

**DESAFIOS CONTEMPORANEOS A LA RELACION PROBLEMATICA ENTRE
REDES SOCIALES Y EL EJERCICIO DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA
LIBERTAD DE EXPRESION.**

***CONTEMPORARY CHALLENGES TO THE PROBLEMATIC RELATIONSHIP
BETWEEN SOCIAL NETWORKS AND THE EXERCISE OF THE
FUNDAMENTAL RIGHT TO FREEDOM OF EXPRESSION.***

Alfredo Pertuz Crespo
Alberto Mario Ropain Escobar

Resumen:

El avance de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, ha permitido la estancia de novedosas herramientas en el ambiente virtual, particularmente en redes sociales. Estas herramientas encuentran representación debido a la existencia de espacios abiertos de comunicación e interacción, propios de las democracias contemporáneas. La creciente participación del número de usuarios en las redes sociales, ha traído repercusiones inevitables en el ejercicio de algunos derechos humanos. La presentación se encausará hacia la disertación de los desafíos que actualmente representa el ejercicio de la libertad de expresión en las redes sociales y las implicaciones de ello para los sistemas democráticos, lo anterior para prevenir que, en las democracias modernas, la garantía de los derechos de libertad de expresión, y el reconocimiento de su faceta cibernética, tiene una íntima relación con el concepto más completo de democracia.

Palabras clave: redes sociales, libertad de expresión, libertad de información, derechos fundamentales, democracia.

Abstract:

The advancement of Information and Communication Technologies has allowed the stay of new tools in the virtual environment, particularly in social networks. These tools find representation due to the existence of open spaces for communication and interaction, typical of contemporary democracies. The growing participation of the number of users in social networks has brought inevitable repercussions on the exercise of some human rights. The presentation will be directed towards the dissertation of the challenges that the exercise of freedom of expression currently represents in social networks and the implications of this for democratic systems, the above to prevent that, in modern democracies, the guarantee of human rights of freedom of expression, and the recognition of its cybernetic facet, has an intimate relationship with the most complete concept of democracy.

Keywords: social networks, freedom of expression, freedom of information, fundamental rights, democracy.

Tipología: Artículo de investigación

Recibido: 11/05/2020

Evaluado: 29/05/2020

Aceptado: 02/07/2020

Disponible en línea: 01/01/2021

Como citar este artículo:

Pertuz, A. & Ropain, A, (2021). Desafíos contemporáneos a la relación problemática entre redes sociales y el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión. *Vis Iuris. Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, 8(15).

1. Introducción

Gran parte de las constituciones contemporáneas, incluyen una carta de derechos fundamentales vinculada a los principios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en otrora fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948. Dichos principios, también son considerados por organismos supranacionales, como la Convención Interamericana de Derechos Humanos de 1969, para el caso latinoamericano y en el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950, para el caso europeo.

En lo atinente a la Constitución Política Colombiana de 1991, los derechos se encuentran dispuestos en el Título de II del Capítulo I, establecidos a título de derechos fundamentales. La puesta en marcha de algunos de esos derechos fundamentales en un entorno virtual, supone unos nuevos desafíos, particularmente los referidos a la libertad de expresión, derecho a la información, honra e intimidad. Con las nuevas realidades virtuales, preponderantemente las que promueven las redes sociales, ha habido una creciente participación de ciudadanos en estos medios, hecho que ha estado aunado a la problemática protección de los derechos fundamentales de los usuarios, lo que ha motivado una preocupación especial por parte de las instancias supranacionales de protección de derechos y los tribunales constitucionales nacionales.

Estas circunstancias han prohiado el desarrollo del presente trabajo, en el cual nos dedicaremos al estudio de los problemas que se presentan en el ambiente de las redes sociales y que consecuentemente comprometen el ejercicio de ciertos derechos fundamentales, principalmente el de libertad de expresión. Esta circunstancia, sin lugar a dudas, tiene un impacto directo en la calidad de las democracias actuales.

