. El quiebre del esquema publicitario que financió a ésta función durante el siglo veinte exige acompañamiento institucional, capaz de diseñar, desarrollar, e implementar dispositivos tendientes a alcanzar la sustentabilidad de un ecosistema de medios robusto e independiente, capaz de cumplir con la función que se espera del periodismo profesional en una sociedad democrática. Ello exige a los Estados de la región—como garantes y responsables por los derechos fundamentales reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos—el desarrollo de iniciativas tendientes a garantizar esa sustentabilidad: nuevos esquemas impositivos que redistribuyan los ingresos publicitarios de una manera que fortalezca y potencie el periodismo local; el establecimiento mediante leyes de criterios claros para la distribución de publicidad oficial y el desarrollo de planes públicos que impacten positivamente en la sostenibilidad de periodismo profesional, con garantías de no discriminación y con pleno apego a la máxima de no injerencia Estatal en los contenidos y decisiones editoriales.

CAPÍTULO 6

LECCIONES Y RECOMENDACIONES

54. La Relatoría entiende que es dable repetir algunas de las conclusiones de la Guía para garantizar la libertad de expresión frente a la desinformación deliberada en contextos electorales (2019), toda vez que el escenario pandémico en materia de desinformación no ha modificado sustancialmente ni la gravedad del fenómeno ni la idoneidad de las medidas tendientes a combatirlo de manera proporcionada y respetuosa de los derechos humanos. Pero es posible ratificar algunas de las lecciones aprendidas.

55. Primero, sigue siendo el caso que la información de calidad temprana es la mejor herramienta para combatir campañas de desinformación. Ello, en materia de salud pública, supone garantizar el acceso a la información y a políticas granulares de transparencia activa, que capten todas las dimensiones relevantes de la cuestión que puede ser pasible de campañas de desinformación.

56. Segundo, las restricciones de derechos en contextos de emergencia no constituyen una carta blanca a los estados para hacer lo que se les antoja. Incluso en los casos más extremos, en los que las restricciones pueden ser necesarias, esa determinación requiere ser ponderada caso a caso y siguiendo los estrictos estándares que—en el sistema interamericano—establece el *test tripartito*. En este sentido, las restricciones deben ser establecidas por leyes, deben satisfacer un objetivo legítimo e imperioso del estado, deben ser necesarias en una sociedad democrática, lo que significa que deben ser idóneas, acotadas y estrictamente proporcionales.

57. Tercero, las acciones de moderación de las grandes plataformas deben continuar siendo sometidas a un adecuado escrutinio público. Cuatro principios deben ser respetados en este proceso: (a) transparencia respecto de números, datos, casos (b) claridad respecto de criterios; (c) aplicación consistente de los principios; (d) respeto de debido proceso y derecho de apelación.

58. En cuanto a recomendaciones, las separamos de la siguiente manera.

A LOS ESTADOS

Poder legislativo

- *Evitar establecer marcos regulatorios que responsabilicen a intermediarios por contenidos producidos por terceros*. Sigue siendo el caso que este tipo de 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. En efecto, ellos estarán inclinados a dar de baja más contenidos para evitar ser sancionados, y de ese modo afectan a discursos protegidos. Estos enfoques regulatorios son difíciles de administrar, porque se basan en la falsa creencia de que determinar qué es verdadero y qué es falso resulta sencillo. Como se señaló en este informe, no es así en muchos casos y en cuestiones de salud pública—que requieren de juicios científicos en escenarios inciertos—el descubrimiento de la verdad exige el libre debate de ideas.

- *Fortalecer los marcos legales de acceso a la información, especialmente en materia de transparencia activa*. Como se mencionó en este informe, la transparencia de los actores públicos en (a) escenarios de pandemia y (b) en ejercicio de facultades constitucionales de emergencia requiere de esfuerzos redoblados en materia de transparencia activa. En este sentido, sería deseable que los marcos legales se actualicen para recoger lecciones de la pandemia, como p.ej., la necesidad de explicitar los modelos predictivos que se usan para tomar

