



Organización
de las Naciones Unidas
para la Educación,
la Ciencia y la Cultura

COVID-19: El papel de los operadores judiciales y la protección y promoción del derecho a la libertad de expresión

DIRECTRICES

Aspectos destacados

- Los jueces y los tribunales, tanto a nivel nacional como internacional, encontrarán útiles estas directrices para asegurar la aplicación de las normas de derechos humanos internacionales y regionales relacionadas con la libertad de expresión y la privacidad, cuando fallen en casos que involucren las respuestas de los Estados al brote de COVID-19 que inciden en la libertad de expresión, la libertad de prensa, el acceso a la información, la privacidad y la seguridad de los periodistas.
- Cuando se recurre a la facultad de decretar un estado de emergencia para enfrentar la pandemia de COVID-19, los Estados deben cumplir con las exigencias, los criterios y los procedimientos establecidos por los instrumentos legales internacionales y regionales a fin de salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos y evitar abusos y arbitrariedades.
- Es posible que al informar sobre la pandemia, los periodistas se conviertan en blancos de ataques e intimidaciones, y deban enfrentar ciertas limitaciones debido a las restricciones impuestas. Su trabajo debe considerarse un servicio esencial, por lo que se les debe brindar protección, y cualquier violación a su seguridad debe investigarse a fondo y juzgarse.
- El desarrollo de herramientas de recolección de información de salud para rastrear las infecciones e identificar adecuadamente a los potenciales diseminadores del virus debe considerar los efectos sobre el derecho a la privacidad y, por lo tanto, cumplir con las normas internacionales relacionadas con la protección de los datos.
- Las medidas para combatir la desinformación deben evitar las prohibiciones generales sobre la difusión de información y evaluar los impactos en la libertad de expresión, aplicando siempre el llamado test tripartito (ser establecidas por ley, perseguir propósitos legítimos, y ser necesarias y proporcionales en una sociedad democrática) para verificar la conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.

Prólogo

La pandemia de COVID-19 y las medidas tomadas en todo el mundo en respuesta al brote han tenido consecuencias importantes para los derechos humanos. En los últimos meses, las autoridades de varios países declararon estado de emergencia, restringiendo muchos de los derechos fundamentales, tales como la libertad de expresión, el acceso a la información y la privacidad. Además, algunos gobiernos han aprobado leyes para combatir la desinformación, y es probable que las autoridades judiciales pronto tengan que fallar en casos relacionados con la libertad de prensa y la libertad de expresión debido a estas medidas.

Como la agencia especializada de las Naciones Unidas que tiene el mandato específico de promover y proteger la libertad de expresión y todo lo que de ella se desprende, la libertad de prensa y el acceso a la información, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) busca sensibilizar a todos los actores relevantes, y en particular a aquellos que trabajan en los sistemas judiciales (como jueces, fiscales y abogados), respecto de la importancia de garantizar estos derechos humanos fundamentales. Con esa finalidad, desde 2013, la UNESCO y sus organismos asociados han capacitado a más de 17.000 actores judiciales y representantes de la sociedad civil de América Latina y África sobre las normas internacionales y regionales relacionadas con la libertad de expresión.

Estas directrices se elaboraron para dar continuidad a este proyecto y, en particular, dan seguimiento a una serie de tres seminarios web ([en español](#), [inglés](#) y [francés](#)) dirigidos a operadores judiciales, acerca de los problemas legales que se generan respecto de la libertad de expresión en el marco de la pandemia de COVID-19. Los seminarios web se organizaron en conjunto con el Instituto Bonavero de Derechos humanos (Facultad de Derecho, Universidad de Oxford), el Instituto Reuters para el Estudio del Periodismo (Departamento de Política y Relaciones Internacionales, Universidad de Oxford), el Centro Knight para Periodismo en las Américas, la Oficina de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como también con los tribunales regionales de derechos humanos, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y el Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental (CEDEAO). Además, se beneficiaron especialmente del apoyo de la Open Society Foundations.

El propósito de estas directrices es brindar apoyo a los jueces y a los miembros del Poder Judicial para la protección y la promoción del derecho a la libertad de expresión, durante y después de la pandemia de COVID-19. Desde la UNESCO, esperamos que quienes utilicen estas directrices logren una comprensión más cabal de los marcos teóricos en los que se basa el derecho a la libertad de expresión y obtengan los conocimientos necesarios para poner en práctica esta teoría durante la crisis y una vez que esta haya pasado.

**Sección de Libertad de Expresión y Seguridad de los Periodistas
Sector de Comunicación e Información
UNESCO**

Introducción

La repentina aparición del COVID-19 provocó una crisis mundial sin precedentes. Esta grave crisis ejerce presión y afecta a los gobiernos, que no solo tomaron decisiones excepcionales para enfrentar una situación inesperada, sino que además se someten al escrutinio de los ciudadanos, que esperan que quienes tienen la responsabilidad de garantizar la salud pública adopten las medidas apropiadas y brinden la información adecuada.

Los sistemas de gobierno de las sociedades liberales y democráticas se vieron alterados, al menos de forma temporaria. Se postergaron campañas políticas y elecciones, las sesiones parlamentarias se llevan a cabo con un reducido número de participantes o por videoconferencia, el funcionamiento de los órganos de justicia está suspendido o enlentecido, y el suministro de los servicios públicos esenciales se ha visto seriamente afectado. En muchos casos, el derecho a la información ha quedado suspendido, lo que afecta el acceso de los ciudadanos a datos relacionados con las tasas de infección, los sistemas de realización de pruebas, los acuerdos de contratación realizados por el gobierno y el gasto de los fondos públicos durante la pandemia.

En otras palabras, los mecanismos institucionales que constituyen la parte medular de los sistemas del estado de derecho y sus sistemas de equilibrio de poderes se han visto considerablemente afectados. Además, varios países aprovecharon las circunstancias especiales asociadas con la pandemia para incrementar ciertas restricciones a los derechos fundamentales que ya existían, introducir nuevas restricciones y aumentar el control de las actividades de los ciudadanos.

