

## EJERCICIO DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN INTERNET

### THE EXERCISE OF THE FREEDOM OF EXPRESSION THROUGH THE INTERNET

### EXERCÍCIO DO DIREITO A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA INTERNET

*Ginna Pasquel\**

Recibido: 25/04/2020

Aprobado: 03/06/2020

#### Resumen

El presente ensayo analiza el derecho a la libertad de expresión a la luz de los instrumentos internacionales de derechos humanos, con relación al uso de internet como una herramienta global que conecta a diversas sociedades dentro de los ámbitos de comunicación y acceso a la información.

Teniendo en cuenta que internet es una herramienta relativamente nueva, resulta imprescindible el estudio de la libertad de expresión dentro de un marco normativo naciente, que regula las relaciones sociales que surgen a partir de dicho medio. En tal sentido, esta contribución propone elementos orientadores para la comprensión de este fenómeno, en consideración de la importancia que tiene el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, su potencial democratizador y sus posibles restricciones en internet, dentro del margen de la legalidad, necesidad y proporcionalidad.

**Palabras clave:** Universalidad; Democratización; Libre acceso; Restricción de derechos; No discriminación; Regulación

#### Summary

This article analyses the right to freedom of expression in the light of International Human Rights instruments, in relation to the use of the Internet as a global tool connecting diverse societies within the fields of communication and access to information.

Given that the Internet is a relatively new tool, it is essential to study freedom of expression within an emerging

normative framework that regulates the social relations that arise from this medium. In this sense, this article proposes guiding elements for the understanding of this phenomenon, considering the importance of the exercise of the right to freedom of expression, its democratizing potential; and, its possible restrictions on the Internet within the margin of legality, necessity and proportionality.

**Key words:** Universality; Democratization; Free access; Restriction of rights; Non-discrimination; Regulation

#### Resumo

O presente artigo analisa o direito à liberdade de expressão à luz dos instrumentos internacionais de direitos humanos, em relação ao uso da internet como uma ferramenta global que conecta a diversas sociedades dentro dos âmbitos de comunicação e acesso a informação.

Dado que a internet é uma ferramenta relativamente nova, resultado imprescindível é o estudo da liberdade de expressão dentro da estrutura normativa nascente, que regula as relações sociais que surgem a partir deste meio. Nesse sentido, este artigo propõe elementos que orientam a compreensão deste fenômeno, considerando a importância do exercício ao direito de liberdade de expressão, seu potencial democrata, e, suas possíveis restrições na internet dentro da margem da legalidade, necessidade e proporcionalidade.

**Palavras chave:** Universalidade; Democratizar; Livre acesso; Restrição de direitos; Não discriminação; Regulação

\* Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador; Máster en investigación con especialización en Desarrollo Sostenible de Países del Sur por la Universidad Sorbona de Paris IV; Estudios sobre libertad de expresión en el Centro Knight para el Periodismo en las Américas, de la Universidad de Texas; Experiencia profesional en Derechos Humanos, Derecho Internacional Público y Derecho Penal. Campos de en investigación dentro del Derecho y las ciencias sociales y humanas. Correo electrónico: ginnapasquelandrade@hotmail.com

Desde su inicio, internet ha servido como una herramienta de alcance global para democratizar la información y el conocimiento. A través de ella se ha estimulado la universalización de opiniones y discusiones en el entorno digital. En este sentido, la UNESCO define al internet como “un sistema global de dispositivos interconectados (...) para dar servicio a varios miles de millones de usuarios en todo el mundo” (UNESCO 2013, 2); y, tal como lo señala la Organización de Naciones Unidas (en adelante ONU), internet incluye de manera ineludible y fundamental las relaciones sociales de quienes interactúan dentro del mundo digital (Asamblea General de la ONU 2011).

Dentro de este marco, la libertad de expresión ha encontrado en internet un instrumento nunca antes visto para incrementar su ejercicio en las diversas sociedades globales, “Internet, como ningún medio de comunicación antes, ha permitido a los individuos comunicarse instantáneamente y a bajo costo, y ha tenido un impacto dramático en el periodismo y en la forma en que compartimos y accedemos a la información y las ideas” (Asamblea General de la ONU 2011). Por tal razón, internet tiene un potencial democratizador de la información y acceso universal al conocimiento.

Este carácter universal evidentemente confirma su apertura global; la cual procura y promueve un acceso e intercambio mundial de información, de forma que evita mantenerse restringido a ciertas minorías. Dentro de este marco existen amplias ventajas como recursos educativos, información diversa, flujo plural de opiniones, datos accesibles, entre muchos otros. Pero, al mismo tiempo, puede presentar problemas como: vigilancia oculta a grupos poblacionales, una aparente democratización del conocimiento sin llegar a serlo realmente, y una herramienta para el cometimiento de delitos, entre otros.

