

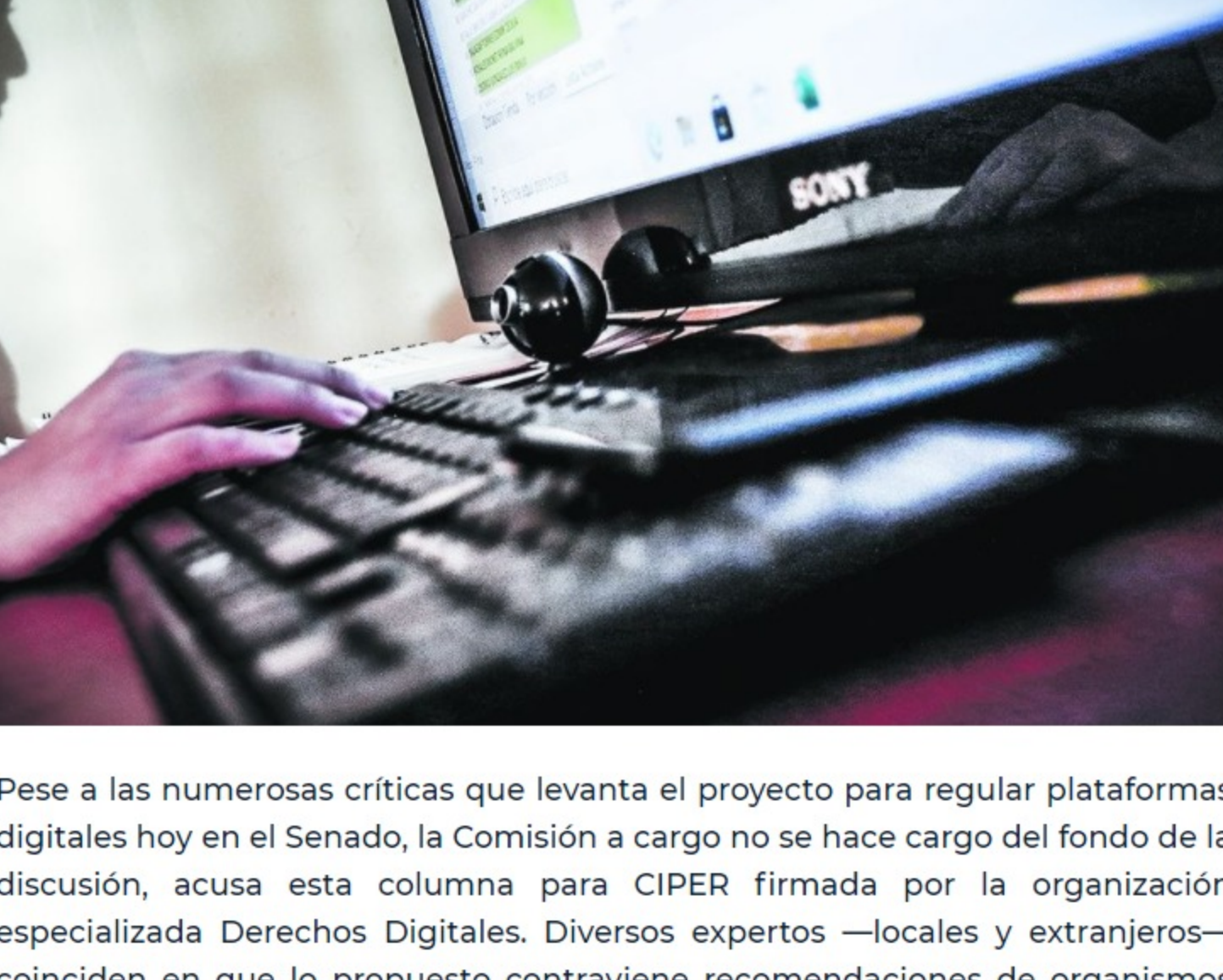
OPINIÓN

Regulación de plataformas digitales: más problemas que soluciones

30.12.2021

Por Juan Carlos Lara, Michelle Bordachar y Vladimir Caray

TEMAS: derechos digitales, Guido Girardi, Internet, Libertad de Expresión



Únete a la Comunidad +CIPER ¡Hazte Socio!