Para procurar el desarrollo de esta investigación, se han tomado en consideración, tanto el ordenamiento jurídico interno colombiano, incluyendo la producción jurisprudencial de la Corte Constitucional, como también las reflexiones que sobre el particular se han hecho desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la experiencia casuística de otros países.

2. Las Redes Sociales

2.1 Hacia una delimitación del concepto.

Para llevar a buen puerto este trabajo se necesita, ineluctablemente, proceder con la respectiva delimitación del concepto, no sin antes aclarar lo que contemporáneamente describe el término “redes sociales” y lo que implica la prestación de tal servicio.

Las redes sociales, en su faceta primigenia, estaban referidas a una colectividad de personas, fuertemente interrelacionadas, con miras al ejercicio de una actividad común, que no necesariamente implicaba el uso de una herramienta informática. Este fenómeno social, tanto ayer, como hoy, se explica en relación a la naturaleza asociativa que envuelve al ser humano, lo que contemporáneamente explica la propagación de las formas virtuales de relacionarse, entre ellas, las redes sociales en internet.

Ello es así, porque tal como lo sostiene (Boix, 2016), a día de hoy reviste pocas dudas que internet y la comunicación en red tienen un potencial enorme, con efectos no solo democráticos y políticos, sino también personales, en la medida en que amplían las posibilidades de acción y relación social a partir de la aparición de plataformas informáticas que facilitan e incentivan el contacto con otras personas. Así, las llamadas “redes sociales”, término que engloba de manera muy general diversos tipos de aplicaciones informáticas donde los usuarios registrados tienen la posibilidad de entrar en contacto con otros muchos, en ocasiones previamente conocidos en otras no. (Boix, 2016)

Para los efectos de este trabajo, el término “redes sociales” se circunscribirá a su faceta más reciente, es decir, la que implica el uso de internet como instrumento de interrelación de los usuarios. Lo anterior, en perspectiva de que es precisamente en

este escenario donde se manifiestan el mayor número de tensiones entre el derecho fundamental centro de estudio de este documento, la libertad de expresión, con otros derechos de igual relevancia constitucional. Tanto la aparición de estas tensiones, como el desarrollo precipitado en que se están viendo envueltas las redes sociales, ha logrado poner en el centro del debate, las eventuales precauciones de orden constitucional que pudieran ofrecerse, con miras a evitar vulneraciones desproporcionadas a los derechos fundamentales de los usuarios.

Ello es así, porque tal como lo sostiene (Boix, 2016), a día de hoy reviste pocas dudas que internet y la comunicación en red tienen un potencial enorme, con efectos no solo democráticos y políticos, sino también personales, en la medida en que amplían las posibilidades de acción y relación social a partir de la aparición de plataformas informáticas que facilitan e incentivan el contacto con otras personas.

Aunque con frecuencia se produzca una confusión entre el concepto de redes sociales y las empresas que prestan estos servicios, vale la pena hacer distinciones que nos permita aproximarnos al problema objeto de este documento. La clarificación de esta diferencia es fundamental, ya que los problemas de índole jurídico a los que se enfrentan, son de órdenes diferentes. En el lenguaje popular, cuando se habla de Twitter, Instagram, Facebook, etc. como redes sociales, se está en presencia de un error, toda vez que estas no son más que las compañías prestadoras de servicios para la instalación de la plataforma donde funciona la red social. Bajo esa condición, la de empresa, se sobreentiende que están vinculadas a un régimen jurídico específico.

En stricto sensu, el término redes sociales debe entenderse como las múltiples interacciones de los sujetos (usuarios) en este ámbito, que son desarrolladas a partir de las herramientas comunicativas que ofrece internet, cuyas reglas están dadas de acuerdo a los lineamientos de un proveedor o prestador del servicio. Las redes sociales en la actualidad están configuradas básicamente por dos elementos: la actividad de los usuarios y la interacción de dicha actividad con los demás miembros de la red. Estos dos elementos plantean, entonces, un requisito humano, como es la actividad del usuario y otro tecnológico, la posibilidad de la interconexión virtual.