decisiones epidemiológicas o fortalecer los sistemas de reporte de información, incluyendo un adecuado reconocimiento de sus potenciales errores y puntos débiles. En este sentido, hay al menos tres categorías de información cuya transparencia, publicidad y veracidad debe ser garantizada por las autoridades estatales. Primero, la información vinculada a la evolución de la pandemia, que se expresa en la cantidad de contagios, de personas infectadas, de muertes, de testeos diarios, distribución geográfica, etcétera. Se trata de la información que va monitoreando el avance del problema y esta información debe estar disponible para los ciudadanos cuyas vidas se ven profundamente afectadas por el fenómeno y por las decisiones que adoptan los estados para combatirlo. En este sentido, la información no sólo debe proveerse en un formato claramente discernible para la mayoría de la población, sino que también debe ofrecerse en formatos abiertos, desagregados, donde se garantice el acceso al dato bruto[51]. Segundo, la información vinculada a los procesos de toma de decisiones de las autoridades públicas. Se supone que éstas se basan en la información epidemiológica disponible, pero además en modelos epidemiológicos y proyecciones de escenarios diversos. Es imprescindible que esta información también se ponga a disposición de las y los ciudadanos porque es la que permite evaluar el acierto o error de las medidas adoptadas por las autoridades. Finalmente, una tercera categoría de información que debe garantizarse se refiere al acceso a los servicios de salud y a las medidas de cuidado cuya adopción por parte de los ciudadanos hace al éxito de las medidas de salud pública. En este caso, de lo que se trata es de garantizar el acceso a información confiable y actualizada, que vaya respondiendo a lo que se conoce sobre el fenómeno en cuestión con base en evidencia y estudios científicos de probada calidad. Así, por caso, resulta importante que se garantice información sobre medidas de cuidado adecuadas, condiciones propicias para la transmisión del virus, evaluaciones de riesgo respecto de diversas actividades. Asimismo, es importante que los estudios científicos sobre los que se basan la adopción de diversas acciones como p.ej., la aprobación de una determinada vacuna o tratamiento médico, se pongan a disposición de los ciudadanos.

Poder judicial

- *Resguardar los derechos de la población y someter a un escrutinio estricto a las medidas restrictivas de derechos*. Como se señaló en este informe, incluso en los casos de emergencia las restricciones a los derechos fundamentales que se reputan necesarias para perseguir objetivos legítimos—como, en este caso, el resguardo de la salud de la población—deben ser sometidas al más estricto escrutinio por parte de los poderes judiciales de la región, para garantizar que las restricciones respetan las condiciones que las hacen legítimas a los ojos del sistema interamericano de derechos humanos.

Poder ejecutivo

- *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 combate a la desinformación, y estas responsabilidades aplican a todos los funcionarios públicos de jerarquía. La difusión de información sobre la pandemia exige que los

[51] CIDH, «El acceso a la informacion en el marco jurídico interamericano». Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2010. , párr. 81 y ss.

funcionarios tengan en mente estas responsabilidades especiales, no sólo para ayudar a combatir la desinformación mediante información acertada sino para no contribuir—ni si quiera involuntariamente—a la propagación de información falsa que pueda poner en riesgo la salud de la población.

- *Realizar acciones positivas de educación, capacitación y concientización sobre el fenómeno de la desinformación*. Es importante insistir sobre esta recomendación, que cae—especialmente—sobre los poderes ejecutivos, que suelen tener a su cargo a las autoridades sanitarias de los países de la región. En este sentido, son fundamentales las campañas de concientización, educación y capacitación. Las mismas deberían estar enfocadas en ofrecer a la ciudadanía 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 genera.
- *Promover el acceso universal a Internet y estructurar programas de alfabetización digital*. Una de las condiciones básicas para lucha 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. A la vez, requiere que ese acceso sea necesariamente acompañado de campañas de capacitación más amplias, que les permita a las y los ciudadanos no sólo acceder a información diversa sino comprender los lineamientos básicos de cómo la misma circula en el ecosistema horizontal que representa Internet.