Pese a las numerosas críticas que levanta el proyecto para regular plataformas digitales hoy en el Senado, la Comisión a cargo no se hace cargo del fondo de la discusión, acusa esta columna para CIPER firmada por la organización especializada Derechos Digitales. Diversos expertos —locales y extranjeros— coinciden en que lo propuesto contraviene recomendaciones de organismos internacionales y la evidencia disponible en materia normativa, poniendo en riesgo el ejercicio de derechos fundamentales en internet: «En su forma actual el proyecto es simplemente inviable, y su potencial aprobación afectará gravemente a los derechos fundamentales de los usuarios y usuarias de internet en el país.»

INFORMACIÓN ADICIONAL
El candidato «de la gen...
Ver link >

INFORMACIÓN ADICIONAL
Los retiros de las AFP n...
causa del aumento del...
de las viviendas
Ver link >

INFORMACIÓN ADICIONAL
Tiempos constituyente...
tiempos electorales: res...
las reglas del juego
Ver link >

«¿Qué está pasando en Chile?», preguntó Daphne Keller, abogada y académica estadounidense especialista en temas digitales, a fines de octubre en su cuenta de Twitter. «Están haciendo una ley de internet TERRIBLE», sentenció en mayúsculas.

Se refería al criticado proyecto de ley que en Chile pretende regular a las plataformas digitales y que hoy se discute en el Senado. La iniciativa, consignada en el Boletín N° 14.561-19, corresponde a un proyecto presentado a inicios de septiembre pasado por la Comisión de «Desafíos del Futuro, Ciencia, Tecnología e Innovación» de la Cámara Alta, con la firma de todos sus miembros: Juan Antonio Coloma, Alfonso de Urresti, Carolina Goic, Francisco Chahuán y Guido Girardi (este último, presidente de la Comisión y principal promotor de la iniciativa).

A pesar de su título, se trata de un proyecto de ley de contenido misceláneo, que intenta regular muy distintos fenómenos asociados al uso de internet, incluyendo el llamado «derecho al olvido», la diseminación de información manifiestamente falsa, las expresiones injuriosas y el tratamiento de datos personales, entre otros. Lo hace desde una perspectiva de pretensión omnicompreensiva que resulta descuidada y, en última instancia, profundamente problemática.

La opinión de la doctora Keller debería motivar algunas alertas. Como directora del Programa de Regulación de Plataformas en el Cyber Policy Center de la Universidad de Stanford y reputada experta en regulación de plataformas de internet, ella conoce muy bien los peligros que un proyecto de ley técnicamente deficiente representa para el ejercicio de derechos humanos online.

La suya no es la única crítica al proyecto. Expertas y expertos nacionales e internacionales han señalado en distintas ocasiones los múltiples problemas de la iniciativa legal. La Global Network Initiative, una de las redes multisectoriales más importantes en materia de regulación de internet, envió una carta a los miembros de la Comisión pidiendo que reconsideraran la actual iniciativa y realizaran un proceso consultivo más extenso que pudiese originar un proyecto «mucho más riguroso y detallado» que el actualmente propuesto.

Por su parte, para el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Pedro Vaca, el proyecto «no podría contar con calificaciones positivas por parte de la Rectoría», y ha señalado que le preocupa «el déficit de reconocimiento a los esfuerzos que por más de diez años la CIDH ha hecho respecto a la libertad de expresión en internet». Desde su visión experta, el proyecto «se aproxima a un margen complejo, pero tiende a resolverlo de manera simple, lo que “puede impactar en el margen de certeza sobre el alcance de la regulación”. Vaca ofreció a los miembros del Congreso chileno acompañamiento técnico en la discusión sobre el proyecto de ley. De igual manera, UNESCO puso asistencia técnica a disposición del presidente de la Comisión.