Teniendo en cuenta los dos elementos configurativos del concepto, la definición que más conviene es la de (Lopez: 2009: 247) “...servicios prestados por proveedores de servicios de Internet, accesibles a través de diferentes instrumentos técnicos que posibilitan que los usuarios puedan diseñar un perfil, en el que harán constar determinada información personal –texto, imágenes o vídeos-, en virtud del que podrán interactuar con otros usuarios y localizarlos según los datos incluidos en aquél”. Muy a pesar de que esta definición deja por fuera a las redes sociales que no se gestionan a partir de perfiles, es muy precisa al albergar el elemento sistémico de las redes sociales y el de la actividad del usuario.

2.2 Las redes sociales y los derechos fundamentales: nuevo escenario de problemas jurídicos.

El vertiginoso desarrollo de las redes sociales plantea la posibilidad de nuevos escenarios de confrontación de derechos o vulneración de los mismos, sobre todo si entendemos que estos nuevos espacios virtuales son principalmente redes de esparcimiento y ocio. Las situaciones problemáticas que se desprenden de estos espacios, son básicamente de dos índoles: primeramente tenemos las situaciones problemáticas que se derivan del elemento humano, es decir, de la interacción de los usuarios y lo que supone hacerlo en un medio electrónico de comunicación abierta y segundo, los problemas derivados del elemento sistémico de las redes sociales, o bien sea lo atinente a la responsabilidad de las empresas prestadoras de estos servicios.

Con respecto al primer tópico, vale la pena tener en consideración que los verdaderos titulares de las redes sociales son los usuarios y que es aquí donde está la mayor concentración de problemas. El amplio margen de actividades que pueden llevarse a cabo en redes sociales, predeterminadas por las provisiones de internet, flexibilizan la colaboración de los usuarios en la creación y divulgación de contenidos.

En relación al segundo aspecto, a pesar de la obviedad, conviene repasar que la relación entre prestadores de servicios de redes sociales y los usuarios, se consolida en una relación contractual, a través de la cual se le permite al sujeto la

accesibilidad a la red social. Esta reflexión cobra vital importancia si recordamos que, muchos de los usuarios se olvidan que mientras desarrollan actividades dentro de las redes sociales, están siendo regidos por un vínculo contractual suscrito entre ellos y la empresa prestadora del servicio. A pesar de que en este aspecto también existe un nicho problemático importante, el estudio de este punto queda en mora de dedicársele una investigación propia y exclusiva.

En perspectiva de los derechos fundamentales, las mayores transgresiones en este ámbito son acaecidas por conducto de los mismos usuarios, aunque deba advertirse que, esporádicamente, estas vulneraciones pueden encontrar como principal responsable a las entidades prestadoras del servicio, un claro ejemplo de esto sería cuando se presentan violaciones al derecho de privacidad de los usuarios. Las formas de violación más concurrentes se relacionan con trasgresiones en los derechos de intimidad, privacidad, honra, buen nombre, protección de datos, información y, desde luego, libertad de expresión, este último lo desarrollaremos con mayor precisión a continuación en concordancia con el propósito de nuestro título y tema de investigación.

En un reciente pronunciamiento la Corte Constitucional establecido en la sentencia SU- 420 de 2019 unificó su jurisprudencia al pronunciarse sobre cuatro casos de acciones de tutela entre particulares, en los que se solicitó la protección a sus derechos fundamentales a la honra y al buen nombre. En estos casos, los accionantes pretendieron que el juez constitucional ordenara el retiro de distintas redes sociales, de las publicaciones que consideraban violatorias de sus derechos. Para ello, la Corte haciendo uso del examen de proporcionalidad, tenía que establecer si la pretendida restricción a la libertad protegida por el artículo 20 de la Constitución Política, se encontraba justificada desde una perspectiva constitucional. En consecuencia, consideró que solo será admisible su restricción en aquellos casos en los que se pueda demostrar (i) que la misma persigue un propósito constitucional inaplazable, (ii) que la restricción examinada resulta idónea y necesaria y (iii) que su grado de interferencia o afectación pueda justificarse en el

nivel de importancia que tiene la protección de los otros intereses constitucionales en juego.

Respecto a ello la Corte Constitucional encontró que:

“a. Retirar la publicación pretende proteger los derechos al buen nombre y a la honra invocados por los accionantes, en tanto a su juicio tiene un contenido difamatorio y calumnioso (examen de finalidad). Este objetivo resulta de alto valor constitucional considerando el estrecho vínculo que existe entre tales derechos y la protección de la dignidad.

b. El retiro de las publicaciones es, en principio, una medida idónea para alcanzar tal propósito (protección de honra y buen nombre) en tanto impediría que terceros conocieran los contenidos que se juzgan difamatorios, impidiendo que se hagan una idea errada de su nombre (examen de idoneidad). Prima facie, esa parece ser también la única medida que permitiría alcanzar ese objetivo, sin perjuicio de otros instrumentos jurídicos que sirvan para debatir la pretensión, pues al final solo el retiro de la publicación hace posible alcanzar efectivamente esa finalidad (examen de necesidad).

c. Sin embargo, se considera que la restricción a la libertad de expresión en este caso es particularmente grave o seria, si se compara con la afectación que se produciría en el buen nombre y honra, de mantener las publicaciones. En efecto, prohibir absolutamente una publicación afecta un contenido central protegido por la libertad de expresión y hace que los propósitos perseguidos con su amparo en una sociedad democrática y pluralista queden anulados. Por el contrario, en este caso considerando: i) por una parte, el impacto de la publicación, atendiendo el medio en el que fue difundida y las calidades del sujeto que lo comunica; y ii) por otra, la incertidumbre sobre el carácter difamatorio de la publicación, en tanto existe una amplia controversia entre accionante y accionado que el juez constitucional no puede superar; hace que el grado de afectación del buen nombre y la honra deba considerarse menor.”

Así mismo, la Corte Constitucional, en el pronunciamiento objeto de análisis, adujo que cuando a un Juez de tutela se le proponga analizar la tensión entre los

derechos a la libertad de expresión y la honra y buen nombre, cuando la pretensión sea retirar una publicación una red social, deberá, a efectos de realizar la ponderación, tener en cuenta los siguientes criterios:

“i) La dimensión o faceta de la libertad de expresión y el carácter nuclear o axial para la vigencia de ese derecho y la materialización de sus propósitos constitucionales. ii) El grado de controversia sobre el carácter difamatorio o calumnioso de la divulgación, pues a medida que se incrementa la incertidumbre del mismo, se reducen las posibilidades de restringir la libertad de expresión (menor peso del derecho al buen nombre y la honra). iii) El nivel de impacto de la divulgación considerando: a) el emisor del mensaje (servidor público, personaje público, particular y demás desarrolladas por la jurisprudencia); b) el medio de difusión; c) el contenido y d) el receptor. iv) La periodicidad de las publicaciones del emisor, pues cuanto mayor sea esta, menor es el peso de la libertad de expresión e incrementa la afectación en el buen nombre y la honra (hostigamiento, acoso y derecho a vivir sin humillaciones).”.

En conclusión, y al resolver los problemas jurídicos planteados en las acciones de tutela, la Corte estableció que la pretensión de retiro de las publicaciones y, en consecuencia, de restricción de la libertad de expresión, resulta desproporcionada y, por tanto, inconstitucional.