En efecto, la universalidad de internet no abarca solo su análisis tecnológico, sino también tiene una dimensión social entendida a través del análisis de uso por los usuarios. Sobre la base de este planteamiento, ¿es necesario reglamentar la utilización de internet?, ¿debe ser universal esta reglamentación? ¿Quién o quiénes tienen el deber de regular su uso?

A través del desarrollo de este ensayo se responderán preguntas planteadas mediante el análisis de la naturaleza del internet, la universalidad como su característica esencial, un acercamiento al concepto del derecho a la libertad de expresión, sus características fundamentales, sus dimensiones: individual y colectiva; y su íntima relación con el uso de internet. Posteriormente se estudiará la regulación del ejercicio a la libertad de expresión dentro del marco de la utilización de internet, las normas sobre las cuales se fundan actualmente las regulaciones, y los Estados como sujetos llamados a garantizar la libertad de expresión, con ciertas restricciones a este derecho fundamentadas sobre la base del derecho internacional de los derechos humanos.

El Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión declaró que Internet es uno de los instrumentos más potentes del siglo XXI para aumentar la transparencia en la conducta de los poderosos, el acceso a la información y para facilitar la participación activa de los ciudadanos en la creación de sociedades democráticas (2011, 4).

En el mismo sentido, la UNESCO ha desarrollado un concepto que gira en torno a su principal característica: la universalidad; y sobre esa base ha distinguido cuatro normas fundamentales para ejercer una regulación activa y al mismo tiempo garantista, respecto del uso de internet:

“(i) internet está basada en los Derechos Humanos, lo que en este documento significa una “Internet libre”; (ii) internet es “Abierta”; (iii) (...) es accesible para todos; y (iv), (...) se sustenta en la Participación de múltiples partes interesadas. Las cuatro normas pueden resumirse en el acrónimo nemotécnico D – A – A – M (Derechos, Apertura, Accesibilidad, Múltiples partes interesadas)” (UNESCO 2013, 1).

Efectivamente, reconocer la característica de la universalidad en internet es fundamental para acercarnos a un marco regulatorio efectivo y coherente. Dentro de este marco, al posicionar una herramienta como universal frente a una realidad social diversa, resulta

indispensable normar su uso a la luz de las normas de derechos humanos, las cuales son de aplicación general y fundadas sobre la base del respeto a la dignidad humana. Sin embargo, el mero análisis del carácter universal de internet resulta ampliamente complejo. En efecto, mientras que internet cada vez se integra de forma más amplia a los usuarios, a cada individuo le resulta difícil calcular la integralidad mundial de esta herramienta, es decir, su atributo de ser uno solo. Cada persona realiza actividades diversas cuando utiliza esta herramienta, al percibirla de manera fragmentaria y adaptada a su propia realidad, la cual puede resultar totalmente diferente a la de otros usuarios; mientras que individualmente no da cuenta de la totalidad de internet, que, si bien es heterogénea, resulta que se encuentra interconectada.

Para comprender este fenómeno se podría plantear la metáfora del espejo. Si imaginamos que un espejo gigante se rompe en miles de pedazos, y cada persona que se halla en diferente ubicación espacial toma alguno de ellos, cada uno podrá afirmar poseer parte de este, lo cual resulta cierto; pero también es verdad que ninguno de ellos tiene el espejo íntegro. A través de esta metáfora es posible comprender como cada individuo percibe internet de forma individual y acorde a su realidad. Sin embargo, este punto de vista resultaría restrictivo, si es que no se considera que también internet se configura como una herramienta de amplio alcance, de manera que, una minúscula parte es aprovechada por cada usuario individual. La comprensión de la universalidad del internet es un elemento clave para analizar su regulación.

Es comprensible, entonces, que internet sea una herramienta modificadora de conductas sociales, ya que ha innovado y reformado la manera en la cual se desenvuelven las actividades humanas. En este contexto se ubica el ejercicio del derecho a la libertad de expresión a través de la utilización de una herramienta de amplio alcance global que no conoce fronteras.

La universalidad de internet presenta la necesidad, para las sociedades modernas, de estudiar y comprender el vínculo entre los derechos humanos con esta herramienta global y, más en concreto, el derecho a la libertad de expresión y a la intimidad, a la seguridad y al acceso a la información, entre otros, que resultan ser complementarios: “una internet que no respete a los derechos humanos estaría lejos de ser universal” (UNESCO 2013, 7). De ahí que cualquier norma que busque regular internet debe enmarcarse en la promoción y respeto a los derechos humanos. En efecto, cualquier restricción deberá cumplir con los preceptos básicos vinculados a la posible limitación de derechos fundamentales: la legalidad, la proporcionalidad y la necesidad (Center for International Media Assistance 2017)<sup>1</sup>.

En el mismo sentido, la universalidad implica la accesibilidad de todas las personas a internet. Este acceso es absolutamente contrario a cualquier tipo de discriminación digital, carencia de acceso a las tecnologías a causa de desigualdad socioeconómica o espacial respecto de los espacios urbanos y rurales; es decir, para considerarse como tal, el acceso implica el cumplimiento de estándares mínimos para ser efectivo. En efecto, no es posible hablar de acceso si es que la población no cuenta con un nivel mínimo de infraestructura tecnológica, o si desconoce el funcionamiento de la tecnología (lo contrario sería la alfabetización tecnológica<sup>2</sup>), y las evidentes condiciones de conectividad favorables. También se debe evitar que ciertos espacios geográficos no tengan cubierto este servicio, como suele suceder con los medios rurales en los países emergentes como Ecuador. Es decir, “la participación es esencial a efectos del valor que Internet tiene para la paz, el desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza” (UNESCO 2013, 9). El acceso efectivo es, entonces, el mecanismo por el que la población obtendrá ventajas reales del internet; y, para lograr dicho acceso, esta herramienta debe ser regulada. La creación y aplicación de normas para el uso del internet

<sup>1</sup> En este sentido, la jurisprudencia de la Corte IDH ha desarrollado este test tripartito en caso de limitación de derechos. A través del test se exige que las restricciones aplicadas a un derecho se encuentren previamente establecidas en una ley clara y precisa; que dicha restricción se produzca con el objetivo de alcanzar un fin determinado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, que sea una limitación necesaria dentro de un Estado democrático (Corte IDH 1985).

<sup>2</sup> La UNESCO conceptualiza a la Alfabetización Mediática e Informativa como “la capacitación de los usuarios de Internet para participar de forma crítica, competente y ética” (UNESCO 2013, 8).

indudablemente pasa por el análisis del derecho a la libertad de expresión. Este ha sido reconocido ampliamente por la legislación internacional de los derechos humanos y, en consecuencia, ha sido recogido por diversos instrumentos internacionales que buscan garantizar su respeto y ejercicio.

En el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos, la libertad de expresión consta en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>3</sup>, dentro de los artículos 19 y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>4</sup>; así como también lo incluye la UNESCO en el artículo 1 de su Constitución.<sup>5</sup> Asimismo, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, organismo responsable de la verificación del cumplimiento, por parte de los Estados, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha emitido observaciones generales relativas a la libertad de expresión, como la Observación General N.º. 34, donde

desarrolla, de manera amplia, la naturaleza de este derecho a la luz del sistema universal de derechos humanos. De igual forma lo ha hecho la Relatoría Especial sobre el Derecho a la Libertad de Expresión. Es decir, el Sistema Universal protege ampliamente el ejercicio de este derecho a través de diversos mecanismos, tales como las normas, y el control que ejerce mediante sus organismos e instituciones creadas para tal efecto.

Dentro del marco del Sistema Interamericano, el derecho a la libertad de expresión está garantizado por el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)<sup>6</sup>, en el artículo IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>7</sup>, y el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana.<sup>8</sup> Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha desarrollado ampliamente el contenido del derecho a la libertad de expresión a través de su jurisprudencia y, respecto

3 Declaración Universal de Derechos Humanos. Artículo 19. "Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión".

4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Art. 19.-

"1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas."

Artículo 20.-

"1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.

2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley."

5 UNESCO Constitución. Art. 1. "Este organismo fomentará el conocimiento y la comprensión mutuos de las naciones prestando su concurso a los órganos de información para las masas; a este fin, recomendará los acuerdos internacionales que estime convenientes para facilitar la libre circulación de las ideas por medio de la palabra y la imagen".

6 Convención Americana sobre Derechos Humanos, Art. 13: "Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional."

7 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo IV: "Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio".

8 Carta Democrática Interamericana, Artículo 4: "Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.

La subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia."

al alcance del artículo 13 de la CADH, ha manifestado que “constituye una indicación de la importancia asignada por quienes redactaron la Convención a la necesidad de expresar y recibir cualquier tipo de información, pensamientos, opiniones e ideas” (Corte IDH 1985).

Para abordar el estudio del derecho a la libertad de expresión dentro del marco del uso de internet, es importante comprender que aquel implica no solo un derecho individual, sino también que su ejercicio coadyuva para el ejercicio de otros derechos y, además, constituye la base sobre la cual se funda un Estado democrático. La jurisprudencia interamericana ha señalado que la libertad de expresión tiene dos dimensiones, una individual y otra colectiva. La primera se refiere al derecho de cada persona para expresarse, y la segunda, también llamada dimensión social, se refiere al derecho del colectivo a recibir información y las opiniones de diferentes individuos. De esta forma, la dimensión colectiva tiene una íntima relación con el derecho al acceso a la información proveniente de una diversidad de fuentes (Corte IDH 2008)<sup>9</sup>.

En lo concerniente a la dimensión individual, la libertad de expresión procura la independencia de la persona en la difusión de sus ideas y pensamientos a través de incontables medios. Este derecho se convierte, entonces, en un “canal”, pues “tiene una función instrumental” respecto del ejercicio de otros derechos (Botero 2017, 11).

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte IDH ha reconocido a la libertad de expresión como un derecho que garantiza a su vez la protección de otros asociados<sup>10</sup> y que constan en los instrumentos internacionales de derechos humanos. En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que “se trata de un mecanismo esencial para el ejercicio del derecho a la participación, a la libertad religiosa, a la educación, a la identidad étnica o cultural y, por supuesto, a la igualdad no solo entendida como el derecho a la no discriminación, sino como el derecho al goce de ciertos derechos sociales básicos” (CIDH-Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2012, 4).

Por otro lado, respecto a su dimensión colectiva, una de las características principales del derecho a la libertad de expresión es que mantiene una relación ineludible con el funcionamiento de los Estados democráticos. Este hecho ha sido calificado como un rasgo estructural del sistema democrático (Corte IDH 1985). Por las razones previamente expresadas, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha otorgado un rol fundamental a la libertad de expresión, a través de la creación y aplicación de un sistema único para restringir este derecho<sup>11</sup>.

La libertad de expresión y el acceso a la información son elementos fundamentales para la democracia. En efecto, a través de ellos es posible ejercer control ciudadano sobre la gestión del Estado. De hecho, la

9 Este contenido es desarrollado también en: Corte I.D.H., Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19-IX-2006. Serie C N.º 151, párr. 75; Corte I.D.H., Caso López Álvarez Vs. Honduras. Sentencia de 1-II-2006. Serie C, N.º 141, párr. 163.

10 La Comisión Interamericana ha expresado que “la carencia de libertad de expresión es una causa que ‘contribuye al irrespeto de los otros derechos humanos’” (CIDH 16-X-1997, párr. 72)

11 Al respecto la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha establecido, de manera clara y precisa, los casos dentro de los cuales el derecho a la libertad de expresión puede ser sujeto a restricciones.

“Art. 13.- Libertad de Pensamiento y de Expresión.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:
  - a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
  - b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.
3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones. (subrayado de la autora)
4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional” (OEA 1969).

ciudadanía se informa a partir de fuentes diversas y, en consecuencia, cada quien puede ejercer de manera coherente sus derechos políticos. Además, resultan ser derechos indispensables para levantar la voz ante cualquier condición de desigualdad que sea ignorada por las autoridades públicas, ya sea que provenga de grupos vulnerables, o de otros que buscan equidad respecto de espacios geográficos o grupos humanos alejados de las políticas de desarrollo promovidas por el Estado. Resulta evidente, entonces, que el ejercicio a la libertad de expresión tiene un rol fundamental dentro de un Estado verdaderamente democrático.

Sin embargo, dentro del examen de las dimensiones social y colectiva del derecho a la libertad de expresión, pueden presentarse claras falacias que podrían ser utilizadas para intereses ajenos a los de la libertad de la población. A este respecto, la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-5/85 expresó que:

“No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista”. (Corte IDH 1985, párr. 33)

El análisis llevado a cabo por la Corte IDH podría ser representado de manera gráfica, como se presenta a continuación. “No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. (...)” (Corte IDH 1985, párr. 33). Esta aseveración se representa de la forma siguiente:

