



Reporte de mejores prácticas y lecciones aprendidas

Marzo 2023

Facultad de Derecho

Centro de Estudios en Libertad
de Expresión y Acceso a la Información

UP
**Universidad
de Palermo**

Reporte de mejores prácticas y lecciones aprendidas

Lina Paola Velásquez y Matías González Mama

CELE

1. Tendencias legislativas en materia de libertad de expresión, privacidad y protección de datos personales en Latinoamérica

En el último año hemos visto que se ha mantenido cierto reactivismo legislativo en lo que respecta a la propuesta de proyectos de ley en torno a la libertad de expresión, la privacidad y la protección de los datos personales; a esto se suman las dificultades que supone la regulación de la tecnología en sí. La velocidad de los avances –aquellos que ocurren, por ejemplo, en el espacio digital– y la complejidad que implica traccionar la actividad parlamentaria (redacción, deliberación, consensos), el conocimiento técnico requerido para legislar el ecosistema y las herramientas digitales en general, y los múltiples impactos en diversos actores son algunos de los desafíos a los que se enfrentan quienes deben legislar. A este panorama se le agrega una postura reactiva y particular, es decir, los legisladores de la región actúan en ocasiones de manera intempestiva, ante sucesos puntuales, y de manera aislada, con una actividad legislativa que parece más performativa que real.

En este sentido, las regulaciones proactivas son –en teoría– fundacionales y estratégicas y requieren procesos participativos que precisan más tiempo de discusión en las legislaturas. En cambio, las regulaciones reactivas obedecen a eventos coyunturales, con menor deliberación y mayor rapidez en su aprobación. En materia de libertad de expresión en internet es preocupante la tendencia regional a la legislación reactiva: son pocas las normas pensadas, estructuradas y con una deliberación robusta. El problema reviste gravedad en un doble sentido: por un lado, en el transcurso de la vida de cualquier iniciativa legislativa que regule algún aspecto de internet es importante que se garantice la participación de las voces de todos los actores involucrados y afectados (técnicos, funcionarios públicos, sociedad civil y academia).¹

¹ Debemos considerar que cualquier decisión que tomen los poderes públicos puede tener un efecto en la internet libre y abierta, incluyente e interconectada, que hoy conocemos. Esto no es lo que sucede actualmente, si se considera que muchos proyectos no son girados a las comisiones especializadas en la temática.

Por otro lado, la coyuntura o la “urgencia” del tema a tratar suele ir en detrimento, y cuando nos encontramos frente a un proyecto que responde a una “urgencia” es más probable que no cumpla con los estándares de legalidad, necesidad y proporcionalidad. También es importante resaltar la falta de *expertise* sobre algunas temáticas trabajadas, en particular por la falta de capacidad técnica instalada en el Poder Legislativo y el continuo recambio de congresistas.

En relación a las leyes y a los proyectos legislativos podemos mencionar que un gran porcentaje (que más adelante se explicará) no cumple de algún modo u otro con el test tripartito del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), en especial los relacionados con la legalidad y la proporcionalidad de la medida. Los problemas en los textos pueden conllevar riesgos muy altos para la circulación del discurso, tales como situaciones de censura previa, excesiva discrecionalidad de los organismos públicos que deben implementar la regulación, persecuciones políticas bajo el amparo de leyes amplias y ambiguas, y políticas públicas violatorias de la libertad de expresión, entre otros.

Es importante resaltar que en varios países de América Latina no existe una regulación específica en materia de responsabilidad de intermediarios, a excepción de Brasil que cuenta con un Marco Civil de Internet. En algunos países como Chile y Colombia es posible encontrar legislaciones que indirectamente podrían responsabilizar a las plataformas e intermediarios de internet por los daños ilícitos causados por el ejercicio de la libertad de expresión.² Asimismo, los debates regionales son, ciertamente, influenciados por el clima global. Tomar como marco de referencia a los estándares y a los principios interamericanos, que tienen como base instrumentos internacionales de derechos humanos, puede ser un punto de partida para pensar en una regulación específica.

