



La libertad de expresión en internet

Descripción

INTERNET constituye un fenómeno de enorme magnitud en el mundo de la comunicación humana. Internet, paradigma de la sociedad de la información, abre el camino a la revolución cultural más importante desde el invento de la imprenta. Es una «conversación sin fin a lo largo y ancho del planeta», en palabras de uno de los jueces del Tribunal Supremo norteamericano: una red que, al precio de una llamada local, permite a cientos de millones de personas comunicarse entre sí, acceder en segundos a información presente en otro continente, publicar información y otras muchas actividades.

Internet no sólo es un milagro tecnológico que permite posibilidades de comunicación jamás soñadas; también es un espacio social, una alternativa al mundo *real* en el que se desarrollan un número creciente de actividades humanas: personales, comerciales, educacionales, de ocio y, entre otras muchas, también actividades ilícitas. El ciberespacio, término procedente de las novelas de ciencia ficción, define ese espacio conceptual donde tienen lugar este flujo de información y datos a escala planetaria.

POSICIÓN PREFERENTE DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA CONSTITUCIÓN

La libertad de expresión se consagra como derecho fundamental en el artículo 20 de nuestra Constitución. Su situación en la parte más importante de nuestra Constitución, aquella que consagra los derechos fundamentales y las libertades públicas de los ciudadanos, da cuenta del extraordinario valor que posee en nuestro ordenamiento jurídico.

La libertad de expresión sólo puede entenderse adecuadamente teniendo en cuenta dos aspectos esenciales: en primer lugar, su dimensión individual como derecho fundamental de la persona. En segundo lugar, su significado político, su aspecto institucional. El primer aspecto liga este derecho al principio de dignidad de la persona. Privar a un hombre de su derecho a comunicarse libremente lesiona su dignidad gravemente y le condena al empobrecimiento intelectual y moral. Su otra dimensión subraya la indispensabilidad de la libertad de expresión para la existencia de un Estado democrático. La existencia del Estado democrático presupone información sobre la cosa pública, es decir, la existencia de una opinión pública libre. Sólo donde reina la transparencia puede haber responsabilidad de los gobernantes y conciencia de esa responsabilidad. Sólo existe democracia donde se garantiza el flujo libre de las ideas.

La posición preferente de la libertad de expresión en el conjunto de los derechos fundamentales

resulta precisamente de la indispensabilidad de la libertad de expresión para la existencia de una opinión pública libre, garantía de una sociedad democrática. La posición preferente de los derechos a una comunicación libre implica que, en caso de conflicto con otros derechos fundamentales o intereses constitucionales, es preciso partir de esta posición preferente, que no jerárquica, de la libertad de expresión. Una limitación o restricción de la libertad de expresión que no tuviese en cuenta el valor preferente de estos derechos sería inconstitucional, por vulnerar el «valor irradiante de la libertad de expresión», tal y como ha establecido el supremo intérprete de la Constitución, el Tribunal Constitucional.

EL IMPACTO DE INTERNET EN EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Internet permite muy diferentes formas de comunicación. Su variedad demuestra la convergencia que se está produciendo entre comunicaciones privadas y medios de comunicación. Las formas de comunicación en Internet pueden agruparse en cuatro categorías: el correo electrónico, los boletines, los foros de discusión y la información presente en la WWW (*WorldWideWeb*). La comunicación de un usuario a otro a través de correo electrónico se asemeja a la comunicación a través del correo ordinario. El correo electrónico permite enviar un mensaje de forma instantánea a cualquier otro usuario de Internet en cualquier parte del mundo. Además de instantáneo, resulta notablemente barato en comparación con los servicios postales o el teléfono. Actualmente es posible también usar Internet como un teléfono, con la diferencia de que las videocámaras permiten el envío y la recepción de imágenes junto a la conversación, todo ello al precio de una llamada local. La comunicación de un usuario a un grupo de usuarios a través de los boletines se parece más bien a los medios de comunicación tradicionales como los periódicos, la televisión o la radio. De un usuario parte la información que es recibida por otros usuarios, tratándose de unos pocos o, potencialmente, de millones de personas. En cuanto a los foros de discusión, la comunicación puede tener lugar entre dos usuarios, de uno a varios o de muchos entre sí. Quizá el símil más acertado sea la discusión en la plaza pública o una suerte de Hyde Park al filo del milenio. Por último, es cada vez más importante la comunicación que requiere que el usuario interesado busque o acceda a un determinado servidor, como sucede en la *www*, que tiene muchos puntos en común con la búsqueda en archivos o bibliotecas.

Gracias a Internet, la información *a la carta* se va imponiendo. En Internet cobra una importancia singular la *extracción* de la información. La comunicación electrónica ya no es un modelo predominantemente pasivo, dominado por unos pocos centros «inteligentes». Por el contrario, la comunicación es cada vez más un proceso interactivo controlado por el receptor de los medios de comunicación. Internet tiene el poder de cambiar el centro de control de la comunicación de los medios de comunicación social al usuario consumidor.