Junto a eso, más de una treintena de expertos y expertas de renombre internacional, reconocidos activistas de internet y organizaciones de la sociedad civil firmaron una carta preparada por Derechos Digitales en oposición al proyecto de ley. Las firmas incluyen a Sonia Livingstone, directora del Departamento de Medios de Comunicación y Comunicaciones en la London School of Economics and Political Science, y una de las más reconocidas expertas en el mundo en el estudio de los medios, internet e infancia; Jessica Fjeld, directora asistente de la clínica sobre Cyberlaw en el Berkman Klein Center for Internet & Society de la Universidad de Harvard; Michael Karanicolas, director ejecutivo del Institute for Technology, Law & Policy en UCLA; el influyente pensador bielorruso-estadounidense Evgeny Morozov, el escritor y activista Cory Doctorow; la World Wide Web Foundation, fundada por el inventor de la web, Sir Tim Berners-Lee; la Asociación por el Progreso de las Comunicaciones (APC); el Dangerous Speech Project; la iniciativa Fight for the Future: la destacada organización activista Electronic Frontier Foundation (EFF) y su directora internacional sobre libertad de expresión Jillian C. Yorke, además de las principales organizaciones de sociedad civil latinoamericanas en materias relacionadas con tecnología y derechos humanos.

Sin embargo, las y los promotores del proyecto de ley han sido poco receptivos a cualquier atisbo de crítica. En el marco de un encuentro organizado por el Observatorio Latinoamericano de Regulación de Medios y Convergencia (Observacom) y la Fundación Datos Protegidos, los comentarios puntuales formulados por las representantes de instituciones internacionales tan prestigiosas como UNESCO, la Electronic Frontier Foundation y Article 19 fueron desestimados por el abogado Carlos Amunátegui —experto en Derecho Romano y uno de los redactores del proyecto—, acusando desconocimiento de la legislación local. Pero las expertas y expertos locales no han sido mejor recibidos: solicitudes de organizaciones como Optia y Wikimedia Chile para exponer ante la Comisión han sido ignoradas, y a quienes han osado criticar la iniciativa se les ha tildado de lobistas al servicio de las grandes compañías de internet.

El Centro de Estudios en Derecho Informático de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile (CEDI), institución con más de treinta años de experiencia en el estudio de la regulación de tecnologías digitales en el país, presentó un informe suscrita por la totalidad de su equipo académico y de investigación, señalando las múltiples falencias del proyecto. Su breve exposición en la Comisión fue sucedida por un soliloquio de Guido Girardi, muy difícil de seguir, que transitaba libremente entre una supuesta amenaza transhumana, el fin de las sociedades, las implicancias de habitar el mundo virtual del futuro, el monopolio de los datos y la amenaza del desarrollo técnico chino; un discurso lleno de afirmaciones grandilocuentes y carentes de respaldo, que se ha repetido frente a cada persona que ha llegado hasta la Comisión con una crítica concreta, sin hacerse cargo del fondo de la discusión: el proyecto es técnicamente deficiente y generará muchos más problemas que soluciones.

Se han realizado varios esfuerzos por sistematizar los distintos problemas del proyecto de ley. A los análisis ya mencionados realizado por el CEDI y GNI, se suma la carta enviada por el Capítulo Chile de Internet Society (ISOC), y los análisis realizados por Optia y Derechos Digitales (disponibles aquí y acá).

Los problemas identificados son estructurales, e incluyen el excesivo número de bienes jurídicos que intenta proteger, la falta de coherencia interna del proyecto, la utilización de conceptos nóveles e imprecisos («consumidores digitales», «libertad de expresión digital», «plataformas digitales») y la falta de conexión entre la propuesta y la legislación vigente, en materias tales como protección de datos personales, propiedad intelectual, derechos del consumidor y neutralidad de la red.

A la luz de las definiciones del proyecto, las «plataformas digitales» deben ser entendidas como «toda infraestructura digital cuyo propósito es crear, organizar y controlar, por medio de algoritmos y personas, un espacio de interacción donde personas naturales o jurídicas puedan intercambiar información, bienes o servicios». Expresado así, cualquier cosa disponible en internet es una plataforma digital: Facebook, el sitio web de Chilecompras, un blog personal o este medio web. Es una definición sumamente amplia y vaga, que tiene como consecuencia que las exigencias establecidas en el proyecto se aplican de forma indiferenciada a toda clase de servicios, sin importar su naturaleza, tamaño, ni base de usuarios, funcionalidades o propósitos; ni si son sitios web o apps móviles, proponiendo, así, una única regulación para muy distintas realidades. Ignorando las recomendaciones del Consejo de Derechos Humanos y la Asamblea General de las Naciones Unidas, el proyecto introduce la noción de «libertad de expresión digital» como una forma diferenciada de libertad de expresión sujeta a un estándar de control distinto y desmejorado, que incentiva a las plataformas digitales a remover contenido a modo de precaución frente al estándar de responsabilidad objetiva y absoluta que el proyecto pretende instaurar (en su artículo 15°), a la vez que prohíbe eliminar contenido, salvo que sea ilegal (art. 6°).

La experiencia disponible local e internacionalmente demuestra que exigencias imprecisas respecto de la remoción de contenidos en internet tienen como consecuencia que no solamente se removerían expresiones válidas, sino también socialmente relevantes. Más todavía, cuando el inmenso volumen de contenidos creados y compartidos obliga a depender de mecanismos automatizados para realizar una tarea sumamente sensible en el ejercicio democrático de la libertad de expresión. Cuando una función tan relevante se le asigna a algoritmos —que por su naturaleza son incapaces de comprender el contexto de un enunciado, el rol que cumple un mensaje específico o la relevancia histórica de un contenido—, los problemas que emergen son múltiples.

Ejemplos de lo anterior, hay muchos. Durante el estallido social en Chile, muchas publicaciones que documentaban los abusos policiales fueron removidas de Instagram por contener «violencia gráfica extrema». La icónica fotografía de una niña vestimenta desnuda huyendo de un ataque de las tropas estadounidenses fue hace unos años sacada de circulación por Facebook bajo las directrices que sancionan la pornografía infantil. Durante la presidencia de Rafael Correa en Ecuador, en tanto, las normativas relativas a derecho de autor de Youtube fueron utilizadas para remover contenido crítico del mandatario. Todos estos ejemplos nacen al alero de la autorregulación. La suma de incertezas sobre la moderación de contenidos por medio de obligaciones poco claras incentiva a las plataformas digitales a eliminar proactivamente cualquier contenido potencialmente conflictivo, por lo que este tipo de errores se incrementará, impactando en el derecho de las personas a expresarse libremente y en el acceso de la sociedad completa a discursos relevantes.

«La ley chilena parece ser lo que los expertos han postulado durante mucho tiempo como un absurdo hipotético: obligar a que el contenido considerado ilegal sea rápidamente removido y exigir protecciones para el contenido legal. Es una ley para un mundo de fantasía, donde las plataformas pueden ejercer, de forma instantánea y perfecta, leyes complejas sobre los discursos», explicó Daphne Keller en su hilo de Twitter.

Igualmente problemática ha sido la experiencia en torno a la desindexación de información disponible en la web, incluyendo remover contenidos a la luz de un mandato judicial y la exclusión de resultados de búsqueda (al modo del «derecho al olvido» europeo). Esta posibilidad está contenida dentro del proyecto de ley, asociado a la legítima defensa del derecho personal a la honra, pero sin hacer consideraciones en torno a bienes sociales tales como el derecho a la información, al escrutinio de las figuras públicas y a la memoria histórica.

Los ejemplos nacionales en esta materia debiese levantar también una alerta. En 2016, la Corte Suprema decretó la remoción de una nota de prensa desde un portal de internet que informaba sobre un mayor de Carabineros condenado en el marco del llamado «Caso Spiniak», a tan solo diez años de cumplida la pena. Por su parte, en una sentencia de 2012, la Corte de Apelaciones de Valparaíso decretó que Google debía implementar filtros que evitaran la publicación de material «de carácter injurioso» contra el Fiscal Regional Jorge Abbott (hoy Fiscal Nacional), sin considerar su calidad de funcionario público.