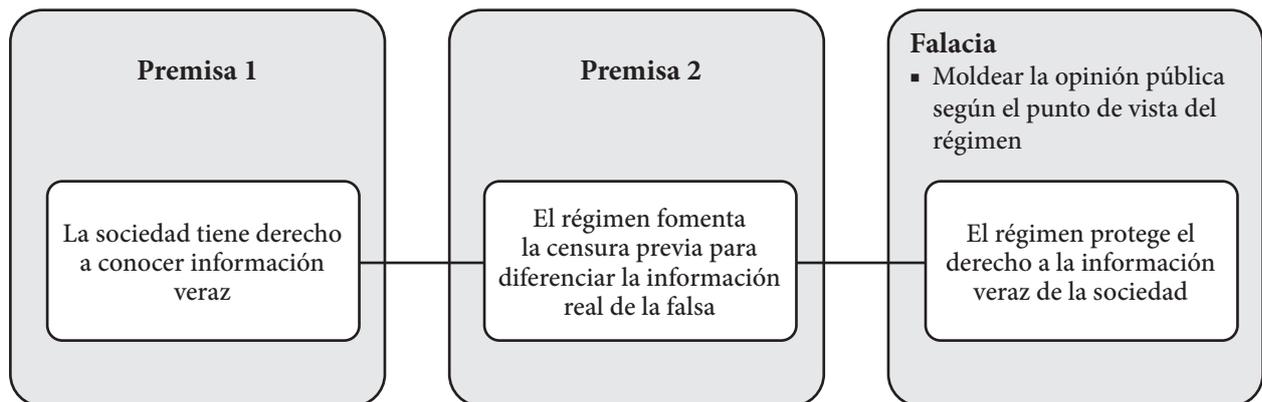


Ilustración N°. 1, elaborada por la autora de este artículo.

En efecto, es cierto que la sociedad tiene derecho a acceder a información real tal como lo garantiza el derecho a la libertad de expresión en su dimensión colectiva; sin embargo, la censura previa no podría ser un acto a favor de este derecho, ya que contraría su esencia, a pesar de aparentar ser un camino para su ejercicio efectivo. La censura previa puede constituir una herramienta para moldear la opinión pública.

Por otro lado, la Corte IDH complementa así su argumento: “(...) Como tampoco sería admisible que,

sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista” (Corte IDH 1985, párr. 33). Estos elementos teóricos son representados en la ilustración N° 2 de la página siguiente.

Difundir ideas e información se configura como la dimensión individual del derecho a la libertad de expresión. No obstante, si un solo individuo o un grupo

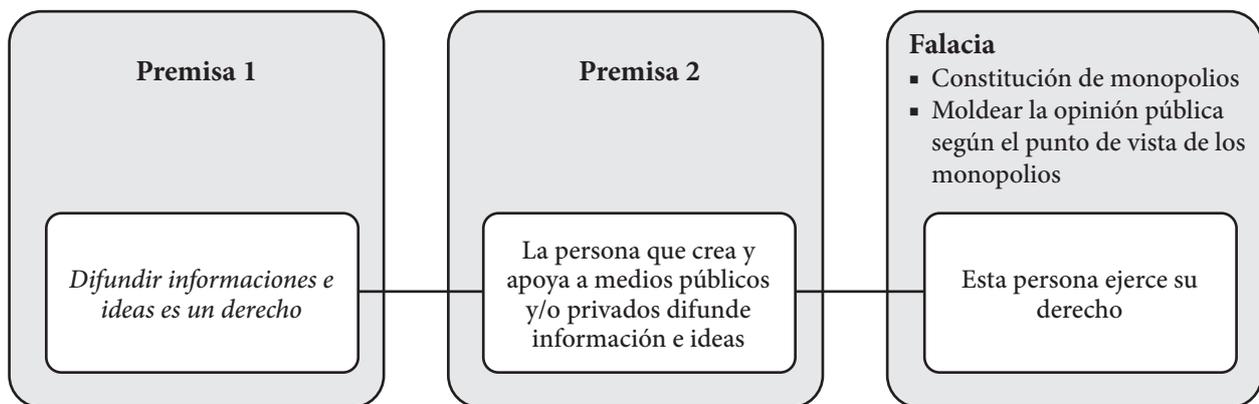


Ilustración N°. 2, elaborada por la autora de este artículo.

reducido crea y patrocina medios de comunicación públicos y/o privados, no significaría automáticamente que esta persona ejerce su derecho de libre expresión. Cuando un pequeño grupo de individuos ejerce control sobre los medios, sería totalmente reduccionista limitar este hecho a su ejercicio individual de libre expresión; ya que esta circunstancia podría constituir la creación de monopolios que uniformizan la opinión pública.

Justamente de esta doble dimensión se derivan tanto el derecho individual de compartir información y conocimiento como el derecho de la colectividad para recibir tal información. Sobre la base de esta naturaleza “no se puede restringir uno de los dos derechos en nombre de la protección del otro, pues son esencialmente inescindibles” (Botero 2017, 14).