2. Problemas en torno al posible impacto de las legislaciones en derechos humanos

El Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE) realizó una investigación basada en los llamados Human Rights Impact Assessments (HRIA) para identificar varios modelos institucionales del mundo que pueden dar respuesta a los desafíos a los que se ven enfrentadas las legislaciones ante

² En Chile, ley N° 20.435 (mayo, 2010); en Colombia, Ley Llerenas (mayo, 2018).

el impacto que se suscita en los derechos humanos.³ En este escenario, se buscó determinar los principales problemas que abarcan la complejidad de la creación de una ley en distintos contextos para proponer las posibles alternativas de solución.

Los problemas a los que se ven enfrentadas las legislaciones parten desde el proceso de su creación, los cuales se identificaron de la siguiente manera: i) la relación representativa entre el legislador y el representado no siempre logra cumplir con los intereses encauzados; ii) la insuficiencia de dichos intereses para la creación de una buena legislación, ya que se determinó que es casi imposible que en cabeza de un representante se pueda tener el conocimiento de todos los temas que en el Congreso se discuten; y iii) el uso del cabildeo como forma de adquirir conocimiento en la realización de las funciones del legislador. Estos son problemas tradicionales –dilemas propios de toda actividad legislativa– que, sin embargo, tienen una presencia especial en cuestiones vinculadas a la regulación de internet.

Así, es posible que esos problemas tengan impacto en los contenidos de las legislaciones propuestas y no se ajusten debidamente a las necesidades de cada sociedad o a las particularidades de cada país. Lo anterior, por cuanto los proyectos legislativos se proyectan con objetivos generales y no se desarrolla un estudio minucioso frente a la necesidad concreta. Tampoco es usual el seguimiento de los proyectos que se convierten en ley, y así las eventuales consecuencias negativas de una ley escapan al escrutinio posterior.

Frente a este evento, Emiliano Vitaliani realizó un trabajo en el CELE⁴ para investigar los diferentes modelos institucionales que involucran la intervención de los expertos en la materia. Estos mecanismos han demostrado tener un impacto positivo en la expedición de una ley en el marco de la protección de los derechos humanos, y la investigación permite ofrecer un conjunto de buenas prácticas que, encontradas en dicho marco de la investigación, valía la pena compartir con legisladores de la región. De esta manera, se abordarán dos de los cuatro mecanismos explorados por Vitaliani.

En un primer lugar, se encontró la creación de una etapa previa a la discusión del proyecto de ley que se pretende presentar. Esta institución puede estar conformada por un comité de expertos en cada materia para discutir su viabilidad

³ Vitaliani, Emiliano, “La legislación y sus efectos: algunas experiencias del derecho comparado”, Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE), 2021, disponible en: https://www.palermo.edu/Archivos_content/2021/cele/papers/HRIA-3.pdf, último acceso: 2 de marzo de 2023.

⁴ *Ibid.*

en un primer plano para luego realizar el debate en el Congreso. En esta etapa previa se aborda un problema y se propone una solución que será perfeccionada en cabeza de los expertos. Al culminar este ciclo, se da a conocer la propuesta del proyecto de ley en el Congreso para someterla a discusión por los legisladores y demás expertos. La redacción del proyecto suele estar tan bien estructurada que las discusiones disminuyen en el debate parlamentario y se centran en detalle sobre la letra chica.

De esta manera, el control previo permite una mejor regulación y aplicación de las políticas públicas en la administración pública, debido al estudio previo a la presentación del proyecto y al planteamiento de soluciones ante posibles problemas que puedan ocurrir, lo que genera un mejor desarrollo en la aplicabilidad de la ley. Este mecanismo es común en los sistemas parlamentarios como el Reino Unido. En lo que respecta a Latinoamérica, la investigación reseña el caso de Chile cuyo sistema es el más cercano al sistema parlamentario. Allí existe un control constitucional sobre el proyecto de ley que se desea presentar ante el Congreso en materia de leyes ordinarias y de tratados internacionales.

Por otro lado, se encuentra la etapa poslegislativa que es compleja en su proceso, pero que permite realizar una adecuada vigilancia en los efectos que produce cada ley en específico sobre la ciudadanía y cómo han sido interpretadas por los jueces. Los parlamentos que adoptaron esta forma de control estudian la posibilidad de derogar determinada ley cuando no cumple con los estándares esperados a la hora de ser expedida o también se considera su modificación mediante otra ley. Otra opción que se valora es la fijación de una fecha determinada para evaluar nuevamente el tratamiento de dicha legislación.