Esta gran crisis ha afectado particularmente el ejercicio de la libertad de expresión, la situación y la actividad de los periodistas y los medios de comunicación, y el derecho de los ciudadanos al acceso a la información pública. Muchas disposiciones de emergencia —así como leyes y normas— se han utilizado para restringir directamente el ejercicio de esos derechos y para introducir más controles en virtud de la lógica de la necesidad de proteger la salud pública.

Además del carácter fundamental de los derechos que deben ser protegidos, existe evidencia de que el respeto de los derechos también es fundamental para enfrentar la pandemia de COVID-19 y sus efectos. Por ejemplo, la libertad de prensa permite que los medios de comunicación investiguen y revelen peligrosas mentiras sobre el virus, ofreciendo una alternativa al contenido incorrecto que circula sin cuestionamientos por las aplicaciones de mensajería cerrada. La libertad de expresión permite que el público pueda discutir sobre las respuestas de política a la pandemia y que los garantes de derechos sean responsables de sus acciones.

En un intento por evitar la “elección binaria” respecto de la salvaguarda de los derechos y la preservación de la vida económica, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos llamó a respetar a ambos. La Comisión Africana reconoce la legitimidad de las preocupaciones relacionadas con los impactos socioeconómicos de algunas de las medidas para la prevención y la contención del COVID-19, en particular para los sectores socioeconómicamente vulnerables de la sociedad y, en virtud de su declaración del 28 de febrero acerca del COVID-19, reitera la obligación de los Estados de asegurar que las medidas adoptadas cumplan con el principio de legalidad, sean necesarias y proporcionales al objetivo de salvaguardar la salud pública, y vayan acompañadas de medidas de política adaptadas al contexto para la mitigación de los efectos adversos, sobre todo en el sector más vulnerable de la sociedad¹. La Comisión pone énfasis en la necesidad de cumplir, entre otros, con los principios de legalidad, no discriminación e igualdad, acceso a la información, protección de grupos vulnerables y medidas de supervisión.

En los próximos meses y años, a los jueces y a los tribunales, tanto a nivel nacional como internacional, se les pedirá cada vez más que revisen algunas de las decisiones adoptadas en el contexto de esta crisis y que actúen en casos vinculados a la interpretación de esas decisiones en relación con la forma en que realmente están siendo aplicadas por agentes del Estado.

Este documento tiene por objeto apoyar a los operadores judiciales en estos procesos. **En particular, estas directrices promueven la necesidad de una total consideración y correcta comprensión de las normas internacionales y regionales aplicables, reforzando así la protección adecuada y efectiva del derecho fundamental de libertad de expresión y libertad de información, más allá de las especificidades de las respectivas leyes nacionales.**

¹ Disponible en: <https://www.achpr.org/pressrelease/detail?id=483>.

La pandemia y el estado de emergencia

De acuerdo con el derecho internacional, cuando surja una emergencia pública que amenace la vida de las naciones, **los Estados pueden tomar medidas que deroguen algunas de las obligaciones y los compromisos relacionados con los derechos humanos, según lo establecido en los instrumentos legales internacionales y regionales, en la estricta medida en que lo exija la situación.** Ese tipo de disposiciones pueden encontrarse en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (el Pacto)², el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (el Pacto de San José)³ y el artículo 15 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (el Convenio Europeo)⁴. La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (la Carta Africana)⁵ no contiene ninguna disposición a este respecto. En todo caso, además de la posibilidad de aplicar derogaciones previstas en instrumentos regionales, cuando estos existan, **cualquier Estado puede adoptar medidas de emergencia según las reglas, los principios y las restricciones que se incluyen en el mencionado artículo 4 del Pacto.**

La Observación General número 29 del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas está dedicada a la cuestión de los estados de emergencia en el marco del mencionado artículo 4 del Pacto. Esta Observación General ofrece una amplia variedad de criterios y recomendaciones respecto de la interpretación de este artículo. En este contexto, los más relevantes son los siguientes:

- Los Estados deben actuar **en el marco de la Constitución y otras disposiciones legales** que rigen la proclamación del estado de emergencia y el ejercicio de facultades excepcionales. Por lo general, estas normas establecen condiciones, requerimientos y procedimientos especiales relacionados con la adopción de estos regímenes excepcionales. Dicho esto, **estas disposiciones deben interpretarse en concordancia con las normas internacionales y regionales.**
- En situaciones que no sean un conflicto armado, los Estados deberían **considerar cuidadosamente la justificación y los motivos por los cuales una medida de ese tipo es necesaria y legítima en esas circunstancias.**
- Las medidas se **limitan a la estricta medida en que lo exija la situación.** Este requerimiento está relacionado con la **duración, la cobertura geográfica y el alcance del estado de emergencia,** y cualquier medida de derogación a la que se recurra debido a la emergencia.
- Algunas de las disposiciones del Pacto **no pueden estar sujetas a derogación en ningún caso. Otros artículos del Pacto** (incluido el artículo 19, que protege la libertad de expresión) no pueden estar sujetos a derogaciones por la sola voluntad, aun cuando exista una amenaza a la vida de la nación. Los Estados tienen la obligación legal de restringir todas las derogaciones a **las estrictamente necesarias según lo exija la situación.** Ninguna medida de derogación de disposiciones del Pacto puede **no ajustarse a las demás obligaciones del Estado parte en virtud del derecho internacional,** particularmente las normas del derecho internacional humanitario.
- Aquel Estado que haga uso del derecho de derogación **debe informar inmediatamente a los otros Estados partes, a través del Secretario General de las Naciones Unidas,** acerca de las disposiciones que derogó y de los motivos para adoptar esas medidas.

² Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

³ Disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm.

⁴ Disponible en: https://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf.

⁵ Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1297.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2002/1297>.

El Convenio Europeo y la Convención Interamericana tienen regímenes similares (y complementarios) en esta materia, incluido el régimen de notificación al órgano pertinente de la organización regional respectiva.

Además, el 24 de abril de 2020, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas aprobó una **declaración específica sobre derogaciones del Pacto en relación con la pandemia de COVID-19**. La declaración recuerda y reitera las recomendaciones y los principios generales incluidos en la Observación General número 29. Además, contiene indicaciones específicas pertinentes, que incluyen lo siguiente⁶:

- Las autoridades competentes deben evitar las medidas relacionadas con el COVID-19 que prohíben actividades relacionadas con el goce de los derechos fundamentales en favor de **medidas menos restrictivas que permitan que se lleven a cabo esas actividades, sujeto a los requisitos de salud pública que sean necesarios, tales como el distanciamiento físico**.
- Los Estados no deben derogar las protecciones de los derechos humanos **si pueden lograr sus objetivos de salud pública con disposiciones no excepcionales. Esto es particularmente pertinente con respecto a las posibles restricciones al derecho a la libertad de expresión**, en la medida en que, en virtud de lo establecido en el artículo 19 del Pacto (en conjunto con el artículo 13 de la Convención Interamericana, el artículo 10 del Convenio Europeo y el Principio 9.3 de los Principios sobre la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información en África), este derecho puede estar sujeto a ciertas restricciones dispuestas por la ley que son necesarias y proporcionales (prueba de tres partes) para la protección de la salud pública.
- La libertad de expresión y el acceso a la información y un espacio cívico donde pueda celebrarse un debate público constituyen **garantías importantes para asegurar que los Estados partes que recurran a las facultades excepcionales en relación con la pandemia de COVID-19 cumplan con sus obligaciones según las normas internacionales y regionales de derechos humanos**.

El 14 de julio de 2020, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas aprobó una resolución en la que se exhorta a todos los Estados a “Abstenerse de utilizar las leyes de (...) salud pública para restringir el derecho a la libertad de opinión y expresión de manera contraria a sus obligaciones en virtud del derecho internacional, entre otras cosas, asegurándose de que todas las medidas adoptadas para contrarrestar las amenazas relacionadas con (...) la salud pública se ajusten plenamente a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos (...)”⁷

Dentro de este marco general, los operadores judiciales necesitan considerar en particular los siguientes factores adicionales:

- Algunas autoridades nacionales pueden usar las crisis de salud pública para, de modo indebido, **legitimar la adopción de medidas restrictivas** al derecho a la libertad de expresión y a la libertad de información que pueden: **ser demasiado amplias** en su enunciado como para respetar el principio de certeza legal, **no haber demostrado ser necesarias** en una sociedad abierta, pluralista y democrática para proteger la salud pública, o resultar en la **imposición de una restricción desproporcionada** al derecho mencionado. Además, estas medidas pueden ir acompañadas de restricciones excepcionales y derogaciones de otros derechos fundamentales vinculados, e imponerse sin seguir los requisitos, criterios y procedimientos establecidos por las leyes regionales e internacionales.
- Pese a la existencia de mecanismos internacionales y regionales de notificación y supervisión de las declaraciones de estado de emergencia y las medidas

⁶ Disponible en: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CCPR/COVIDstatementSP.pdf>
⁷ A/HRC/44/L.18/Rev.1. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/44/L.18/Rev.1>

correspondientes, **los jueces y los tribunales nacionales son la primera instancia en la protección de los derechos humanos. Por consiguiente, los operadores judiciales nacionales tienen un papel fundamental en la revisión de las decisiones mencionadas.**

Además de las normas y los documentos mencionados, y aún desde una perspectiva general, es importante destacar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó la Resolución 1/2020 sobre “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas”⁸, la Corte Interamericana de Derechos Humanos publicó una declaración sobre “COVID-19 y Derechos Humanos”⁹, y el Secretario General del Consejo de Europa publicó el documento “Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states”¹⁰.

Es necesario tener en cuenta que, a pesar de que la mayoría de los documentos mencionados no constituyen per se fuentes de derecho internacional vinculante, pueden considerarse, en muchos casos, como elementos de ley blanda (soft law). Además, debido a su conexión directa con obligaciones legales internacionales vinculantes, como la protección de los derechos humanos, **pueden ser vistos y reconocidos de forma legítima como indicadores en relación con la forma en que las autoridades de los Estados necesitan cumplir con sus obligaciones en esa materia. En otras palabras, los documentos mencionados generan una expectativa —y una confianza— en el cumplimiento por parte de los Estados**¹¹. También es importante destacar que esta perspectiva cuenta con el respaldo de más de 130 países miembros de las Naciones Unidas y observadores oficiales que emitieron una declaración interregional donde se establece que las medidas para contrarrestar el COVID-19 deben basarse, entre otros, en el respeto a la libertad de expresión y la libertad de prensa¹².

La pandemia y el derecho fundamental a la libertad de expresión: derogación frente a fortalecimiento

Como mencionó el Comité de Derechos Humanos, la adjudicación de poderes excepcionales, en especial los relacionados con el ámbito y el ejercicio de importantes derechos fundamentales, aumenta la necesidad de contar con un sistema sólido de equilibrio de poderes a los efectos de evitar cualquier abuso o arbitrariedad.

También se ha indicado que los jueces y los tribunales de todos los niveles definitivamente deben desempeñar un papel central para garantizar la responsabilidad de las autoridades públicas en estas circunstancias. **Además de los mecanismos tradicionales del estado de derecho, el derecho a la libertad de expresión y a la libertad de información respalda una serie de conclusiones de vital importancia.** Como lo ha expresado el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la promoción y la protección del derecho a la libertad de

⁸ Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

⁹ Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/cp-27-2020.html>

¹⁰ Disponible en: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>

¹¹ Véase Michèle Oliver, “The relevance of ‘soft law’ as a source of international human rights”, *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, Volumen 35, Número 2, noviembre de 2002, págs. 289-307.

¹² Disponible en:

<https://www.un.org/africarenewal/news/coronavirus/cross-regional-statement-%E2%80%9Cinfectious-disease-context-covid-19>

¹³ A/HRC/44/49. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/44/49>. Véase también la declaración conjunta emitida el 19 de marzo de 2020 por el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) para la Libertad de los Medios de Comunicación, y el Relator Especial de la Organización de los Estados Americanos (OEA) sobre la Libertad de Expresión, disponible en: <https://www.osce.org/es/representative-on-freedom-of-media/449272>.

El Test Tripartito

El derecho a la libertad de expresión implica, según las normas internacionales (y particularmente el artículo 19.3 del Pacto), deberes y responsabilidades para quienes lo ejercen, aunque estos nunca deben legitimar una restricción injustificada de esta libertad.

Esto significa que, para ser legítimas, todas las restricciones a la libertad de expresión deben cumplir con la prueba de tres partes, en virtud de la cual esas restricciones deben seguir estos principios:

- **Principio de legalidad.** Toda restricción a la libertad de expresión debe formularse de forma expresa, directa y clara con arreglo a la ley.
- **Principio de legitimidad.** Toda restricción debe servir para lograr los objetivos imprescindibles enumerados expresamente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR) para asegurar la protección de los derechos de los demás, la seguridad nacional, el orden público, la salud pública y las buenas costumbres.
- **Principio de necesidad y proporcionalidad.** En una sociedad democrática, toda restricción debe ser estrictamente necesaria para la consecución de sus propósitos fundamentales. También debe ser estrictamente proporcional al propósito que se persigue, y razonablemente adecuada para el logro del propósito fundamental. La prueba de necesidad se aplica de manera estricta y requiere que se demuestre la necesidad imperiosa o absoluta de realizar restricciones.

opinión y expresión (el Relator Especial) en un informe dedicado especialmente a las pandemias y el derecho mencionado : “las personas y sus comunidades no pueden (...) protegerse de las enfermedad cuando se les niega la información, cuando han perdido la confianza en las fuentes de información y cuando la propaganda y la desinformación dominan las declaraciones de las autoridades públicas”.

Por lo tanto, la adecuada protección de este derecho **facilitará y preservará la capacidad de mantener al público informado sobre la pandemia, asegurando que los profesionales de la salud tengan acceso a la información global sobre la enfermedad y los pasos para abordarla, garantizando que el público tenga acceso a la información relacionada con la pandemia que se encuentra en poder de las autoridades públicas y que los medios de comunicación y los periodistas puedan informar adecuadamente sobre los diferentes aspectos y consecuencias de la pandemia¹⁴.**

Esto significa que en vez de apoyar la imposición de limitaciones o condiciones al derecho a la libertad de expresión y a la libertad de información, **el contexto actual de crisis de la salud pública requiere que las autoridades públicas, incluido el Poder Judicial, brinden protección especial a los diferentes ángulos del ejercicio de ese derecho.** En otras palabras, la libertad de expresión y el acceso libre a la información pública deben considerarse como **instrumentos poderosos para luchar contra la pandemia y mejorar la salud de la población en las difíciles circunstancias actuales.**

Dicho esto, **pueden existir algunas áreas donde, debido a circunstancias excepcionales o a la imperiosa necesidad de evitar los contagios causados por el contacto físico,** podría ser necesaria la imposición de ciertas restricciones específicas y excepcionales a algunos derechos, como los vínculos entre el derecho a la asociación pacífica y el derecho a la libertad de expresión. En esos casos, como ya se indicó, **no se necesita ninguna derogación especial** más que el establecimiento de esas limitaciones **en concordancia con el régimen general establecido en los artículos 18, 19, 21 y 22 del Pacto (y los artículos relacionados de los instrumentos regionales) y, en particular, respetando el denominado “test tripartito” (véase el recuadro).**

¹⁴ Véase la Declaración del 14 de abril de 2020 emitida por la Conferencia Internacional de Comisionados de la Información, disponible en: <https://www.informationcommissioners.org/covid-19>.

¹⁵ Disponible en: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000370686_spa.

Principales desafíos para la libertad de expresión y la libertad de información

Acceso a la información



Tal como ha sido explicado en un Reporte In Focus publicado por la UNESCO en 2019 sobre el acceso a la información¹⁵, **este derecho se basa en el derecho más amplio** a la libertad de expresión, el cual abarca no solo el derecho a brindar opiniones e información, sino también el derecho a buscar y recibir ese tipo de contenido. **En tanto derecho, el acceso a la información es particularmente importante en lo que respecta a la información oficial en poder de las autoridades públicas**¹⁶. En 2015, la Asamblea General de las Naciones Uni-

das aprobó 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible¹⁷. El Objetivo 16 llama a todos los Estados miembros de las Naciones Unidas a promover sociedades pacíficas e inclusivas para el desarrollo sostenible, a garantizar el acceso a la justicia para todos y a crear instituciones eficaces, inclusivas y que rindan cuentas en todos los niveles. Específicamente, la meta 16.10 hace referencia a “garantizar el acceso público a la información y proteger las libertades fundamentales, de conformidad con las leyes nacionales y los acuerdos internacionales”.

En el informe ya mencionado sobre las pandemias y la libertad de opinión y expresión¹⁸, el Relator Especial de las Naciones Unidas menciona una serie de elementos fundamentales relacionados con la necesidad de proteger adecuadamente el derecho al acceso a la información en el contexto de la pandemia:

- Tanto los procedimientos como los mecanismos creados para brindar acceso a la información pública **pueden sufrir interrupciones temporarias**. Esas interrupciones son aceptables siempre que sean causadas directamente por la **necesidad de proteger al personal o evitar el contacto físico con los ciudadanos**. Actualmente, los tiempos de procesamiento y respuesta son más largos, pero esto no debería servir de excusa para no realizar actividades para las cuales existen medios alternativos disponibles (como el uso de nuevas tecnologías) o no existe ninguna justificación por limitación de la capacidad.
- Por su parte, los comisionados de la información no deben suspender sus obligaciones de brindar acceso a la información sin antes aclarar si tienen el respaldo legal para delimitar sus responsabilidades.
- **Las autoridades públicas deben permitir que los medios de comunicación puedan acceder a los funcionarios, a la documentación y a todos los recursos**

¹⁶ Véase la Declaración Conjunta del Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la OSCE para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión sobre el acceso a la información y legislación del secreto del 6 de diciembre de 2004 (disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=319&lID=2>) y el informe del Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión A/68/362 sobre el derecho al acceso a la información (disponible en <http://undocs.org/sp/A/68/362>).

¹⁷ Disponible en: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>.

¹⁸ A/HRC/44/49, párrafos 18 a 23. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/44/49>.

de información posibles y disponibles. Esto puede incluir reuniones informativas regulares para la prensa a cargo de **funcionarios de la salud pública y otros. Debe garantizarse el acceso de periodistas independientes y representantes de diferentes tipos y categorías de medios de comunicación** a estas reuniones. La necesidad de evitar el contacto físico entre periodistas y funcionarios públicos **no puede justificar el establecimiento de medidas que puedan restringir la capacidad de los periodistas y otros actores de los medios de comunicación de participar en estos eventos y formular preguntas.**

- En una crisis de salud pública, el objetivo debe ser que el gobierno brinde información precisa, o **información que sea lo más precisa posible y, en ese caso, clasificada de manera apropiada como incierta o en desarrollo.** El incumplimiento con este principio puede representar una violación al derecho de los ciudadanos al acceso a la información. Se deberán realizar los máximos esfuerzos para asegurar el acceso fácil, rápido, efectivo y práctico a la información del gobierno sobre las entidades públicas.
- Desde un punto de vista general, **toda restricción impuesta al derecho de acceso a la información debe respetar la prueba de tres partes mencionada anteriormente** (véase el recuadro que se incluye al final del epígrafe anterior).

Acceso a Internet



El acceso a Internet se convirtió en una **precondición básica para el ejercicio pleno y efectivo de los derechos de libertad de expresión y libertad de información.**

En 2011, el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos (OEA), el Representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) sobre la Libertad de los Medios de Comunicación, y el Relator Especial sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Africana de

Derechos Humanos y de los Pueblos, emitieron una declaración conjunta donde establecen las directrices para proteger la libertad de expresión en Internet, la cual aboga por la promoción del acceso universal a Internet y establece que **“la interrupción del acceso a Internet, o a parte de este, aplicada a poblaciones enteras o a determinados segmentos del público (...)no puede estar justificada en ningún caso, ni siquiera por razones de orden público o seguridad nacional”.** De la misma manera, en un informe emitido en 2017, el Relator Especial enfatiza que las interrupciones del acceso a la red invariablemente vulneran la norma de necesidad¹⁹. **Esto también se aplica a las interrupciones en el acceso a plataformas o servicios en línea específicos.** En el histórico caso de *Ahmed Yildirim c. Turquía*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos estableció que el **bloqueo de la totalidad de un nombre de dominio con el propósito de lidiar con un contenido presuntamente ilegal siempre exige “buscar si hubiera podido adoptarse una medida menos grave”.** En una fecha más cercana, precisamente el 25 de junio de 2020, el Tribunal de Justicia de la Comunidad

¹⁹ A/HRC/35/22, párrafo 14. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/35/22>.

²⁰ Juicio del 18 de diciembre de 2012. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-139068>

²¹ Véase el comunicado de prensa sobre la sentencia publicado por Access Now:

<https://www.accessnow.org/internet-shutdowns-in-togo-illegal/> [El comunicado de prensa no se encuentra en español.]. Access Now informó además que el 3 de junio de 2020 los jueces del Tribunal Administrativo del Estado de Yakarta determinaron que los bloqueos deliberados de Internet en 2019 en Papúa y Papúa Occidental fueron ilegales. Véase el comunicado de prensa en:

<https://www.accessnow.org/court-rules-the-internet-shutdowns-in-papua-and-west-papua-are-illegal/>.

²² A/HRC/44/49, párrafos 24 a 29. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/44/49>.

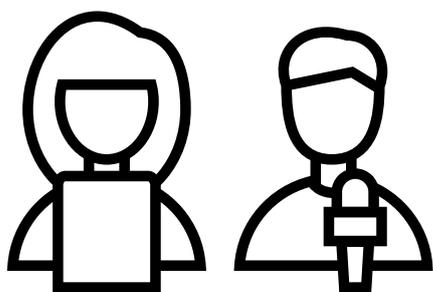
Económica de los Estados de África Occidental (CEDEAO) **dictaminó que la decisión del Gobierno de Togo de bloquear Internet en 2017 durante una ola de protestas no cumplió con las obligaciones de implementar todas las salvaguardas necesarias en lo referente al derecho a la libertad de expresión** del pueblo togolés²¹.

Específicamente sobre la situación de la pandemia, el Relator Especial subrayó lo siguiente²²:

- En momentos de pandemia mundial, **el acceso a Internet es un elemento fundamental de la práctica y la política de salud pública, de la información pública y hasta del derecho a la vida.**
- Los bloqueos a Internet durante una pandemia afectan **a todos los ciudadanos que buscan información confiable** acerca de las medidas del gobierno, las recomendaciones de salud o los servicios de salud, pero también **afectan especialmente a los trabajadores de la salud que precisan acceder a información adecuada** sobre la pandemia. Las restricciones al acceso a Internet en tiempos de una emergencia de salud afectan **a todos, desde el nivel más local hasta el nivel mundial.**
- La importancia del acceso digital a la información de salud resalta la profunda necesidad de **ampliar la infraestructura para, en primer lugar, permitir el acceso.**

Sumado a esto, la resolución del 14 de julio de 2020 del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas establece que los Estados deben abstenerse de “imponer restricciones incompatibles con el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en particular en lo que respecta a la libre circulación de información e ideas, incluso mediante prácticas como el uso de cierres de Internet para impedir o perturbar de manera intencional y arbitraria el acceso a la información en línea o su difusión”.

Seguridad de los medios de comunicación y los periodistas



La protección de los medios de comunicación y los periodistas ante ataques o intimidaciones de cualquier índole, el impedimento de estas amenazas y la cuestión de la impunidad constituyen elementos fundamentales para el goce pleno y efectivo del derecho a la libertad de expresión y la libertad de información. **La seguridad de los periodistas (que incluye la seguridad física, psicológica y legal) se puso entre las más altas prioridades de la agenda de derechos humanos de las principales organizaciones internacionales y regionales**, como las Naciones Unidas²³, la UNESCO²⁴, el Consejo de Europa²⁵, la OEA²⁶ y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos²⁷.

²³ Resolución 33/2 del Consejo de Derechos Humanos, del 29 de septiembre de 2016, sobre la seguridad de los periodistas, disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/RES/33/2>. Plan de Acción de las Naciones Unidas sobre la Seguridad de los Periodistas y la Cuestión de la Impunidad, disponible en: https://en.unesco.org/sites/default/files/un-plan-on-safety-journalists_es.pdf.

²⁴ Indicadores de la Seguridad de los Periodistas de la UNESCO. Disponible en: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000260892_spa

²⁵ Recomendación CM/Rec(2016)4[1] del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la protección del periodismo y la seguridad de los periodistas y otros actores de los medios de comunicación. Disponible en: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806415d9#_ftn1

²⁶ Resolución de la Asamblea General de la OEA (2017) sobre el derecho a la libertad de pensamiento y expresión, y la seguridad de los periodistas y los trabajadores de los medios de comunicación. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1068&IID=2>.

²⁷ Resolución 185 sobre la Seguridad de los periodistas y los trabajadores de los medios de comunicación en África, aprobada por la Comisión Africana en su 49na Sesión Ordinaria, celebrada en Banjul, Gambia, del 28 de abril al 12 de mayo de 2011. Disponible en: <https://www.achpr.org/sessions/resolutions?id=181>

En el contexto particular de la pandemia existen diversas áreas en las cuales la seguridad de los periodistas puede verse particularmente comprometida, y, por lo tanto, debe brindarse una protección particular:

- **Los periodistas pueden verse obligados a utilizar solamente fuentes de información oficiales** o de lo contrario enfrentarían serias responsabilidades legales. Este tema se abordará en los siguientes párrafos.
- **Los periodistas pueden ser arrestados o interrogados por agentes de seguridad** sobre la amplia base de la existencia de una emergencia y una situación excepcional.
- **Los periodistas pueden encontrar limitaciones para informar sobre la situación y posibles interrupciones en el funcionamiento de hospitales, instalaciones de asistencia médica, transporte público u otros espacios públicos** en virtud de la amplia interpretación de la necesidad de evitar cualquier contacto o infección.
- **Los periodistas que informen sobre la pandemia pueden ser atacados, intimidados o denigrados por funcionarios del gobierno** a fin de evitar la difusión de información e historias *no oficiales*.
- **Los periodistas pueden poner en riesgo su propia salud** por el solo hecho de hacer su trabajo durante la crisis por la pandemia. Por lo tanto, el trabajo de los periodistas debe considerarse como **la prestación de un servicio esencial y debe estar protegido y habilitado de forma adecuada**, lo que incluye permitir el acceso a mascarillas de protección y otro equipo adecuado.
- Se debe prestar especial atención a **la protección del trabajo de los representantes de la prensa internacional y a la situación de los periodistas detenidos**.

La desinformación



La Organización Mundial de la Salud (OMS) ha enfatizado que **el mensaje correcto, en el momento correcto, de parte del mensajero correcto y a través del medio correcto puede salvar vidas, y, por consiguiente, la desinformación o los mensajes entrecerrados pueden costar vidas**²⁸. En particular, la OMS usa el término infodemia para referirse al problema de la proliferación masiva de mensajes que hace difícil distinguir entre información y contenido inadecuado (desinformación e información errónea), en el contexto de la crisis sanitaria del COVID-19.

El problema del contenido falso (engañoso y excesivamente restringido, también conocido como noticias falseadas o fake news) va más allá —y existía antes— de la pandemia, pero fue en este contexto donde tomó mayor relevancia.

Según los estándares internacionales de libertad de expresión, para lidiar con ese tipo de contenido se deben considerar los siguientes principios y criterios centrales:

- **Las prohibiciones generales sobre la difusión de información basada en ideas confusas y ambiguas, que incluyen las “noticias falsas” o “información no objetiva”, no son compatibles con los estándares internacionales** para las restricciones sobre la libertad de expresión.

²⁸ Disponible en: <https://www.who.int/teams/risk-communication/infodemic-management>.

- Los agentes estatales no deben realizar, promocionar, promover ni difundir **declaraciones que saben o razonablemente deberían saber que son falsas (desinformación), o que demuestran una indiferencia temeraria por la información verificable (propaganda).**
- Los agentes estatales deben, según sus obligaciones legales nacionales e internacionales, y sus funciones públicas, ocuparse de **asegurar que difunden información confiable y fiable, lo que incluye asuntos de interés público**, como la economía, la salud pública, la seguridad y el medio ambiente.
- A fin de evitar y desestimular la desinformación, y contrarrestar sus efectos negativos, las autoridades públicas deben **promover un entorno de comunicaciones libre, independiente y diverso, incluida la diversidad de medios, asegurar la existencia de medios de comunicación públicos sólidos, independientes y con recursos suficientes, y adoptar medidas para promover la alfabetización digital y mediática**²⁹.

La UNESCO ha advertido que **la información falsa se ha extendido tan rápido como el propio virus**³⁰. Estas falsedades pueden categorizarse como **desinformación (producida y compartida con motivos maliciosos) e información errónea (cuando las falsedades se difunden sin malas intenciones)**. El volumen y la velocidad de la información falsa dentro de la infodemia apuntan a la existencia de una **desinfodemia tóxica de desinformación e información errónea**, tal como se describe en dos documentos de política publicados recientemente por la UNESCO sobre el tema³¹. Estos documentos contienen recomendaciones dirigidas a las diferentes partes interesadas, incluidos los operadores judiciales. En relación con esto último, se enfatiza que:

“Los operadores judiciales, en particular los jueces, podrían prestar especial atención cuando revisen casos relacionados con el abordaje de medidas para luchar contra la desinformación, garantizando el completo respeto de las normas internacionales de libertad de expresión y privacidad en esas medidas”.

Además, el Relator Especial emitió³², de conformidad con los estándares internacionales generalmente aplicables, las siguientes directrices relacionadas con la desinformación de la pandemia:

- **Los agentes estatales deben abstenerse de difundir o promocionar declaraciones no verificadas y a veces imprudentes** acerca de los orígenes del virus COVID-19, la responsabilidad por la pandemia, la presencia o el alcance del COVID-19 en su país y la disponibilidad de medicamentos para contrarrestar los síntomas, y otras afirmaciones nocivas.
- Las leyes de protección al consumidor pueden ser de vital importancia en el esfuerzo por proteger la salud pública al **restringir y castigar las prácticas de curas prometedoras que en realidad constituyen un fraude**. Estas leyes deben respetar la prueba de tres partes al imponer restricciones al discurso.
- Cualquier esfuerzo del gobierno para contrarrestar la desinformación debe basarse en **la completa, honesta y creciente comunicación con el público, la promoción y la**

²⁹ Véase la Declaración Conjunta sobre libertad de expresión y “noticias falsas” (“fake news”), desinformación y propaganda emitida el 3 de marzo de 2017 por el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión, el Representante de la OSCE para la Libertad de los Medios de Comunicación, el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión y el Relator Especial de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos para la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1056&IID=2>.

³⁰ Comunicado “Periodismo, libertad de prensa y COVID-19”. Disponible en: https://en.unesco.org/sites/default/files/unesco_covid_brief_es.pdf.

³¹ Disponible en: <https://es.unesco.org/covid19/disinfodemic>.

³² A/HRC/44/49, párrafos 41 a 53. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/44/49>.

protección de una prensa independiente, y la corrección cuidadosa y pública de la información errónea que podría llegar a dañar la salud pública.

- Los Estados deben tomar medidas **para asegurar un ambiente propicio para el funcionamiento de medios de comunicación independientes y marcos educativos que promuevan la alfabetización mediática**, y de alguna manera brindar a las personas herramientas de pensamiento crítico para distinguir entre declaraciones verificables y no verificables.
- Las medidas para combatir la desinformación **nunca deben impedir que los periodistas y los actores de los medios de comunicación desempeñen su trabajo ni provocar el bloqueo indebido de contenido** en Internet³³. En este sentido, **cualquier imposición a los medios de comunicación y a los periodistas para que se basen exclusivamente en fuentes oficiales para llevar a cabo su actividad informativa representará una interferencia excesiva e injustificada** en su derecho de buscar y difundir información libremente.

En este contexto, es de particular importancia apuntar al papel de las redes sociales, especialmente las empresas grandes y mundiales, en la difusión de todas las formas de discurso, incluido el discurso potencialmente dañino (aunque no sea ilegal en todos los casos).

El Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas declara en su resolución del 4 de julio de 2018³⁴, que “los mismos derechos que tienen fuera de línea las personas también deben protegerse en línea, en particular la libertad de expresión, lo que es aplicable independientemente de las fronteras y por conducto de cualquier medio de su propia elección, de conformidad con el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”. En su Declaración Conjunta del 1 de junio de 2011 sobre la libertad de expresión e Internet³⁵, los mencionados titulares de mandatos internacionales sobre la libertad de expresión, establecen que “al evaluar la proporcionalidad de una restricción a la libertad de expresión en Internet, **se debe ponderar el impacto que dicha restricción podría tener en la capacidad de Internet para garantizar y promover la libertad de expresión respecto de los beneficios que la restricción reportaría para la protección de otros intereses**”.

Además, según los estándares internacionales generales, las plataformas de medios de comunicación en línea (incluidas las redes sociales) deben regularse con el foco puesto en asegurar **las medidas correctivas y la transparencia de la empresa para permitir que el público tome decisiones** acerca de la forma y la conveniencia de participar en foros en línea. Las autoridades solo deben **restringir el contenido en virtud de la orden de una autoridad judicial independiente e imparcial**, y según el debido proceso y los estándares de legalidad, necesidad y legitimidad. Asimismo, los Estados deberían **abstenerse de promulgar leyes o concertar acuerdos que requieran la vigilancia o el filtrado “activo” de contenido**, que es incompatible con el derecho a la privacidad y puede ser equivalente a la censura previa a la publicación³⁶.

³³ Véase el comunicado del Consejo del Comisionado Europeo para los Derechos humanos “Press freedom must not be undermined by measures to counter disinformation about COVID-19”. Disponible en:

<https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/press-freedom-must-not-be-undermined-by-measures-to-counter-disinformation-about-covid-19>

³⁴ A/HRC/38/L.10/Rev.1. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/38/L.10/Rev.1>.

³⁵ Disponible en: <https://www.osce.org/files/f/documents/f/7/78325.pdf>.

³⁶ Véase el informe del Relator Especial del 6 de abril de 2018 sobre la regulación del contenido en línea generado por el usuario. A/HRC/38/35. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/38/35>

Si bien no hay estadísticas completas sobre la extensión real de la *desinfodemia*, existe cierta información que muestra una imagen inicial muy preocupante. Por otra parte, a pesar del compromiso expresado por las grandes empresas de tecnología de abordar adecuadamente la desinformación sobre la pandemia³⁷, la falta de una total transparencia hace difícil evaluar hasta qué punto y de qué forma se maneja este fenómeno³⁸.