Autoridades sanitarias

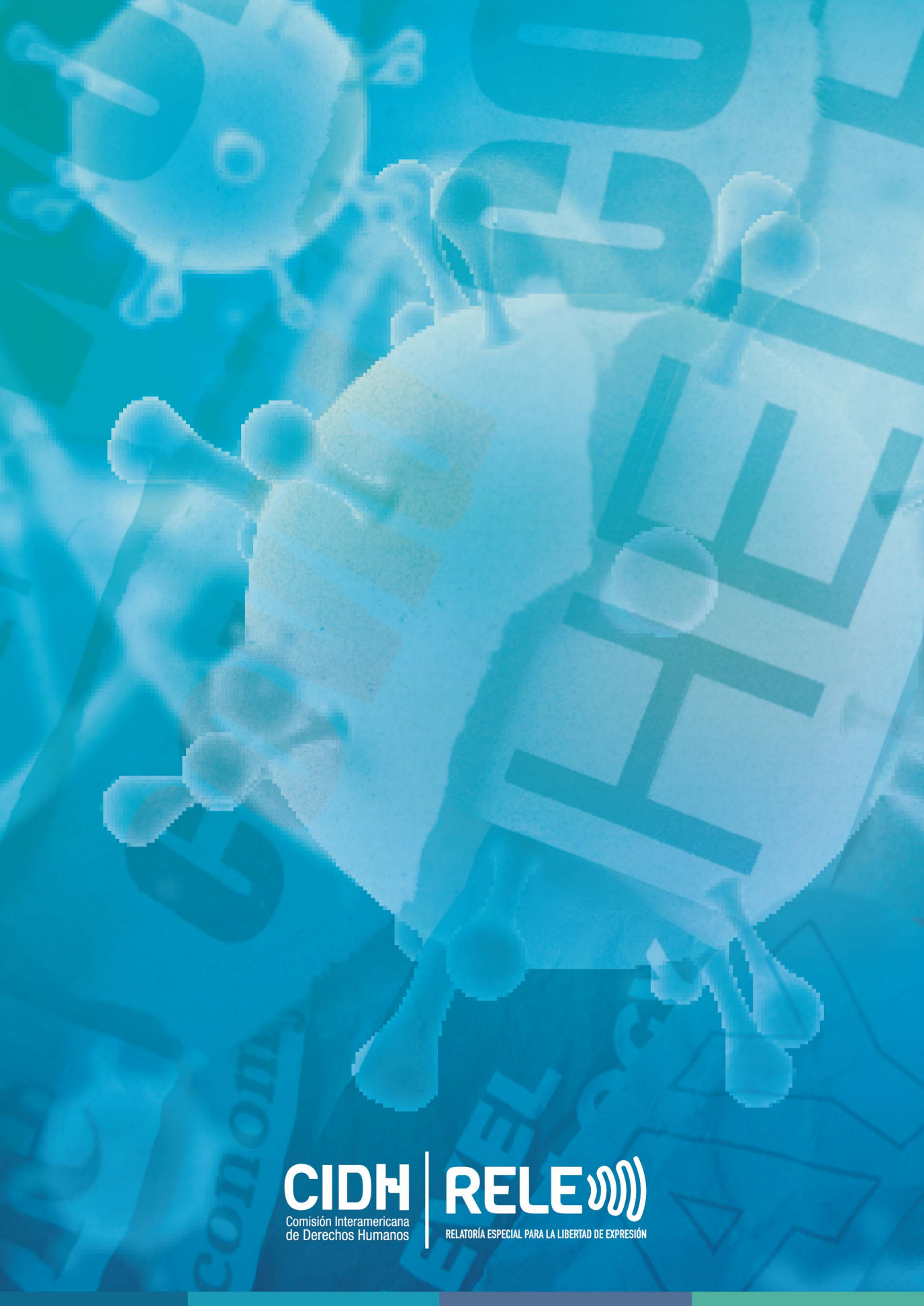
- *Promover la transparencia activa y el acceso a la información*. Toca a las autoridades sanitarias brindar información adecuada sobre cuestiones de salud pública en contextos de pandemia, tanto en relación a los consejos médicos que protejan la salud de los ciudadanos como respecto de la evolución de la epidemia. Es fundamental que las autoridades sanitarias sean transparentes de manera temprana, y que den cuenta no sólo de la información con la que cuentan sino también de sus posibles fallas, errores, o "puntos ciegos". Además, resulta fundamental que lideren las campañas de comunicación y que contrasten periódicamente sus mensajes con lo que el mundo va aprendiendo de la enfermedad.

A ACTORES PRIVADOS

A plataformas

- *Fortalecer prácticas de transparencia y rendición de cuentas en materia de moderación de contenidos*. La pandemia ha mostrado a las grandes plataformas intermediarias más dispuestas a moderar contenidos de sus usuarios. En el ejercicio de ese rol, es fundamental que se respeten los principios de transparencia y rendición de cuentas, claridad de los principios utilizados y consistencia en la aplicación de los mismos.

  No deferir ciegamente a los discursos oficiales. La deferencia hacia los discursos oficiales puede ser problemática si la misma no es sometida a un control de razonabilidad. La pandemia ha mostrado que numerosos discursos oficiales son problemáticos desde el punto de vista de la desinformación.



CIDH
Comisión Interamericana
de Derechos Humanos

RELE
RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN