

LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA ERA DIGITAL

THE FREEDOM OF EXPRESSION IN THE DIGITAL ERA

*Por Ab. María Pilar Llorens**

RESUMEN:

PALABRAS CLAVE: LIBERTAD DE EXPRESIÓN – INTERNET -

ABSTRACT:

KEY WORDS:

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA REGULACIÓN DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL. II.1. EL PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS. II.1.a. El artículo 19 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. II.2.a. Libertad de opinión. II.2.b. Libertad de expresión. II.2.c. Restricciones a la libertad de expresión. II. OTROS INSTRUMENTOS III. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INTERNET. III.1. Problemas que plantea. IV. CONCLUSIONES

* Becaria doctoral, CIJS, CONICET, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Córdoba, Caseros 301, 1º piso, Córdoba Argentina. Profesora Ayudante “A” de Derecho Internacional Público, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Córdoba. Miembro del Instituto de Derecho Internacional y Derecho de la Integración de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, Córdoba, Argentina. Contacto: mplllorens@derecho.unc.edu.ar

I. INTRODUCCIÓN

Las TICs y en especial Internet han provocado cambios profundos en los comportamientos y relaciones de las personas con la tecnología. Así se puede señalar que “Internet se ha convertido en un recurso mundial importante, que resulta vital tanto para el mundo desarrollado por su función de herramienta social y comercial, como para el mundo en desarrollo por su función de pasaporte para la participación equitativa y para el desarrollo económico, social y educativo.”²

La expansión de las TICs ha supuesto nuevos desafíos para la Comunidad Internacional ya que ha surgido la necesidad, por un lado, de garantizar el acceso a estos medios de comunicación, y por el otro lado, la necesidad de controlar el uso de esta tecnología. Esta dicotomía da lugar a ciertas tensiones que contraponen la soberanía estatal y la nueva dimensión que han adquirido los derechos humanos en los últimos años. Particularmente se destaca la tensión que existe en torno a la regulación de dos derechos humanos: la libertad de expresión y la intimidad y su control por parte del Estado.

Siendo el derecho a la libertad de expresión

II. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL

La libertad de expresión puede considerarse uno de los derechos más fundamentales de las personas ya que su goce constituye la base para la protección de los demás derechos humanos (cita???)³. Asimismo tiene una importancia fundamental para la protección del régimen democrático ya que constituye una condición para que la sociedad a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada⁴.

El derecho a la libertad de expresión ha sido recogido en la mayoría de los instrumentos de derechos humanos tanto en el ámbito universal –art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 19 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos– como en el ámbito regional –art. 4 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos; y art. 9 de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos–. Estos instrumentos garantizan el derecho de toda persona de sostener una opinión (libertad de opinión) y de transmitir y recibir información e ideas (libertad de expresión).

Si bien la regulación internacional contempla en una única disposición tanto la libertad de opinión como la de expresión se trata de dos derechos distintos puesto que se refieren a diferentes ámbitos personales. Así la libertad de opinión se vincula con la posibilidad que tiene una persona de formar y sostener una opinión, situación que se da exclusivamente en el fuero interno de la persona y por lo tanto no puede ser restringido ni limitado; mientras que la libertad de expresión se refiere a la posibilidad de expresar opiniones, pensamientos o ideas que se han formado en el fuero interno así como

² http://www.itu.int/wsis/basic/faqs_answer.asp?lang=es&faq_id=102

³

⁴ Corte IDH, La colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5; párrafo 70.

también se refiere a la posibilidad de transmitir dichas opiniones, pensamientos o ideas y que corresponde al fuero externo de la persona en sus relaciones con otros sujetos⁵.

II.1. LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

II.2. EL PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS.

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos regula el derecho a la libertad de opinión y a la libertad de expresión en el artículo 19. Esta norma dispone:

Artículo 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.

El derecho a la libertad de opinión y expresión constituye un derecho fundamental para el pleno desarrollo de una persona⁶ debido a que es el derecho que permite garantizar el goce de otros derechos humanos⁷. Asimismo constituye una piedra angular de una sociedad libre y democrática; ya que como lo ha señalado la CorteIDH⁸:

Sin una efectiva garantía de la libertad de expresión, se debilita el sistema democrático y sufren quebranto el pluralismo y la tolerancia; los mecanismos de control y denuncia ciudadana pueden volverse inoperantes y, en definitiva, se crea un campo fértil para que arraiguen sistemas autoritarios.

Este derecho goza de una naturaleza dual: es tanto un derecho civil como un derecho político. En su naturaleza civil impide que la arbitrariedad del Estado afecte la esfera civil de la vida de las personas; mientras que en su naturaleza política garantiza que el individuo pueda tomar parte en actividades políticas⁹.

El derecho contenido en el artículo 19 comprende tres elementos diferenciados: a) el derecho a sostener opiniones sin interferencia; b) el derecho de buscar y recibir información –el derecho de acceso a la información–; y c) el derecho de difundir

⁵ WENZEL, N. "Opinion and Expression, Freedom of, International Protection", MPEPIL, 2014, párrafo 14; NOWAK, M. *U.N. Covenant on Civil and Political Rights CCPR Commentary*, 2º r. ed., N. P. Engel, Publisher, Alemania, 2005, pp. 440-441.

⁶ Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 34, CCPR/C/GC/34, párrafo 2.

⁷ Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 34, CCPR/C/GC/34, párrafo 4. El Comité de Derechos Humanos señala como ejemplos de derechos que dependen del derecho de la libertad de opinión y expresión a la libertad de reunión y de asociación y el derecho del voto.

⁸ Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 junio de 2015. Serie C No. 293; párrafo 140.

⁹ E/CN.4/1995/32, p. 5.

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.

Comentario [MPLL1]: Buscar la cita está en un informe del comité creio; pero lo encuentro

Asimismo el derecho a la libertad de expresión impone ciertas obligaciones a los Estados: a) respetar el derecho o abstenerse de interferir con su disfrute; b) proteger el derecho y ejercer la diligencia debida para prevenir, sancionar, investigar o compensar el daño causado por individuos o entidades privadas; y c) efectivizar el derecho o adoptar medidas positivas para permitir la realización del derecho¹⁰.

II.2.a. Libertad de opinión (párrafo 1).

El derecho a la libertad de opinión se encuentra establecido en el párrafo 1 del artículo 19 que prevé el derecho a no ser molestado a causa de las opiniones. Este derecho, que implica la posibilidad de formar una opinión a través del razonamiento, hace referencia a una cuestión puramente privada que pertenece al reino de la ideas; como tal se superpone con la libertad de pensamiento prevista en el artículo 18 del PIDCP¹¹.

Constituye un derecho absoluto que no puede ser restringido por el Estado ni por los particulares; y que supone el derecho a cambiar de opinión en el momento y por el motivo que la persona elija libremente. Existe una interferencia a esta libertad cuando una persona es influenciada contra su voluntad y cuando esta interferencia es efectuada por medio de la coerción, la amenaza u otra conducta similar¹².

Dentro de la libertad de opinión quedan protegidas todas las formas de opinión ya sean de índole política, científica, histórica, moral o religiosa. Asimismo la libertad de expresar las propias opiniones comprende necesariamente la libertad de no expresarlas¹³.

II.2.b. Libertad de expresión e información (párrafo 2).

El segundo párrafo del artículo 19 reúne bajo el término *libertad de expresión* un conjunto de conductas que se refieren a la libertad de buscar, recibir e impartir ideas e informaciones. Es decir, en este párrafo se garantiza el derecho de las personas a la libre expresión así como a la búsqueda y recepción de comunicaciones sobre toda clase de ideas y opiniones que puedan transmitirse a otros.

El artículo 19 (2) protege todas las formas de expresión¹⁴ –*informaciones e ideas de toda índole*–; a modo de ejemplo puede señalarse que se protege cualquier tipo de idea subjetiva u opinión que sea susceptible de ser comunicada, noticias e informaciones, publicación comercial, trabajos de arte, comentarios políticos, entre otros. Todas estas formas de expresión están sujetas a las limitaciones previstas en el párrafo 3.

En relación las formas de comunicación, el artículo 19 (2) del Pacto tienen un alcance amplio. En primer lugar se reconoce el derecho *sin consideración de fronteras*; es decir se considera que el derecho tiene un carácter internacional¹⁵. En segundo lugar esta

¹⁰ Cfme. A/HRC/14/23.