3. La libertad de expresión e información como derechos fundamental en las democracias contemporáneas.

La libertad de expresión, el libre acceso a la información y la libertad de prensa constituyen derechos fundamentales e irrenunciables de la humanidad y pilares básicos sobre los que se sustenta la democracia, en consecuencia la libertad de expresión y democracia están indisolublemente unidas. El límite de esta libertad es el derecho de propiedad, a la libertad y a la vida de terceras personas. (Páez, 2016) La primera sólo es posible en contextos de sociedad abierta en los que hay opciones entre las cuales elegir y ésta es, a su vez, garante de la democracia. Esta última, para operar, requiere de la opinión pública, y ésta proviene de fuentes

independientes de la ideología del gobierno y se forma, tal y como sostiene Bobbio, del ejercicio de la libertad de imprenta, es decir, de la propiedad privada. (Bobbio, 2003)

Para (Carbonel, 2008) la función jurídica de la libertad de expresión es proteger la manifestación de pensamientos, ideas y opiniones de toda índole. En especial de aquellas ideas, opiniones y pensamientos que en un contexto tiempo-espacio puedan ser consideradas contrarias a la opinión común, a las tendencias mayoritarias o a la visión ortodoxa de los fenómenos. Se establece precisamente para proteger el discurso del disidente, del hereje, el discurso incomodo, el discurso de la contra-corriente.

Sobre este concepto, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respecto al contenido de la libertad de expresión, ha sostenido que quienes están bajo la protección de la Convención tienen el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás. (Cfr. Corte IDH, 2004) En sus términos, ha establecido lo siguiente:

“110. Sin embargo, la libertad de expresión no es un derecho absoluto. El artículo 13.2 de la Convención, que prohíbe la censura previa, también prevé la posibilidad de exigir responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho. Estas restricciones tienen carácter excepcional y no deben limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el pleno ejercicio de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa.

(...)

113. Dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo.” (Cfr. Corte IDH, 2009)

La importancia de este derecho humano ha permitido construir a su alrededor una gran unanimidad y está presente en todas las declaraciones sobre derechos humanos, en los acuerdos internacionales y de modo explícito en las constituciones de la mayoría de los países latinoamericanos. (Upegui, 2010)

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos, concretamente en su artículo 19, se describe el derecho humano a la libertad de expresión de la siguiente manera *“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.”*

En la literalidad de este artículo hay una distinción importante y es la que se presenta entre la libertad de información, entendida como el derecho a difundir y recibir informaciones, y la libertad de expresión, que es el derecho a la expresión y difusión de ideas u opiniones. Este comentario resulta importante para los efectos de este trabajo, pues nos marcan la diferencia de dos derechos que, a pesar de estar relacionados, gozan de independencia.

La Constitución Política de Colombia, en su artículo 20, incluye tanto el derecho a la libertad de expresión, como el de información de la siguiente manera:

“Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura.”

Estos derechos, el de expresión e información, comparten la particularidad de ser permitido su ejercicio sin posibilidad de censura previa, obviamente, con las limitaciones que puede encontrar cualquier ejercicio de derechos y la responsabilidad de distinto índole que puedan verse derivadas de las informaciones u opiniones difundidas. Huelga decir que, en el ejercicio de los derechos de libertad de expresión e información, es factible que colisionen con otros derechos, igualmente fundamentales, como por ejemplo el buen nombre y el honor, razón por

la cual, cualquier asignación de responsabilidad deberá ser estudiada con posterioridad a la difusión del mensaje.

Es así, como las redes sociales se vislumbran como el escenario perfecto para el ejercicio de derechos fundamentales como la libertad de expresión y opinión. Actualmente, la gran mayoría de redes sociales se están convirtiendo en una herramienta de comunicación indispensable para las democracias contemporáneas, ya que permiten a sus usuarios, que finalmente son ciudadanos, compartir contenidos, expresiones, opiniones o informaciones de contenido auténtico, lo que inexpugnablemente tiene una relación de directa proporcionalidad con la ampliación y enriquecimiento del debate democrático y político, hecho que sin lugar a dudas hace que la sociedad se vea más comprometida con la responsabilidad política y pueda hacerle veeduría a los asuntos públicos sin mayores traumatismos.

3.1 Situaciones problemáticas de la difusión de contenidos.

El problema central que se presenta en las redes sociales, en lo que respecta al derecho fundamental a la información (recibir y remitir), es la divulgación de informaciones por parte del usuario, quienes a través de perfiles, provee de contenido estas redes. Esta provisión de contenidos, a su vez, es consecuencia lógica del ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión, por medio del cual, le es dable a los ciudadanos la libertad de publicación de ideas, opiniones o pensamientos en ambientes públicos, incluido las redes sociales.

La operatividad de las redes sociales permite la divulgación indiscriminada de información por parte de terceros, es por eso que muchas veces los mismos usuarios pierden el control de la información suministrada por ellos mismos. Un ejemplo claro de esto sería la publicación de fotografías y la identificación que es permisible sobre ellas, así como también los comentarios y opiniones que pueden vincularse con la publicación de determinado contenido. No en pocos casos los usuarios hacen publicaciones de información ajena (de otras personas) sin el respectivo consentimiento y sin calcular las repercusiones de un hecho de tales características. En este punto hay que hacer énfasis en que el contenido publicado puede extenderse, incluso, mas allá de las redes sociales o también desbordar el

rango de divulgación inicialmente previsto por el usuario, lo que podría acarrear consecuencias jurídicas sancionatorias al trasgresor. Este tipo de situaciones lesionan frontalmente el goce efectivo de derechos fundamentales tales como la intimidad, honra, buen nombre y protección de datos personales. Así mismo, las redes sociales tienen la particularidad de no solo vincular a los usuarios, sino que también puede viabilizar el desarrollo de contenidos dañinos acerca de gente que ha decidido no participar en estas redes.

Otro ejemplo de una situación problemática en la difusión de contenidos a través de redes sociales es la circulación de información o contenido falso. Sobre el particular (Pauner, 2018) ha sostenido que el análisis del fenómeno de la difusión de noticias falsas debe partir de la identificación de dos sujetos que intervienen en su propagación. En primer lugar, las plataformas o sitios web que crean esas noticias falsas y, en segundo término, las redes sociales que contribuyen a su difusión viral. En relación con lo anterior, observamos que la difusión de información se encuentra atada a dos factores preponderantes, los cuales sin duda alguna, con el manejo inadecuado se convierten en piezas fundamentales de la cadena de circulación de información o de contenido falso, que puede en muchos casos a vulnerar derechos fundamentales de las personas, tanto naturales como jurídicas.

En las redes sociales es normal la difusión de información sobre actividades desplegadas por personajes públicos, esto sucede, por ejemplo, en el caso de personas con fama. Es cierto que esta clase de publicaciones puede afectar los derechos de estas personas, pero vale la pena tener en cuenta que la garantía de estos derechos, hablamos de figuras públicas, es menor que la de un ciudadano del común. Lo anterior, en función del interés público que sustenta la divulgación de la información. Es así, como en el caso de las personas públicas, se predica una tensión entre el derecho de libertad de expresión del usuario divulgador y los derechos fundamentales del personaje público, a lo que suele casi siempre prevalecer el derecho del usuario. Sin embargo, no se puede generalizar esta regla, el estudio dependería de las situaciones de cada caso en concreto, ya que el buen

nombre y la intimidad son la regla general y casos como estos, la transgresión (aunque algunas veces sea justificada) sigue siendo una excepción.

3.2 El ejercicio del derecho a la libertad de expresión en redes sociales.

La libertad de expresión como derecho fundamental, encuentra en las redes sociales un mecanismo muy útil para su ejercicio y desarrollo. A pesar de que este es un derecho inalienable, debemos insistir en que tampoco es un derecho absoluto, ya que su ejercicio está supeditado a la responsabilidad que se deriva del irrestricto respeto a los derechos ajenos.