La auténtica revolución de Internet consiste en que, por primera vez, se ha roto el oligopolio de la información. En el mundo de los medios de comunicación tradicionales es patente la diferencia que existe entre medios privados como el teléfono, el fax o el correo, y medios de comunicación de masas. Estos últimos son los emisores de información: la crean, procesan y arrojan a una multitud de receptores pasivos. La convergencia entre medios de comunicación privada y medios de comunicación de masas que supone Internet implica el intercambio de papeles entre los productores y los receptores de información. La importancia de Internet para la libertad de expresión no se debe sólo a que es un acontecimiento planetario, cuyas tasas de crecimiento desbordan todas las previsiones, sino en que por vez primera cualquier usuario de Internet puede airear sus puntos de vista,

haciéndolos llegar a millones de otras personas, a través de los grupos de discusión o de la publicación de datos, información o imágenes en su página de Internet. Cualquier usuario de Internet puede convertirse en un productor, en un emisor de información.

¿DEBE LIMITARSE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN INTERNET?

La preocupación por la regulación de la libertad de expresión en Internet se ha intensificado desde la incorporación de cientos de millones de usuarios en todo el mundo. La inquietud por la necesidad de crear un entorno seguro que favorezca el crecimiento de la Red es compartida por muchos países. Uno de los aspectos del debate actual es la existencia en la Red de material ilícito, como la pornografía infantil o el uso de Internet por organizaciones terroristas o mafiosas. Dejando a un lado estos casos extremos de presencia de contenido ilícito en Internet, la proliferación de material pornográfico y la protección de los menores que tienen acceso a Internet, la adecuada tutela de la vida privada y de la intimidad en la Red y el uso de la criptografía civil centran el debate tanto en Estados Unidos como en la Unión Europea. Si a la presencia de material ilícito en Internet sólo cabe hacer frente a través de la persecución penal y una cooperación internacional adecuada, el debate sobre los contenidos dañinos que han sido mencionados ofrece un mayor juego para la discusión y la articulación jurídica.

Cualquier restricción que se imponga en el futuro a los derechos a una comunicación libre en Internet debe contar con un sólido apoyo constitucional, como es el mismo artículo 20 de la Constitución, que menciona como límites el respeto a los derechos reconocidos en el Título I de la Constitución, y en particular el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia. El valor preferente de la libertad de expresión recogida en la Constitución impone estimular lo más posible el flujo de ideas en Internet. Pero evitar que se coarte la libertad de expresión no significa que no deba darse protección a otros derechos e intereses constitucionales. La respuesta a esta cuestión pasa por un equilibrio entre los límites impuestos a la libertad de expresión, y su estímulo y no coartación en el nuevo medio.

¿ES INTERNET LA NUEVA TELEVISIÓN?

En los medios de comunicación tradicionales o analógicos, la articulación jurídica de la relación entre la libertad de expresión y sus límites es compleja y depende del medio de comunicación utilizado. Tanto en los países europeos como en Estados Unidos existen distintos grados de limitación de la libertad de expresión, según si ésta se ejerce a través de un medio privado, como es el teléfono, o a través de un medio de comunicación de masas. A su vez, los límites a la libertad de expresión en la prensa son mucho menores que los existentes al ejercicio de la libertad de expresión en la radiodifusión.

¿Deben establecerse en Internet los mismos límites que existen en nuestro sistema jurídico para la comunicación a través del teléfono, de la prensa, o son más apropiados los mayores límites que existen para la radiodifusión? En otras palabras, ¿es Internet similar a un teléfono, a un periódico o a una televisión? ¿Sería constitucional una ley que impusiese al ejercicio de la libertad de expresión en Internet los límites que existen para su ejercicio en la radiodifusión?

La comunicación realizada mediante la radiodifusión no goza del mismo modo que la prensa escrita de los derechos a una comunicación libre. La televisión y la radio tienen encomendadas funciones de servicio público, y en esto se diferencian de la prensa escrita. Los periódicos y las editoriales pueden

crearse simplemente con la abstención de los poderes públicos, pero no se puede crear una televisión si no hay una atribución de frecuencias o un título administrativo que permita el disfrute del dominio público por parte del Estado o la misma creación de la televisión.

Las restricciones al ejercicio a la libertad de expresión a través de la televisión son considerables. A las limitaciones a la libertad de expresión en la prensa, que se extienden también a la radiodifusión, se añaden otras que limitan el contenido de la programación (prohibición de publicidad de tabaco y alcohol, limitación de la publicidad de los medicamentos, establecimiento de franjas horarias para la emisión de películas violentas o pornográficas, etc.)

Una de las razones de esa mayor limitación a la libertad de expresión en la radiodifusión es que la capacidad de penetración de la televisión en los hogares es mucho mayor que la de la prensa. Al penetrar en el hogar, es más difícil de controlar que otros medios de comunicación, siendo especialmente accesible a los niños. La televisión es un medio de comunicación que tiene un poder de captación sobre el telespectador que seguramente no tienen otros medios sobre sus destinatarios. Esto se explica por la capilaridad del medio y por su poder de penetración en todos los hogares, que hace que llegue a todos los individuos. Además, hay que tener en cuenta que, guste o no, la televisión se ha convertido en la auténtica *plaza pública* o foro de nuestra democracia. Es decir, se ha convertido en el cauce más importante de formación de la opinión pública.