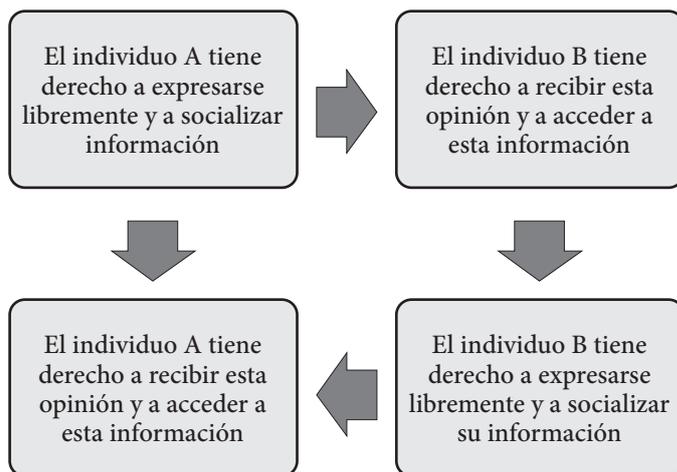


Ilustración N°. 3, elaborada por la autora de este artículo.

A través de este gráfico se busca comprender la relación complementaria entre la dimensión individual y colectiva del derecho a la libertad de expresión. Es derecho de los individuos expresar sus criterios e información a los demás, y es también derecho de los demás recibir esta información y, a partir de ella, formar

sus propias opiniones y criterios. Las fuentes diversas de opiniones y de información son la base esencial del derecho a la libertad de expresión. En lo concerniente a las restricciones, es necesario indicar que, según las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos, la libertad de expresión no es un

derecho absoluto. Efectivamente, frente a determinadas circunstancias, es un derecho restringible. De esta forma, cualquier limitación al derecho a la libertad de expresión debe justificarse a partir de los artículos 13 numeral 2 y artículo 30 de la CADH, además de la normativa relativa al Sistema Universal de Protección a los Derechos Humanos. A fin de restringir efectivamente este derecho, se debe aplicar el test tripartito a dicha limitación, es decir: 1) la legalidad o que tal restricción se encuentre respaldada por una norma; 2) que tenga un fin legítimo, y 3), que sea necesaria, o sea, que existan razones lógicas para llevar a cabo la limitación (Corte IDH 1985). Este es un ejercicio analítico que correspondería a los servidores judiciales dentro de cada Estado, con el objetivo de limitar el poder y proteger este derecho.

En este sentido, la íntima relación entre el derecho a la libertad de expresión y el uso de internet implica que cualquier regulación o control que se ejerza sobre esta herramienta debe considerar su esencia y su influencia social.

“(...) los enfoques de reglamentación desarrollados para otros medios de comunicación —como telefonía o radio y televisión— no pueden transferirse sin más a Internet, sino que deben ser diseñados específicamente para este medio, atendiendo a sus particularidades (...)”<sup>12</sup> (2011, Punto 1 (c))

Por este motivo, para la regulación de una herramienta de comunicación global como internet, la comunidad internacional requiere desarrollar y adecuarse a los principios que orientan la creación de normas y políticas públicas al interior de los Estados, de manera que conjuguen el acceso libre al internet con el ejercicio efectivo a la libertad de expresión. Sin duda son los Estados los sujetos llamados a aplicar estas regulaciones, siempre a la luz de las normas consensuadas a nivel global, debido a la naturaleza universal de internet.

Estos principios tienen su base en el acceso en igualdad de condiciones, la no discriminación y el derecho a la intimidad o privacidad de la información

personal. Los principios esenciales encaminados a la creación de un marco regulatorio de la libertad de expresión a través del uso de internet serían el acceso universal, el pluralismo, la no discriminación, la neutralidad de internet, y el respeto a la privacidad individual (Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH/OEA 2013).

En primer lugar, en lo concerniente al principio relativo al acceso a internet, este debe ser universal; es decir, que la ciudadanía cuente con una igualdad de oportunidades que permita conseguirlo, sin discriminación de ningún tipo, ya sea de opinión política, opción sexual, origen nacional, entre otras. Dentro de este marco, el acceso universal no se restringe únicamente a la infraestructura tecnológica necesaria, sino también a la eliminación de barreras dentro del acceso a la información digital, tal como el analfabetismo tecnológico.

En segundo lugar, el principio de pluralismo evoca propender al máximo el número de opiniones provenientes de diversas fuentes, con el objetivo de discutir amplios temas desde diferentes frentes. Esta diversidad de información debe ser protegida por los Estados, de forma que se evite la restricción arbitraria de datos de interés público, y la promoción del acceso a infraestructuras que lleguen a los espacios históricamente marginados. Este principio tiene estrecha relación con el desarrollo de un Estado democrático.