El derecho a la libertad de expresión y su ejercicio, ha sido el foco de análisis de las distintas instituciones internacionales que tienen como objeto la protección multinivel de los derechos humanos. Tan comprometidos están los organismos internacionales con el tema, que en el año 2011 los Relatores Especiales sobre libertad de expresión de Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Organización de Estados Americanos, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos suscribieron la Declaración Conjunta sobre la Libertad de Expresión en Internet en donde consagraron una serie de principios que se aplicarían al derecho humano a la libertad de expresión en entornos virtuales. Si bien es cierto que este evento se toma como punto de partida de la preocupación internacional por las vulneraciones de derechos en internet, ha habido declaraciones posteriores que han hecho lo propio, como la de 2017 que trató sobre las “*Noticias falsas, desinformación y propaganda*” o la Declaración Conjunta más reciente, la de 2019, sobre los “*Desafíos para la libertad de expresión en la próxima década*”.

La aparición de límites crecientes al *hate speech* (discurso del odio) es un fenómeno que, como es sabido, ha contado siempre con un más fácil caldo de cultivo en Europa, donde tras la experiencia del nazismo suele decirse que se considera necesario establecer algún tipo de regulación respecto de estas manifestaciones expresivas como expresión de un modelo de democracia más «militante» (Revenga, 2015; Carrilloe, 2016).

Estas restricciones son a veces más abiertas, como ha sido el caso de la tradición constitucional alemana o, en ocasiones, se daban únicamente bajo la cobertura de penar la mera apología o limitándose a prohibir las apelaciones directas a la comisión de actos violentos contra ciertos grupos y personas, pero el caso es que la tendencia es a incrementar estas posibilidades represivas.

El ejercicio de cada derecho fundamental tiene que hacerse con respeto y salvaguarda de los demás derechos fundamentales. En ese proceso de armonización le cabe un papel medular al Estado buscando establecer las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias para obtener tal propósito. Que se haga uso de la vía civil o penal dependerá de las consideraciones que abajo se mencionan. (Cfr. Corte IDH, 2008)

La Corte IDH en punto de las consecuencias penales por el mal uso del derecho de libertad de expresión en redes sociales, adujo lo siguiente:

“78. La Corte no estima contraria a la Convención cualquier medida penal a propósito de la expresión de informaciones u opiniones, pero esta posibilidad se debe analizar con especial cautela, ponderando al respecto la extrema gravedad de la conducta desplegada por el emisor de aquéllas, el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales.” (Cfr. Corte IDH, 2008)

Por su parte la jurisprudencia constitucional, sobre este tópico, ha considerado que la libertad de expresión debe ejercerse responsablemente, pues no puede irrespetar los derechos de los demás. Así, en sentencia T-110 de 2015 precisó: *“En consecuencia, no puede entenderse que quien hace uso de dicha libertad está autorizado para atropellar los derechos de los otros miembros de la comunidad, sacrificando principalmente, entre otros, los derechos al buen nombre y a la honra. En esa misma dirección no se pueden realizar insinuaciones sobre una persona ajenas a la realidad, con el único propósito de fomentar el escándalo público.”*

Así entonces, ha afirmado esa alta Corporación en sentencias T-015/15 y T-050/16, que la libertad de expresión debe prevalecer en caso de conflicto con otros derechos

a menos que se logre comprobar que en la información divulgada exista una intención dañina o una negligencia al presentar hechos falsos, parciales, incompletos o inexactos que violan o amenazan los derechos fundamentales.

En el mismo sentido, en su Observación General N° 34, el Comité de Derechos Humanos indicó que el derecho a la libertad de expresión entraña deberes y responsabilidades especiales, razón por la cual puede restringirse para proteger el *“respeto de los derechos o la reputación de otras personas o a la protección de la seguridad nacional y el orden público, o de la salud y la moral públicas. Sin embargo, cuando un Estado parte impone restricciones al ejercicio de la libertad de expresión, estas no pueden poner en peligro el derecho propiamente dicho.”*

4. Conclusiones.

Un análisis serio sobre la situación del ejercicio de derechos en redes sociales, debe llevarnos a concluir que no todo es bueno, ni todo es malo. Es cierto que, contemporáneamente, las redes sociales se constituyen en una herramienta idónea para la manifestación espontánea del pensamiento, pero también es un ambiente propicio para el ejercicio desbordado de este derecho.