La tendencia actual consiste en no identificar Internet con la radiodifusión sino con la prensa escrita. A pesar de las posibles similitudes de la Red con la televisión (envío y recepción de imágenes, fácil acceso a todo tipo de contenidos), Internet guarda más relación con la prensa escrita y la publicación de libros. El usuario busca la información en Internet y, aunque existe una gran accesibilidad a todo tipo de contenidos, éstos deben ser buscados o rastreados mediante un gesto consciente del usuario de Internet. Tal es la concepción que está manejando tanto el Tribunal Supremo norteamericano como las instituciones de la Europa comunitaria para evitar la aplicación de las mayores limitaciones a la libertad de expresión de la radiodifusión a Internet.

Si bien la tendencia consiste en no aplicar el régimen más estricto de la televisión a Internet, es preciso subrayar que Internet no opera en una laguna jurídica. Internet no es un espacio sin ley, a pesar de que el carácter mundial de Internet plantee problemas importantes a la aplicación de las normas nacionales a un espacio que no conoce fronteras. Dejando a un lado los problemas de aplicación, todos aquellos que operan en Internet están sometidos a la ley y, por tanto, a los límites generales mínimos a la libertad de expresión. Las limitaciones al ejercicio de la libertad de expresión a través de la prensa, que funcionan como unas limitaciones mínimas de la libertad de expresión, se aplican naturalmente a Internet. Tal es el caso de las limitaciones previstas en el Código Penal (descubrimiento y revelación de secretos, calumnia, injuria, delito de xenofobia, delitos que comprometen la paz y seguridad del Estado y delitos relativos a la seguridad nacional) y en la Ley Orgánica 1/1982 de Protección Civil del Derecho al Honor, la Intimidad Personal y Familiar y Propia Imagen. Otras normas, como la Ley General de Publicidad de 1988, cuyo fin es proteger al consumidor, se aplica sin gran esfuerzo de interpretación a las transacciones de Internet. Más allá de estas limitaciones básicas e imprescindibles de la libertad de expresión, cualquier otra restricción que se imponga en el futuro debe contar con un sólido apoyo constitucional.

DE LA LIMITACIÓN Y PROHIBICIÓN AL FOMENTO DEL USO RESPONSABLE

El primer intento de regulación de Internet fue la Ley de Decencia de las Telecomunicaciones de

Estados Unidos. Esta ley establecía unas limitaciones a la comunicación a través de Internet más estrictas que las aplicables a la prensa. Este primer intento de regulación fracasó, al ser declarada inconstitucional por el Tribunal Supremo de Estados Unidos, entre otras cosas, por vulnerar la posición preferente de la libertad de expresión en la Constitución norteamericana. La Ley norteamericana de Decencia en las Telecomunicaciones es la primera de una serie de leyes norteamericanas que se basan en el establecimiento de prohibiciones específicas para la libertad de expresión a través de Internet. Teniendo en cuenta la doctrina del Tribunal Supremo estadounidense, es decir, la necesidad de estimular y proteger al nuevo medio por su carácter democratizador y por las posibilidades enormes que encierra para el ejercicio de la libertad de expresión, todo conduce a pensar que esas iniciativas correrán la misma suerte de la Ley de Decencia en las Telecomunicaciones. Pero no introducir nuevas restricciones a la libertad de expresión no significa que no sea importante dar protección a esos otros bienes constitucionales. No debe olvidarse que Internet no es como la prensa escrita, sino que sus peculiares características requieren mecanismos más ágiles para evitar la desprotección en la Red de esos otros derechos fundamentales e intereses constitucionales, en especial la protección de la juventud y la infancia. En este sentido, el Plan de Acción de la Unión Europea establece unas medidas que están demostrando su efectividad a la hora de reducir el contenido ilícito en Internet y de limitar el acceso de los menores al contenido nocivo presente en Internet. Frente a la imposición de limitaciones legislativas a la libertad de expresión, que ha demostrado su ineficacia y —lo que es peor— su inconstitucionalidad, en Europa se está optando por el uso de vías alternativas, que hacen recaer en gran medida el control en el propio usuario, sin imponer a priori limitaciones específicas a la libertad de expresión en Internet. El Plan de Acción comunitario se basa en la autorregulación de los proveedores de acceso, la instalación de unas líneas de denuncia y, en definitiva, en el control por parte del usuario a través de filtros, lo que, siendo probablemente más eficaz que la prohibición legislativa, requiere infinitamente menos justificación constitucional, al ser medidas más respetuosas con la libertad de expresión y su extraordinaria importancia como corazón del sistema democrático

Fecha de creación

29/08/1999

Autor

María Luisa Fernández Esteban