¹¹ NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 441.

¹² NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 442; E/CN.4/1995/32, p. 8

¹³ Cfme. CCPR/C/GC/4, p. 3.

¹⁴ El Comité de los Derechos Humanos en su Comentario General N° 34 señala que las formas de comunicación comprenden la palabra oral y escrita, el lenguaje de signos y expresiones no verbales tales como las imágenes y los objetos artísticos. (CCPR/C/GC/34, p. 3)

¹⁵ NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 445.

disposición protege todos los medios para la difusión de ideas u opiniones¹⁶ –ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección-. No sólo se protege la comunicación puramente verbal, sino también las manifestaciones, y cualquier medio acústico, visual y electrónico, así como cualquier otra forma de comunicación¹⁷.

Otro aspecto de esta disposición se vincula con la protección que brinda respecto de la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones; esto es el derecho de buscar información activamente. Este derecho puede ejercerse respecto de la información que se encuentra generalmente accesible; aunque también puede ejercerse respecto de la información en poder de las autoridades públicas que todavía no se ha hecho pública¹⁸. El Comité de Derechos Humanos considera que los Estados deben proceder activamente a incorporar al dominio público la información que se encuentre en su poder y que sea de interés público así como establecer los procedimientos para poder acceder a esa información¹⁹.

El Pacto prevé que la libertad de expresión debe estar protegida respecto de las interferencias tanto de las autoridades públicas como de los particulares.

II.2.c. Restricciones a la libertad de expresión (párrafo 3).

El derecho a la libertad de expresión no es absoluto y como consecuencia supone la existencia de deberes y responsabilidades especiales²⁰; es decir que es un derecho que puede estar sujeto a restricciones. Sin embargo, no toda restricción a este derecho es permisible y por ende solo podrá restringirse cuando se den las condiciones previstas en el párrafo 3 del artículo 19: a) deben estar previstas por ley; b) servir a uno de los fines previstos por el PIDCP; y c) ser necesarias para alcanzar uno de los propósitos previstos. Asimismo debe tenerse en cuenta que las restricciones no pueden ser de tal naturaleza que tengan como resultado la anulación del derecho.

II.2.c. a) Previsión legal expresa

Que las restricciones se encuentren *expresamente fijadas por la ley* supone que estas han sido previstas en una legislación formal o su equivalente en una norma no escrita del *common law* y además que en ella se establezca expresamente la permisibilidad de la intromisión²¹. Ello implica que las limitaciones deben estar previstas de manera clara y transparente (principios de previsibilidad y transparencia) de forma tal que cualquier individuo debe poder adecuar su comportamiento a la norma ya que esta se encuentra formulada con la precisión suficiente y además es accesible al público²². Asimismo se requiere que las leyes que impongan estas restricciones sean compatibles con las

¹⁶ Para el Comité de Derechos Humanos, estos medios de expresión comprenden los libros, los periódicos, los folletos, los carteles, las pancartas, las prendas de vestir, los alegatos judiciales, así como modos de expresión audiovisuales, electrónicos o de Internet, en todas sus formas. (CCPR/C/GC/34, p. 4)

¹⁷ NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 445.

¹⁸ WENZEL, N., *op. cit.* en nota 5, párrafo 19; se refiere a este mismo aspecto el principio 4 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁹ CCPR/C/GC/34, p. 5.

²⁰ Cfme. DE ZAYAS, A. y ROLDÁN MARTÍN, Á. "Freedom of Opinion and Freedom of Expression: Some Reflections on General Comment No. 34 of the UN Human Rights Committee" *Netherlands International Law Review*. V. 59, Nº 3. 2012, pp. 425-454, p. 439. WENZEL, N., *op. cit.* en nota 5, señala que *la existencia de estos deberes y responsabilidades especiales destaca el hecho que el Estado no sólo debe abstenerse de interferir con el derecho a la libertad de expresión sino que también debe adoptar medidas positivas para asegurar que el derecho es respetado entre los individuos* (párrafo 27).

²¹ NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 460.

²² CCPR/C/GC/34, p. 7.

disposiciones, fines y objetivos del PIDCP; es decir que por ejemplo se respete el principio de no discriminación.

II.2.c. b) Fines legítimos de interferencia

Las restricciones deben obedecer a alguno de los fines establecidos en el tercer párrafo del artículo 19²³. Esto es: a) respeto a los derechos o la reputación de los demás; y b) protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral públicas.

En relación con el *respeto a los derechos o la reputación de los demás* puede señalarse que la disposición pone de manifiesto la existencia de un conflicto entre la libertad de expresión y otros derechos; particularmente con la privacidad de los demás –que se encuentra protegida en el artículo 17 de este mismo tratado–²⁴. Asimismo es necesario destacar que el término *derechos* refiere a todos los derechos humanos reconocidos en la normativa internacional de los derechos humanos y no únicamente a los previstos en el Pacto²⁵. Por su parte el término *los demás* debe interpretarse tanto en el sentido de que se refiere a una persona individual como a miembros de una comunidad. Esta protección puede ser asegurada mediante medidas de carácter penal, civil o administrativo.

En cuanto al segundo fin, esto es *la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral públicas*, debe señalarse que engloba diferentes objetivos que pueden dar lugar a la restricción de la libertad de expresión. Sin embargo, en todos los casos deben ser evaluadas conforme al test de necesidad y proporcionalidad teniendo en cuenta las demás disposiciones de la Convención²⁶; esto es que se apliquen de conformidad a las condiciones previstas en el párrafo 3 del artículo 19.

La seguridad nacional sólo permite imponer limitaciones cuando existan graves riesgos políticos o militares para toda la nación²⁷; así, por ejemplo, los principios de Johannesburgo sobre seguridad nacional, libertad de expresión y acceso a la información considerarán que una restricción basada en la seguridad nacional solo será legítima cuando tenga por objetivo y sus efectos demostrables sean proteger la existencia de la nación o de su integridad territorial contra un uso de la fuerza o su capacidad para responder a un uso de la fuerza o una amenaza del uso de la fuerza²⁸.

El orden público, es un término que engloba “*principios fundamentales aceptados universalmente, consistentes con el respeto de los derechos humanos y sobre la base de los que una sociedad democrática se encuentra basada*”²⁹. Esta definición amplia de lo que es el orden público puede dar lugar a un gran margen de discrecionalidad de los Estados a la hora de imponer restricciones a la libertad de expresión; es por ello que se exige una evaluación estricta de los requisitos de necesidad y proporcionalidad de la medida.

²³ En términos del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue, esto es lo que se denomina principio de legitimidad. A/HRC/17/27, p. 8.

²⁴ Como lo señalan De Zayas y Roldán Martín, el derecho al honor y la reputación *se relaciona con la dignidad personal tal como se proyecta a otros y también tal como es percibida por cada persona*. DE ZAYA, A. y ROLDÁN MARTÍN, Á., *op. cit.* en nota 20, p. 441.

²⁵ Nowak, señala que algunos ejemplos de los derechos que pueden justificar una restricción a la libertad de expresión son: la libertad de religión, la prohibición de la discriminación, incluyendo la prohibición de la incitación al odio racial y religioso, entre otros. NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 462.

²⁶ DE ZAYA, A. y ROLDÁN MARTÍN, Á., *op. cit.* en nota 20, pp. 442 y 443.

²⁷ NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, pp. 463-464.

²⁸ Principio 2.

²⁹ NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 465.

La moral pública es un término elástico ya que su contenido va a variar de sociedad en sociedad; no existiendo un estándar universalmente aplicable³⁰. Consecuentemente el Comité de Derechos Humanos considera que las limitaciones a la libertad de expresión impuestas con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición³¹.

II.2.c. c) Necesidad

Que las restricciones sean *necesarias* para la consecución de un propósito legítimo suponen que deben ser proporcionales tanto en severidad como en intensidad con el propósito perseguido. Ello significa que no deben ser excesivamente amplias sino que deben ser *adecuadas para su función protectora, ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y deben guardar proporción con el interés que debe protegerse*³². Consecuentemente la proporcionalidad constituye el criterio relevante para evaluar la necesidad de la interferencia³³.

Como toda excepción, en caso de duda las restricciones deben ser interpretadas de manera restrictiva; siendo responsabilidad del Estado demostrar en forma concreta e individualizada la naturaleza precisa de la amenaza –conexión directa e inmediata entre la expresión y el peligro– y la necesidad y proporcionalidad de la medida concreta adoptada³⁴.

III. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA ERA DIGITAL.

En la actualidad es innegable que las nuevas tecnologías han modificado la forma en que las personas se relacionan y estos cambios en los comportamientos han repercutido en la forma en que se entiende y ejerce la libertad de expresión como así también han provocado que la privacidad tenga límites mucho más difusos. Ante este panorama, cabe preguntarse si las disposiciones diseñadas en la década de 1960 pueden dar una respuesta a los escenarios que se plantean en la actualidad.

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos fue elaborado en una época en donde la existencia de las actuales tecnologías de la comunicación aún no se vislumbraba. La radio, la televisión y la prensa eran los medios a través de los cuales se producía la transmisión de la información y por ende a partir de los cuales se formaba la opinión pública.

Tal como lo señala el relator especial sobre la promoción y protección del derecho a libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue, en su informe A/HRC/17/27, de mayo de 2011, el artículo 19 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos se redactó en términos amplios con el objeto de dar cabida a los adelantos técnicos gracias a los cuales las personas pudieran ejercer su derecho a la libertad de expresión. Por lo que el marco de regulación existente en el derecho internacional de los derechos humanos sería plenamente aplicable a las nuevas tecnologías de la comunicación como Internet.

Internet facilita el intercambio de ideas e información en una forma nunca antes vista, permitiendo que el flujo de información que circula sea insospechado. Una de las particularidades que presenta Internet es la interactividad que permite que los usuarios

³⁰ DE ZAYAS, A. y ROLDÁN MARTÍN, Á., *op. cit.* en nota 20, p. 442.

³¹ CCPR/C/GC/34, p. 9.

³² CCPR/C/GC/34, p. 9.

³³ NOWAK, M., *op. cit.* en nota 5, p. 460; DE ZAYAS, A. y ROLDÁN MARTÍN, Á., *op. cit.* en nota 20, p. 441.

³⁴ Cífr. CCPR/C/GC/34, pp. 9-10.

se conviertan en generadores activos de información y no meros receptores de información. Además al permitir el intercambio de ideas a bajo costo facilita el acceso a la información y conocimientos que antes no se podían obtener lo que contribuye al descubrimiento de la verdad y al progreso de la sociedad en su conjunto. De este modo Internet se ha convertido en un medio fundamental para que las personas ejerzan su derecho a la libertad de opinión y expresión y por lo tanto para facilitar el ejercicio de otros derechos humanos.

Internet es medio versátil que presenta numerosos beneficios fundados en sus particularidades: velocidad, alcance mundial y relativo anonimato. Sin embargo, estas mismas características son las que han determinado un mayor control por parte de los Estados, que en numerosas ocasiones imponen restricciones que se encuentran en franca contravención a las obligaciones asumidas por los Estados en materia de protección del derecho de libertad de expresión.

En este aspecto es necesario señalar que cualquier restricción al derecho a la libertad de expresión debe realizarse sólo cuando se cumplen los parámetros señalados en el artículo 19 párrafo 3 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos: prevista por ley de forma clara y accesible para todos; obedecer a los fines previstos en la Convención: asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás; proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas y debe ser necesaria y el medio menos restrictivo requerido para lograr el objetivo propuesto.

Debe tenerse en cuenta que algunos tipos de información pueden restringirse tales como: la pornografía infantil, la incitación verbal al odio, la difamación, la incitación directa a cometer actos de genocidio y el fomento del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia.

Es necesario tener en cuenta que no siempre las restricciones que se puedan ser legítimas y proporcionales en el caso de los medios de comunicación tradicionales no suelen serlo cuando se aplican a internet.

Existen diversos mecanismos que utilizan los Estados para llevar adelante estas restricciones que van desde medios técnicos para impedir el acceso a determinados contenidos hasta garantías inadecuadas del derecho de intimidad y la protección de datos personales, lo cual coarta la difusión de opiniones e información.

Es de particular trascendencia la relación que existe entre el derecho a la libertad de expresión y la intimidad. Una de las características sobresalientes de Internet es el anonimato lo que facilita el intercambio de informaciones; lo que permite que las personas puedan buscar, leer, elaborar y compartir opiniones e información sin injerencia y al permitir a las personas a ejercer su derecho a la libertad de expresión. Sin embargo, estas mismas características permiten que Internet sea usado de manera indebida para atentar contra los derechos de los demás, la seguridad nacional o el orden público y levantando las alertas por parte de los gobiernos.

De este modo, herramientas como el cifrado o el anonimato que permiten mantener la privacidad de las personas, protegiendo su identidad e impidiendo que la huella digital de los usuarios pueda revelarla. Permitiendo que muchas personas puedan explorar aspectos básicos de su identidad, tales como el género, la religión, la etnia, el origen

nacional o la sexualidad, al tener la capacidad de buscar en la red, elaborar ideas y comunicarse de manera segura.

El cifrado es particularmente útil porque le ofrece la seguridad a los usuarios de que sus comunicaciones sean recibidas únicamente por los destinatarios a las que están dirigidas, sin injerencias ni modificaciones y que todas las comunicaciones que reciban estén también libres de tales injerencias.

Al tener los Estados la obligación de proteger la vida privada contra las injerencias o ataques ilegales o arbitrarios, deben garantizar la existencia de leyes nacionales que prohíban las injerencias o ataques ilegales o arbitrarios contra la vida privada, sean cometidos por actores gubernamentales o no gubernamentales.

El cifrado y el anonimato son dos herramientas fundamentales para la protección de la libertad de opinión y de la libertad de expresión.

En el primer caso, el cifrado y el anonimato pueden permitir que una persona pueda emitir opiniones así como a forjarse opiniones. Cabe tener en cuenta que los mecanismos de opinión han evolucionado y exponen a la personas a vulnerabilidades significativas, particularmente porque mantener una opinión en la era digital no es un concepto abstracto que se limita a lo que pueda estar en nuestra mente. Esto provoca que muchas de las opiniones que se vierten en el espacio digital son objeto de ataques, persecuciones, medidas para castigar las personas a casusa de su opinión, vigilancia específica, etc. Consecuentemente cualquier restricción que se imponga en materia de cifrado y anonimato debe evaluar si constituye una injerencia no permisible en el derecho a no ser molestado a causa de sus opiniones.

En relación a la libertad de expresión las tecnologías del cifrado y el anonimato permiten garantizar que una persona pueda buscar, recibir y difundir informaciones e ideas al eludir las restricciones en entornos de censura imperante. Del mismo modo estas herramientas permiten garantizar que el tráfico de información fluya de manera transfronteriza eludiendo las filtraciones de las que pueden ser objeto. De este modo puede considerarse que el cifrado y el anonimato son medios específicos por medio de los cuales las personas ejercen su libertad de expresión.

Consecuentemente las restricciones que se impongan a estas herramientas deben cumplir con los requisitos previstos en el artículo 19 párrafo 3.

IV. CONSIDERACIONES FINALES

El derecho a la libertad de expresión encuentra suficiente protección en la redacción actual del artículo 19, que deberá ser interpretado de la manera más amplia posible a la hora de garantizar este derecho en la era digital.

En materia de restricciones debe diferenciarse: el derecho de opinión que no podrá ser restringido en ningún momento del derecho a la libertad de expresión, en cuyo caso toda restricción que se imponga debe adecuarse a los estándares fijados en el párrafo 3 del artículo 19: fijado por ley clara y accesible (previsibilidad y transparencia); obedecer a los fines previstos (legitimidad) y debe ser necesaria y el medio menos restrictivo para lograr ese objetivo (necesidad y proporcionalidad).

Cualquier restricción que no cumpla con estos elementos no es legítima. Hay que tener particularmente en cuenta que la legislación debe prever en forma clara y concreta los

supuestos de aplicación particularmente cuando se la esgrime en supuestos de seguridad nacional u orden público. En cualquier caso es necesario una revisión judicial de la medida.