Una cuestión que el proyecto parece no comprender es que al exigir a las plataformas digitales medidas proactivas para lidiar con este tipo de situaciones —so pena de repercusiones legales—, estas se convierten en árbitros por defecto del discurso válido. De esta manera, el proyecto otorga más poder e influencia a las plataformas, en vez de disminuirlo.

Se trata, en definitiva, de un proyecto de ley con objetivos poco claros y que pretende regular distintos fenómenos asociados al uso de plataformas digitales de naturaleza diferente, cuya complejidad sus redactores parecieran no comprender. Los problemas del proyecto de ley son tan profundos que no es posible enmendarlos en la discusión del articulado. En su forma actual el proyecto es simplemente inviable, y su potencial aprobación afectará gravemente a los derechos fundamentales de los usuarios y usuarias de internet en el país.

A pesar de todo lo anterior, Guido Girardi ha declarado a la prensa que el proyecto se trata de una iniciativa pionera a nivel mundial. Una que, de una vez por todas, regulará el ciberespacio, «algo que nunca se ha regulado».

La idea de que no existe regulación alguna sobre internet es, evidentemente, falsa. Tanto en Chile como a nivel mundial hay múltiples aspectos relativos al funcionamiento y uso de internet que están normados o en discusión. Solamente en materia de remoción de contenidos por infracciones de derecho de autor Chile tiene más de diez años de experiencia legislativa, lo mismo que la ley sobre neutralidad de la red. La ley de datos personales tiene más de veinte años de vigencia. La ley de delitos informáticos se acerca a las tres décadas. Esto no quiere decir que no existan problemas en tales cuerpos normativos, pero decir que no hay regulación alguna constituye —siguiendo el lenguaje utilizado en el proyecto de ley— «información manifiestamente falsa».

Sin embargo, es difícil saber si Girardi hace esa aseveración con conocimiento y mala fe, o si honestamente no está familiarizado con décadas de avances normativos en Chile y el mundo. Aunque la negligencia no lo exculpa, bien podría explicar cómo se eligió al equipo de asesores encargados de redactar el proyecto de ley, quienes podrán ser profesionales competentes y destacados en sus respectivas áreas, pero que en su mayoría carecen de experiencia en la regulación de plataformas digitales.

Junto con ello, cabe mencionar que frente a la Comisión de Desafíos del Futuro (y con posterioridad a la avalancha de críticas formuladas desde múltiples partes interesadas en la discusión) ha desfilado un importante número de neurobiólogos, filósofos, psicólogos e ingenieros invitadas por Girardi a defender la iniciativa. Esto no es necesariamente malo: contar con perspectivas multidisciplinarias enriquece la discusión legislativa. Sin embargo, no tiene sentido hacerlo a costa de la participación de las y los especialistas dedicados a la materia específica que se busca regular.

Tampoco se explica la soberbia con la cual se ha intentado defender el proyecto de ley. Chile requiere una buena regulación de plataformas digitales, eso no está en discusión.

Pero no hay ninguna manera de lograr una buena ley ignorando a expertos y expertas. Al contrario, una discusión a la altura del desafío solo puede lograrse por medio de una discusión seria, amplia, abierta y transparente, con participación de la sociedad civil, la academia, el sector privado y el Gobierno.

En caso contrario, es posible que el proyecto se transforme en un ejemplo a nivel mundial, pero de aquello que no hay que hacer. Estará en manos del Congreso evitar que esto ocurra, y es tarea de la ciudadanía completa hacer insistir en una regulación verdaderamente respetuosa de sus derechos, no cegada por visiones apocalípticas de una distopía digital carente de correlato empírico.

El camino es simple: el Senado debe desechar el proyecto actual, de modo que iniciemos un proceso de trabajo serio, participativo, multisectorial y basado en la evidencia.