En tercer lugar, el principio de no discriminación busca que los Estados revean sus marcos normativos internos, y apliquen medidas positivas que contrarresten cualquier margen discriminatorio (Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH/OEA 2013). Los Estados deberán propender al goce del derecho a la libertad de expresión mediante la creación de normas, políticas públicas, etc., para eliminar cualquier indicio de discriminación en el acceso a internet. Es importante resaltar que, si bien las opiniones o información compartida por individuos o colectivos resulta incómoda para el poder, es deber del Estado precautelar que esta información sea de dominio público, caso contrario resultaría a todas luces discriminatorio.

<sup>12</sup> Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Promoción y Protección del derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa OSCE, OEA y CADHP. 2011. *Declaración conjunta sobre libertad de expresión e Internet*.

Respecto a la neutralidad de internet, se trata de un principio que establece que la información que circula en la red no puede ser objeto de censura previa, mucho menos en función del autor, o de su contenido (Asamblea General de la ONU 2011).

En cuanto a la privacidad, la CADH, en su artículo 11 dispone que “nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación” (Organización de los Estados Americanos 1969). Dentro de este marco, los Estados tienen la obligación de respetar el derecho a la privacidad, al abstenerse de ejecutar actos que intervengan de manera arbitraria en la vida privada de un individuo y, además, garantizar que otros no ejerzan este tipo de conductas. Y los discursos especialmente protegidos, que son aquellos que contienen datos de interés público y son fundamentales para ejercer los derechos políticos, no podrían ser objeto de censura gracias a su carga importante de información para la ciudadanía.

Por otro lado, en caso de producirse un daño a la honra o reputación, siempre hay que analizarlo, no desde la generalidad, sino desde los hechos concretos, y aplicar la primera herramienta menos perjudicial, como es la retractación de información falsa. Así se evita recurrir a una de las armas más poderosas con las que cuenta un Estado, como es el derecho penal, y se mantiene el respeto a la proporcionalidad de las limitaciones al derecho de libertad de expresión (Botero 2017). Como último recurso, los estándares internacionales de derechos humanos recomiendan la aplicación de sanciones civiles, a fin de evitar el detrimento de la libertad de expresión.

Finalmente, las medidas restrictivas al ejercicio de la libertad de expresión en internet deben ser sometidas a rigurosos controles especializados. Existen ciertas condiciones para dichas limitaciones. En un primer momento es indispensable la existencia de la posibilidad de dicha restricción mediante normas claras y precisas. En un segundo momento, es fundamental que esa limitación esté orientada a un objetivo trascendental y autorizado por el marco normativo

interno y externo respecto de un Estado. La CADH establece que se podrá alegar la seguridad nacional, el orden público, o la moral pública. Sin embargo, este análisis no debe ser escueto ni desprovisto de argumentos sólidos, al respecto el siguiente análisis resulta fundamental:

“(…) la protección de la seguridad nacional puede ser invocada para imponer restricciones al derecho a la libertad de expresión. No obstante, una restricción a la libertad de expresión que pretenda justificarse en la defensa de la seguridad nacional no debe fundarse en una idea de seguridad nacional incompatible con una sociedad democrática. No tendría entonces una finalidad legítima un programa de vigilancia que, pese a invocar la defensa de la seguridad nacional, intercepte, capture o utilice información privada de disidentes, periodistas o defensores de derechos humanos con finalidades políticas o para evitar o comprometer sus investigaciones o denuncias”. (CIDH-Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2012, 29)

En un tercer momento, cualquier restricción a la libertad de expresión debe ser analizada a la luz de la persecución de los objetivos dentro de un Estado democrático. Así pues, para el solo planteamiento de la restricción de este derecho es fundamental comprobar la real existencia de una amenaza o hecho cierto que pueda perturbar las instituciones democráticas.

Dentro de este análisis sobre la restricción del derecho a la libertad de expresión, resulta inevitable pensar que dicha limitación podría afectar el funcionamiento particular de internet, ya que la proscripción de cierta información causaría daño a su carácter universal y afectaría no solo a un individuo o grupo sino a la sociedad entera. Cuando se prohíbe que determinada información circule en internet, este hecho afecta a todo aquel que pudo acceder a ella mediante la red; no se trata solo de una sanción para la persona o grupo que se busca censurar, sino que, por la naturaleza de internet, esta sanción abarca a todo aquel que no tuvo acceso a esos datos. Estas son justamente las particularidades que se deben tomar en cuenta al momento de regular la información en internet.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Internet es una herramienta que propicia el intercambio de ideas e información de manera global, con amplio espectro de diversidad. Por este motivo, desde su creación, internet ha modificado la forma de relación entre individuos, pues presenta un escenario social relativamente nuevo para el derecho actual, que trae amplias ventajas como acceso libre a la información y al conocimiento, y libertad para expresar ideas. Pero también, al no encontrarse normado, puede traer conflictos en las relaciones sociales, tal como ocurre en cualquier relación entre dos o más individuos. Entonces, el ejercicio del derecho a la libertad de expresión dentro de internet debe ser regulado por los Estados. Estos son los sujetos legítimos llamados a garantizar el efectivo ejercicio de derechos y a aplicar restricciones únicamente bajo el análisis de la necesidad, legalidad y proporcionalidad de dichas limitaciones. Asimismo, debido a la naturaleza universal de internet, los Estados deben regular su uso a la luz de las normas del derecho internacional de los derechos humanos; y de los principios que rigen a un Estado democrático.