Las redes sociales están pensadas para que los contenidos vertidos en ellas fluyan, esa es su naturaleza y por eso se convierte en un medio que facilita la libre expresión de comentarios que pueden resultar atentatorios de la reputación de los demás usuarios. En este entendido, las redes sociales cumplen un papel instrumental, en el que bien utilizados pueden llegar a ser un elemento útil para el ejercicio de derechos fundamentales, como el de información y expresión o constituirse en la caja de resonancia de las discusiones públicas, exacerbando su importancia a partir del enriquecimiento de los valores democráticos, o definitivamente, ser un escenario hostil para la garantía de derechos, ya que las redes sociales pueden también llegar a maximizar lo malo, que iría desde la transgresión de derechos humanos, hasta la comisión de conductas delictuales como la injuria y calumnia.

Referencias bibliográficas

- Boix Palop, A. (2016). La construcción de los límites a la libertad de expresión en las redes sociales. Revista de Estudios Políticos, 173, 55-112. doi: <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/rep.173.02>
- Revenga Sánchez, M. (2015). Discursos del odio y modelos de democracia. El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho, 50, 32-35.
- Carrillo Donaire, J. A. (2016). Libertad de expresión, discurso del odio y libertad religiosa: la construcción de la tolerancia en la era postsecular. En Regulación y autorregulación de contenidos audiovisuales. Cizur Menor: Aranzadi (en prensa).
- Corte Constitucional. Sentencia T-110 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.
- Corte Constitucional. Sentencia T-015 de 2015. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional. Sentencia T-050 de 2016. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 34. Artículo 19. Libertad de opinión y libertad de expresión. 21 de julio de 2011. CCPR/C/GC/34, pár. 21.
- Corte Constitucional. Sentencia SU-420 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.
- Paez, Tomas. (2016). La libertad de expresión, democracia y propiedad. Revista Internacional de Derecho de la Comunicación y de las Nuevas

Tecnologías “Derecom”. ISSN: 1988-2629. No. 12. Recuperado a partir de <http://www.derecom.com/component/k2/item/215-libertad-de-expresion-democracia-y-propiedad>

- Bobbio, Norberto. (2003), Teoría General de la Política, Edit. Trotta. Madrid. España
- Pauner Chulvi, Cristina. (2018). Noticias falsas y libertad de expresión e información. El control de los contenidos informativos en la red. Revista UNED. Teoría y realidad constitucional. No. 41. Pp. 297-318. Recuperado a partir de <http://revistas.uned.es/index.php/TRC/article/view/22123>
- Carbonel, Miguel. (2008). La libertad de expresión en materia electoral, Derecho comparado de la información, julio-diciembre de 2008. 2008. Instituto de Investigaciones Jurídicas-Unam. México, D. F. Recuperado a partir de <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/decoin/cont/12/art/art3.pdf>.
- Upegui Mejía, J. (2010). Libertad de expresión, redes sociales y derecho penal. Estudio del caso Nicolás Castro. *Revista Derecho Del Estado*, (25), 159-192. Recuperado a partir de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/2515>
- Cfr. Corte IDH, *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay, (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 31 de agosto de 2004, Serie C No. 111, párr. 77.
- Cfr. Corte IDH, *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, (Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 27 de enero de 2009, Serie C No. 193, párr. 110, 113.

- Cfr. Corte IDH, *Caso Kimel Vs. Argentina, (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 75.
- Cfr. Corte IDH, *Caso Kimel Vs. Argentina, (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 78.

Vis Iuris Vol. 8 No 15, enero - junio, Artículo en prensa