En la región se ha observado que hay una tendencia creciente a regular los asuntos que corresponden a la libertad de expresión. Este reactivismo legislativo en Latinoamérica genera proyectos que no encuadran dentro del marco interamericano del test tripartito. En los últimos años, se ha observado un incremento en la presentación de proyectos de ley que incumple con dichos estándares y en la poca expedición de leyes aprobadas en temas de interés en libertad de expresión, como se observará a continuación.

* La tonalidad en los colores se utiliza para marcar una obligación más fuerte cuando es más oscura y una obligación más débil o de mejores esfuerzos cuando es más clara.

Año	Nº de proyectos de ley presentados	Nº de leyes aprobadas
2019	150	5
2020	206	4
2021	190	5
2022	177	10
Total	723	24

Estos datos corresponden a iniciativas presentadas en los países de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guatemala, México, Paraguay y Perú. Adicional a ello, se estima que un 48,5% del total de los proyectos en Latinoamérica tienen serios problemas de superar el tamiz de legalidad, idoneidad y proporcionalidad⁵ tal y como se dilucida en los siguientes cuadros:

	Año	Promueve	Limita	Limita y promueve	Ni limita ni promueve
Proyectos de ley*	2019	47	96	6	1
	2020	65	116	2	23
	2021	41	111	19	19
	2022	64	72	24	17

	Año	Promueve	Limita	Limita y promueve	Ni limita ni promueve
Leyes aprobadas**	2019	2	2	0	1
	2020	0	3	0	1
	2021	2	2	1	0
	2022	5	3	2	0

* Estos datos son tomados de la matriz del Observatorio Legislativo, los cuales se actualizan bimestralmente.

** Igualmente sucede con los datos de las leyes expedidas en la región.

⁵ Se observa el monitoreo de los desarrollos legislativos y el impacto de la discusión sobre la circulación del discurso en línea y fuera de línea a nivel regional. Véase, Serra, Franco, “La regulación de la libertad de expresión en América Latina: hallazgos, tendencias y desafíos legislativos”, CELE, 2022, disponible en: <https://observatoriolegislativocele.com/wp-content/uploads/La-regulacion-de-la-libertad-de-expresion-America-Latina.pdf>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

De acuerdo a los datos expuestos, se aprecia que el número de legislaciones que limita los derechos humanos a la libertad de expresión y acceso a la información es mayor al número de legislaciones que promueve e incentiva estos derechos. Ello no solo incumple con los estándares interamericanos, sino que expone una tendencia preocupante. Por lo tanto, los distintos modelos de mecanismos de control aquí presentados pueden tomarse como ejemplo y como una oportunidad para la implementación de mejores prácticas en el procedimiento legislativo y su impacto directo en los derechos humanos de la población.

3. Ninguna previsión en torno a los mecanismos de supervisión y oversight

Mientras que en las demás secciones se discute la inadecuada regulación en libertad de expresión junto a sus vacíos de forma y de fondo, en esta sección se discutirá la falta de interés por parte de los legisladores para crear instituciones independientes que puedan vigilar y supervisar las plataformas digitales que están en cabeza de las empresas privadas. La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos reiteró, a través del informe de 2018,⁶ la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos a la libertad de expresión, e involucró a las empresas y a los sectores privados. En palabras de Agustina Del Campo, directora del CELE, “los Estados deben abstenerse de violar los derechos humanos en línea e investigarlos y sancionarlos cuando ocurran”,⁷ y la creación de estas entidades especializadas en supervisar las plataformas digitales hace parte de esa obligación de garantía.