Cabe agregar que aún queda mucho por hacer en materia de derechos y el mundo digital a través del uso de internet. Con todo, esta herramienta es un elemento moderno con enorme potencial para promover la libertad de expresión, el acceso a la información y al conocimiento, y la libertad de pensamiento; de manera que, dadas las condiciones favorables, es un instrumento positivo y provechoso para las diversas sociedades actuales.

Podemos recomendar:

- El análisis de las posibles restricciones al derecho a la libertad de expresión en internet debe realizarse ineludiblemente a la luz del derecho internacional

de los derechos humanos, con el objetivo de evitar limitaciones o una censura ilegítima a este derecho.

- El estudio del uso de internet se encuentra íntimamente relacionado con el examen de su acceso tanto tecnológico como en conocimiento respecto de su manejo. Por esta razón, no resultaría eficiente restringir el análisis únicamente dentro del marco del derecho, sino que sería necesario obtener elementos desde otras perspectivas interrelacionadas. Así pues, se recomienda revisar otras perspectivas presentes en diferentes ámbitos de estudio, tales como el acceso a internet y su conexión con el desarrollo de los países emergentes; el análisis espacial desde una perspectiva de desigualdades: espacios rurales y urbanos con diferente nivel de acceso a esta herramienta; y modificación de las relaciones sociales a partir de la creación de internet, entre otras.
- La comprensión del rol de los Estados es fundamental para discurrir sobre las posibles regulaciones del derecho a la libertad de expresión en internet. Son los Estados los sujetos llamados a regular las limitaciones, y por tal causa deben restringir sus actuaciones dentro del marco de los principios democráticos y de amplia participación de la población. De ahí que resulta de suma importancia profundizar en el estudio de los Estados como sujetos globales para la regulación del uso de internet. No obstante, dentro del mundo globalizado, habría que analizar también el rol protagónico que han adquirido los proveedores de internet, los motores de búsqueda, y las empresas asociadas al servicio de internet. Estos nuevos actores en el panorama internacional no pueden ser excluidos de este estudio, ni de las posibles regulaciones aplicadas a través de instrumentos internacionales.

## BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. 2011. *Informe del Relator Especial sobre la promoción y la protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión*. A/66/290.
- Botero, Catalina. 2017. *Guía político-pedagógica sobre la incorporación de la temática de libertad de expresión y de acceso a la información pública en la formación de operadores judiciales en América Latina*. UNESCO.
- Center for International Media Assistance (CIMA). 2017. *Estándares internacionales de libertad de expresión: Guía básica para operadores de justicia en América Latina*.
- CIDH–Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. 2012. «El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano».
- CIDH–Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. 2013. «Libertad de Expresión e Internet».
- Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Promoción y Protección del derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión. 2011. «Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression » A/HRC/17/27.
- UNESCO. 1945. *Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura*.
- UNESCO. 2013. *Universalidad de Internet: un medio para crear sociedades del conocimiento y la agenda de desarrollo sostenible después de 2015*.
- Legislación y jurisprudencia**
- Asamblea General de Naciones Unidas (ONU). 1948. *Declaración Universal de Derechos Humanos. Resolución 217. A (III)*.
- Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. 1976. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Resolución. 2200 A (XXI)*.
- Corte IDH. 2006 . Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19-IX-2006. Serie C N.º 151*.
- Corte IDH. 2008. Caso *Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C N.º 177*.
- Corte IDH. 2006. Caso *López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10-II-2006. Serie C N.º 141*.
- Corte IDH. 1985. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85*.
- Organización de los Estados Americanos. 2001. *Carta Democrática Interamericana*.
- Organización de los Estados Americanos. 1969. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.
- Organización de los Estados Americanos. 1948. *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*.
- Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Promoción y Protección del derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa OSCE, OEA y CADHP. 2011. *Declaración conjunta sobre libertad de expresión e Internet*.