De acuerdo a la investigación realizada por Del Campo,⁸ las discusiones legislativas están orientadas a respetar el sector privado y no a llegar a consensos para regular el ecosistema interjurisdiccional para garantizar los derechos en línea;⁹ mientras que, en el derecho comparado y en el sistema internacional de gober-

⁶ Organización de las Naciones Unidas (ONU), Asamblea General, informe del Relator Especial sobre la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, A/HRC/38/35, 6 de abril de 2018, disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/096/75/PDF/G1809675.pdf>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

⁷ Del Campo, Agustina, “Platform Oversight: A Neglected Link in Internet’s Regulatory Futures”, CELE, 2022, disponible en: https://www.palermo.edu/Archivos_content/2022/cele/noviembre/paper-cele/Platform-Oversight.pdf, último acceso: 2 de marzo de 2023.

⁸ *Ibid.*

⁹ Se da como ejemplo el que haya consenso en que los Estados deberían abstenerse de obligar a las empresas a bloquear contenido en términos vagos, ambiguos o abusivos.

nanza de internet existen crecientes consensos para que las empresas de internet puedan ser reguladas y supervisadas en el marco de la protección de los derechos humanos en manos de organismos de control independientes. Pese a ello, aún no existe un consenso transversal que logre consolidar una adecuada regulación sobre el procedimiento de dicha supervisión.

La discusión sobre el procedimiento se desprende de la dificultad que tiene cada Estado en sus diseños institucionales en la regulación, la corregulación o la autorregulación y en el desarrollo de una política pública. Las definiciones en la legislación de cada Estado que difieren una de la otra, los propósitos de cada ley en la creación de un órgano de control de plataformas, la forma en cómo se llevará a cabo y hasta qué punto se puede realizar un monitoreo sin afectar la competencia de los órganos de control de los demás Estados en un espacio digital que cada vez se hace más público y más propenso a la vulneración de derechos son dificultades inéditas y difíciles de abordar.

Las plataformas digitales ya han tenido algo de experiencia en ser monitoreadas por órganos de control independientes. Por ejemplo, el Meta Oversight Board monitorea los casos de vulneración a la libertad de expresión en línea y emite decisiones con argumentos jurídicos y de fondo, y atiende, de esta manera, las denuncias de los usuarios y las usuarias. El mecanismo, sin embargo, es enteramente privado y no cuenta con la participación de actores estatales.

Los mecanismos de control se pueden observar, por ejemplo, en la Coalición TIC para Niños en Línea, en la iniciativa del Código de Conducta para Combatir el Discurso de Odio Ilegal en Línea, el Código de Conducta sobre Desinformación, en la Ley de Aplicación de la Red (NetzDG) y en la iniciativa de Red Global (GNI). Todas estas iniciativas tienen como base la supervisión de las plataformas digitales, pero con distinta naturaleza y distintas formas de producir transparencia.

De acuerdo a la investigación en la que está basada esta sección, cada una de estas iniciativas tienen el deber de emitir informes sobre la implementación de la supervisión y una fecha establecida de entrega. Después de realizar un estudio minucioso sobre los informes, la frecuencia y la publicidad de estas iniciativas, se concluyó que parece haber un alto nivel de cumplimiento en la obligación de informar sobre dicha supervisión cuando hay una periodicidad establecida, ya sea anualmente¹⁰ o semestralmente.¹¹

¹⁰ Como sucede con el Código de Conducta de Desinformación y el Foro Global de Internet para Contrarrestar el Terrorismo (GIFCT).

¹¹ Ley de Aplicación en la Red (NetzDG) y la Iniciativa de Red Global (GNI).

Es importante destacar que no todas las experiencias han sido completamente exitosas. La iniciativa de la Comisión Europea respecto al Código de Conducta para Combatir el Discurso de Odio Ilegal en Línea tenía como indicador de seguimiento que las empresas detallaran resultados cuantitativos de acciones de cumplimiento de acuerdo a lo establecido en dicha ley. La terminología no era clara, sino muy ambigua, lo cual permitió generar resultados deficientes en la supervisión de las plataformas, lo que dio como consecuencia la vulneración de derechos a la libertad de expresión al eliminar cuentas por estar en contra de políticas publicitarias o de cuentas identificadas como falsas.

En suma, se puede confirmar la existencia de consensos para la creación de estos mecanismos entre los distintos Estados, Gobiernos y sectores privados para generar la garantía de protección de los derechos humanos de los usuarios y las usuarias. La experiencia con los informes permite abrir un camino para crear mejores prácticas en la implementación de legislaciones y de entender la necesidad que requiere la intervención estatal en el espacio digital.

4. Tendencias legislativas

En consideración con las tendencias legislativas del mundo, en el último año fueron aprobadas la Ley de Servicios Digitales (Digital Services Act o DSA, por sus siglas en inglés) y la Ley de Mercados Digitales de la Unión Europea (Digital Markets Act o DMA por sus siglas en inglés). Estas han sido el centro de discusión de distintas organizaciones de la sociedad civil, de activistas, del sector privado y de la academia.

La Ley de Servicios Digitales fue aprobada por el Consejo de la Unión Europea el 4 de octubre de 2022¹² cuyo objetivo principal es mejorar la relación entre los usuarios y las empresas de las plataformas digitales, al implementar la protección de las personas a la exposición de contenidos ilícitos; la promoción de la seguridad jurídica de los proveedores de servicios digitales; la implementación de la responsabilidad de moderación de contenidos; y la optimización del acceso al sector comercial de la Unión Europea a través de las plataformas digitales, entre

¹² Comisión Europea, “Propuesta de Reglamento del Parlamento europeo y del Consejo relativo a un mercado único de servicios digitales (Ley de Servicios Digitales) y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE”, 15 de diciembre de 2020, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020PC0825&from=en>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

otros aspectos.¹³ Pese a que demuestra ser una legislación proactiva, por cuanto se discutieron en profundidad las problemáticas que giran en torno a la normativización del ecosistema digital –incluida la intervención de las organizaciones de la sociedad civil, de activistas e inclusive de la academia–, los debates siguen vigentes respecto a algunos vacíos normativos identificados dentro del articulado.

A modo de ejemplo, se dilucida la discusión sobre la eliminación rápida de contenidos “ilegales”. Esta es una práctica común que se realiza hoy en día en las plataformas de redes sociales y que ha reflejado precedentes ante denuncias de arbitrariedad en las decisiones de eliminar contenido con manifestaciones o discursos protegidos por la libertad de expresión, lo cual preocupa a las organizaciones de la sociedad civil en relación con la implementación de este tipo de medidas. Por otro lado, también existe el debate sobre la práctica que adoptó la DSA en lo que respecta a la exigencia de presencia comercial local de proveedores de internet en Europa y sus requisitos para obedecer a las determinaciones de cada uno de los Gobiernos o Estados.¹⁴ Esta práctica también ha sido tendencia en legislaciones del mundo como en Alemania, Brasil, Turquía y Pakistán, entre otros países,¹⁵ donde se ha reflejado incomodidad por parte de las empresas proveedoras de internet al reflejarse arbitrariedades, extralimitaciones, atropellos y actos de injusticia, como está sucediendo actualmente en el Estado de Rusia.

Por su parte, la nueva Ley de Mercados Digitales de la Unión Europea, publicada oficialmente el 14 de septiembre de 2022¹⁶ surgió como propósito para mejorar la competitividad entre las empresas en el sector digital con el fin de equilibrar el mercado entre los grandes actores comerciales y los pequeños intervinientes.¹⁷ Esta legislación preocupó al sector de expertos en privacidad por la forma en cómo

¹³ Camacho, Lucía, “La nueva Ley de Servicios Digitales europea”, informe legislativo 2/2022, CELE, 2022, disponible en <https://observatoriolegislativocele.com/wp-content/uploads/Reporte-2-La-nueva-Ley-de-Servicios-Digitales-europea.docx.pdf>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

¹⁴ Velásquez, Lina Paola y González, Matías, “Los requisitos de presencia comercial en la DSA”, Blog del Observatorio Legislativo, 2022, disponible en: <https://observatoriolegislativocele.com/los-requisitos-de-presencia-comercial-en-la-dsa>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

¹⁵ Como se puede observar en el artículo de González, Matías y Portugal, Belén “La exigencia de presencia local a las empresas TIC: una mirada desde el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho económico internacional”, CELE, 2022, disponible en: https://www.palermo.edu/Archivos_content/2022/cele/papers/exigencia-de-presencia-local-em-presas-TIC-1.pdf, último acceso: 2 de marzo de 2023.

¹⁶ Diario Oficial de la Unión Europea, L 265, 12 de octubre de 2022, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2022:265:FULL&from=ES>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

¹⁷ Camacho, Lucía, “La nueva Ley de Mercados Digitales europea”, informe legislativo 3/2022, CELE, 2022, disponible en <https://observatoriolegislativocele.com/wp-content/uploads/Reporte-3-La-nueva-Ley-de-Mercados-Digitales-europea.docx.pdf>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

se pretende implementar la interoperabilidad entre las diferentes aplicaciones de servicios de mensajería. Lo cual resulta ser un punto de quiebre al considerar que cada aplicación cuenta con una arquitectura criptográfica distinta al igual que la forma de encriptación, por lo que la privacidad de los usuarios y las usuarias puede quedar expuesta durante el traslado de un mensaje entre las diferentes aplicaciones si no se estructura de manera adecuada dicha interoperabilidad.

En virtud de la línea de moderación de contenidos, se visualiza que en los Estados Unidos se emitió la Ley SB 7072 denominada Ley de Florida,¹⁸ la cual tuvo como finalidad responsabilizar y sancionar a las plataformas digitales de redes sociales al prohibir y bloquear cuentas oficiales de candidatos políticos que se encontraban en campaña.¹⁹ Las críticas que giraron en torno a esta regulación se desarrollaron en los hechos ocurridos con los políticos que ocasionaron gran impacto en la sociedad estadounidense durante las votaciones, como lo fue Donald Trump. Muchas discusiones surgieron sobre el tipo de discurso que se puede desarrollar desde el papel de funcionario público y la responsabilidad que puede acarrear generar un tipo de discurso “dañino” en las redes sociales; con ello, la importancia de motivar la distinción de usuarios y usuarias²⁰ y su aplicación de términos y servicios.²¹ Esta regulación fue dicente al legislar con base en experiencias propias o convenientes para sobrepasar el marco de los derechos humanos, una tendencia que también pudimos observar en Latinoamérica en la presente anualidad.

Por otro lado, se encuentra el proyecto de ley, presentado en 2021, de “seguridad en línea” del Reino Unido²² que busca regular la privacidad y la seguridad de los menores de edad en la esfera digital.²³ Varias organizaciones de la sociedad civil

¹⁸ The Florida Senate, “SB 7072: Social Media Platforms”, General Bill by Governmental Oversight and Accountability, 2021, disponible en <https://www.flsenate.gov/Session/Bill/2021/7072>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

¹⁹ Velásquez, LinaPaola, “Ley de Florida (SB7072) sobre moderación de contenidos en las redes sociales”, CELE, 2022, disponible en: https://observatoriolegislativocele.com/wp-content/uploads/Reporte-5_-Estados-Unidos-Ley-de-Florida-SB-7072-sobre-moderacion-de-contenidos-en-las-redes-sociales.pdf, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²⁰ Del Campo, Agustina, “Contenido legal pero dañino y poca previsión en la supervisión”, Blog del Observatorio Legislativo, 2022, disponible en: <https://observatoriolegislativocele.com/contenido-legal-pero-danino-y-poca-prevision-en-la-supervision>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²¹ Se recomienda ver, Oficina Regional para América del Sur del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y CELE para Al Sur, “La mentira de los funcionarios, ¿tiene patas cortas o efectos largos?”, 2021, disponible en: <https://www.alsur.lat/reportes/mentira-funcionarios-tiene-patas-cortas-o-efectos-largos>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²² UK Parliament, “Online Safety Bill as Amended in Public Bill Committee”, disponible en: <https://publications.parliament.uk/pa/bills/cbill/58-03/0121/220121.pdf>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²³ Camacho, Lucía, “Proyecto de ley de ‘seguridad en línea’ de Reino Unido”, informe legislativo 7/2022, CELE, 2022, disponible en https://observatoriolegislativocele.com/wp-content/uploads/Reporte-7_-Reino-Unido-Proyecto-de-ley-de-seguridad-en-linea.pdf, último acceso: 2 de marzo de 2023.

como Electronic Frontier Foundation²⁴ han manifestado su postura referente al contenido de esta norma, por cuanto se enfrenta al silenciamiento de la expresión de los usuarios y las usuarias a través de multas y sanciones penales ante denuncias de otros usuarios que no estén de acuerdo con el contenido “dañino” y difundido. Esto refleja riesgos en materia de desproporcionalidad de acuerdo a los estándares internacionales en el marco de los derechos humanos a la libertad de expresión y acceso a la información.

Por su parte, en Canadá se presentó el proyecto de ley de transmisión en línea conocido también como iniciativa N° C-11.²⁵ Esta legislación busca modificar las obligaciones a las que están sometidas las empresas de radiodifusión tradicionales y establecer nuevas definiciones sobre las transmisiones audiovisuales en las plataformas digitales.²⁶ Esta iniciativa ha mostrado varios problemas en su redacción, así como discusiones polémicas en lo que respecta a la manipulación de algoritmos de las redes sociales. Se busca que los usuarios y las usuarias puedan consumir mayor contenido canadiense y de grandes compañías de comunicación, lo que deja de lado a los pequeños creadores de contenido. Aun así, se ha prometido modificar el proyecto de ley para que pueda ajustarse a los estándares internacionales de protección de los derechos digitales y del comercio. Sin embargo, en medio de las modificaciones, sigue habiendo reactivismo en la moderación de contenidos, pues en diciembre de 2022 se presentó la propuesta legislativa sobre la confirmación de edad al momento de consumir contenido pornográfico. Esto, sin duda, representa una amenaza para la privacidad de los consumidores que cumplen con el estándar de mayoría de edad,²⁷ puesto que las plataformas digitales y aplicaciones facilitan la recopilación de datos privados, lo cual incluye la entrega de información sobre el comportamiento del usuario y de la usuaria en internet, una vez confirmada la edad.

²⁴ Mullin, Joe, “The UK Online Safety Bill Attacks Free Speech and Encryption”, Electronic Frontier Foundation (EFF), 2022, disponible en: <https://www.eff.org/deeplinks/2022/08/uks-online-safety-bill-attacks-free-speech-and-encryption>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²⁵ Parliament of Canada, House of Commons of Canada, “Bill C-11. An Act to Amend the Broadcasting Act and to Make Related and Consequential Amendments to other Acts”, disponible en: <https://www.parl.ca/DocumentViewer/en/44-1/bill/C-11/third-reading>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²⁶ Camacho, Lucía, “Aprobación en ciernes de la ley canadiense. Online Streaming Act”, informe legislativo 4/2022, CELE, 2022, disponible en https://observatoriolegislativocele.com/wp-content/uploads/Reporte-4_-Canada-Online-Streaming-Act.pdf, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²⁷ Véase, Geist, Michael, “From Bad to Worse: Senate Committee Adds Age Verification Requirement for Online Undertakings to Bill C-11”, 2022, disponible en: <https://www.michaelgeist.ca/2022/12/from-bad-to-worse-senate-committee-adds-age-verification-requirement-for-online-undertakings-to-bill-c-11>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

Ahora bien, en lo que respecta a las tendencias legislativas en materia de la región, se observó que la responsabilidad de intermediarios en Latinoamérica ha sido regulada de manera indirecta a través de tratados internacionales que de una u otra manera han llegado a afectar la normatividad constitucional de cada Estado.²⁸ Dentro de las regulaciones más recientes y discutidas se encuentra el tratado de México denominado T-MEC,²⁹ el cual fue firmado con Estados Unidos y Canadá para regular el comercio internacional a través de internet. Esta negociación pretendía implementar la misma dinámica de la DSA y la DMCA en materia de responsabilidad de intermediarios en el ecosistema digital, sin embargo, en México no existe una estructura legislativa que permita dar aplicabilidad a este tipo de responsabilidad en la organización interna del Estado. Sumado a ello, el T-MEC impone la incorporación de leyes de protección de propiedad intelectual y derechos de autor sin dar la posibilidad de discusión sobre los riesgos que ello trae para la libertad de expresión y acceso a la información.

También se encuentra el proyecto de ley de Chile³⁰ que tiene como iniciativa regular las plataformas digitales. Este proyecto desató distintas discusiones por parte de académicos, activistas y organizaciones de la sociedad civil, al realizar definiciones vagas y torpes en el desarrollo de la libertad de expresión. En 2022, se retomó la discusión de esta iniciativa y solo se incluyó a los expertos en la materia para discutir sobre sus vacíos normativos y los riesgos que existen en la temática de los derechos humanos.³¹

Es así como una de las discusiones que enmarcan el proyecto es la noción de “libertad de expresión digital” que realiza vagamente el contexto diferencial en-

²⁸ Se recomienda ver, Del Campo, Agustina y otros, “Mirando Al Sur. Hacia nuevos consensos regionales en materia de responsabilidad de intermediarios en internet”, Al Sur, 2021, disponible en: <https://www.alsur.lat/reporte/mirando-al-sur-hacia-nuevos-consensos-regionales-en-materia-responsabilidad-0>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

²⁹ Negociación del tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (T-MEC). Gobierno de México, Secretaría de Economía, “Se firma el Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (T-MEC)”, 2018, disponible en: <https://www.gob.mx/se/articulos/se-firma-el-tratado-entre-mexico-estados-unidos-y-canada-t-mec?idiom=es>, último acceso: 2 de marzo de 2023; y González, Matías, “El T-MEC mexicano 2020: prácticas y lecciones aprendidas”, Blog del Observatorio Legislativo, 2021, disponible en: <https://observatoriolegislativocele.com/el-t-mec-mexicano-2020-practicas-y-lecciones>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

³⁰ República de Chile, Cámara de Diputadas y Diputados, proyecto de ley N° 14.561-19 presentado el 1° de septiembre de 2021, disponible en: <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=15047&prmBOLETIN=14561-19>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

³¹ Véase, Bordachar, Michelle, “Regulación de plataformas digitales: nueva temporada”, Derechos Digitales, 2022, disponible en: <https://www.derechosdigitales.org/18270/regulacion-de-plataformas-digitales-nueva-temporada>, último acceso: 2 de marzo de 2023.

tre la expresión en línea y la expresión fuera de ella. También establece que los contenidos de los usuarios y las usuarias podrán ser eliminados si se consideran civilmente injuriosos o calumniosos, lo que es potencialmente riesgoso para los derechos digitales en temas de censura y privacidad.³²

5. Conclusiones

Gran parte de la legislación de la región sigue presentando vacíos en su contenido y, por ende, vulneración a los derechos humanos a la libertad de expresión, acceso a la información y privacidad. Estos vacíos corresponden al incumplimiento del test tripartito del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, lo que evidencia la constante vulneración a la libertad de expresión.

Existen distintas alternativas de control como herramientas para perfeccionar el proceso legislativo antes, durante y después de la expedición de una ley. A falta de mecanismos de control en la región, estos modelos institucionales se pueden adaptar en Latinoamérica como una propuesta para los legisladores en búsqueda de mejorar la protección de los derechos humanos.

La región debe implementar instituciones encargadas de vigilar las plataformas digitales como parte de sus obligaciones como Estados para garantizar la protección de los derechos humanos a la libertad de expresión y a la privacidad, que se encuentran expuestos a cualquier tipo de vulneración. El procedimiento de los informes permite identificar una propuesta de mejores prácticas en la implementación de las legislaciones de la región.

Los modelos legislativos hasta la fecha están en crisis, en particular aquellos provenientes del mundo globalizado y poderoso. Ante la crisis de esos modelos, es necesario indagar en la construcción de nuevos modelos.

⁰⁰ Se recomienda leer, Lara, Juan Carlos y Bordachar, Michelle, “Regulación de plataformas digitales: más problemas que soluciones”, CIPER, 2021, disponible en: <https://www.ciperchile.cl/2021/12/30/regulacion-de-plataformas-digitales>, último acceso: 2 de marzo de 2023. También se recomienda, Derechos Digitales, “El proyecto de ley para la regulación de las plataformas digitales atenta contra los derechos humanos”, 2021, disponible en: <https://www.derechosdigitales.org/16767/el-proyecto-de-ley-para-la-regulacion-de-las-plataformas-digitales-atenta-contra-los-derechos-humanos>, último acceso: 2 de marzo de 2023.