El Relator Especial destacó los desafíos a los que se enfrentan los motores de búsqueda y las redes sociales durante el período de la pandemia. Cabe destacar que, precisamente debido a las restricciones derivadas de la crisis sanitaria, en general, **las empresas de redes sociales redujeron su personal para la moderación de contenido y confiaron en mucha mayor medida en herramientas automáticas**. Esto genera **preocupaciones sobre la excesiva eliminación de contenido e incrementa la posibilidad de cometer errores al eliminar contenido legítimo**. En particular, el Relator Especial imparte las siguientes indicaciones a las plataformas en línea:

- Deben llevar a cabo una **diligencia debida continua para determinar el impacto de sus políticas de contenido** en los derechos a la salud y a la vida.
- Deben aspirar a **la máxima transparencia de sus políticas** e involucrarse, de manera urgente, no solo con las autoridades de la salud pública, sino también con las comunidades afectadas, donde sea que operen.
- Deben **revisar especialmente sus políticas y prácticas para asegurar que los moderadores de contenido estén disponibles tan pronto como sea necesario** para revisar la información sobre el COVID-19, teniendo en cuenta que depender solo de la automatización puede tener un impacto nocivo sobre la salud y los derechos humanos.

Por último, pero no por ello menos importante, hay que señalar que con el surgimiento de la pandemia **ha aumentado el discurso de odio contra ciertos grupos**. A pesar de que el discurso de odio puede diseminarse en virtud de información falsa, debe diferenciarse claramente de la desinformación en tanto que, por más que normalmente se combinan, ambos fenómenos pueden existir de forma independiente (por ejemplo, las falsas curas del COVID-19 no son casos de discurso de odio). **Las autoridades nacionales tienen la obligación, en virtud del derecho internacional, de prohibir** “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia” (artículo 20.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Por otra parte, las normas internacionales tolerarían las falsedades a menos que se utilicen para violar derechos tales como la reputación (difamación por declaraciones falsas), la propiedad (expresiones diseñadas para defraudar personas, como en los casos de tratamientos falsos), seguridad y salud pública.

Tal como lo denunció la organización no gubernamental Access Now, desde que surgió la pandemia, puede notarse un aumento del discurso de odio y estigmatización de personas con determinado origen étnico y aquellos que están presumiblemente infectados o en contacto con personas que están enfermas por el virus, tanto en línea como fuera de línea³⁹. Ante la constatación de que la definición del discurso de odio incluida en el artículo 20.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es amplia y probablemente también imprecisa, **es responsabilidad del legislador nacional, así como también de los operadores judiciales nacionales, realizar una evaluación adecuada de cada parte del contenido, de acuerdo con los principios, las reglas y las condiciones establecidas en el derecho internacional**.

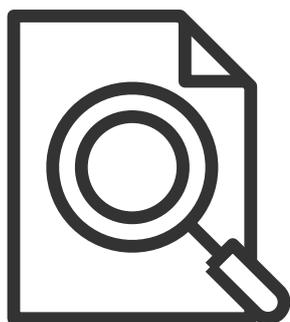
³⁷ “Major tech platforms say they’re ‘jointly combating fraud and misinformation’ about COVID-19”, The Verge, 16 de marzo de 2020. Disponible en: <https://www.theverge.com/2020/3/16/21182726/coronavirus-covid-19-facebook-google-twitter-youtube-joint-effort-misinformation-fraud>

³⁸ Véase la información brindada en el comunicado “Periodismo, libertad de prensa y COVID-19”, págs. 4-7. Disponible en: https://en.unesco.org/sites/default/files/unesco_covid_brief_es.pdf.

³⁹ “Fighting disinformation and defending free expression during COVID-19: Recommendations for States”. Disponible en: <https://www.accessnow.org/cms/assets/uploads/2020/04/Fighting-misinformation-and-defending-free-expression-during-COVID-19-recommendations-for-states-1.pdf>

En particular, es importante destacar **la prueba de umbral sobre el discurso de odio** extraída del Plan de Acción de Rabat⁴⁰, que permite evaluar si una declaración alcanza el nivel de incitación real a la discriminación, hostilidad o violencia. La prueba de Rabat dispone de seis parámetros para verificar si una declaración puede llegar a ser un delito. Analizando cada caso de forma individual, la prueba analiza el contexto, el emisor, la intención, el contenido, el alcance del discurso y la probabilidad de daño⁴¹.

Asuntos de privacidad



Debido a la legítima necesidad de poder rastrear las infecciones e identificar adecuadamente los potenciales diseminadores del virus, varios países implementaron herramientas que **permiten la recolección de información de salud individual**.

El desarrollo de herramientas para la vigilancia de la información puede tener un impacto, no solo en el derecho fundamental a la privacidad, sino también en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y a la libertad de información, como se ha expresado en algunos documentos internacionales en el transcurso de los últimos años⁴².

En esta área en particular, y considerando las circunstancias relacionadas con la crisis sanitaria mundial, el Relator Especial ha señalado⁴³ lo siguiente:

- La recolección de información de salud debe ir acompañada por **estrictas garantías de protección de los datos personales y debe ser limitada en el tiempo, al tiempo que promueve el derecho de las personas a conocer los resultados de esa recolección**.
- Cualquier autorización de vigilancia debe estar incluida en **leyes precisas y de acceso público, y aplicarse solo cuando sea necesario y proporcional**.
- **La autorización de vigilancia de determinadas personas debe basarse en una evaluación independiente**, preferentemente realizada por una autoridad judicial.
- **Se debe exigir un registro riguroso**, de forma tal que las personas y los órganos de supervisión puedan confirmar que la vigilancia se realizó con propósitos legítimos de salud pública.
- Todos los datos personales recolectados deben estar sujetos a **estrictas protecciones de privacidad** para asegurar que no se divulgue información personal a nadie que no esté autorizado con fines de salud pública.
- **Ciertos datos personales deben excluirse expresamente de la recolección** para asegurar que no se realice ningún uso incorrecto de esa información por parte de ningún gobierno o tercero.

⁴⁰ Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/22/17/Add.4>.

⁴¹ Disponible en: <https://www.ohchr.org/sp/Issues/FreedomOpinion/Articles19-20/Pages/Index.aspx>.

⁴² Véase el informe del Relator Especial del 17 de abril de 2013 sobre las consecuencias de la vigilancia de las comunicaciones por parte de los Estados para el ejercicio de los derechos humanos a la privacidad y a la libertad de opinión y de expresión. A/HRC/23/40. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/23/40>.

⁴³ Véase A/HRC/44/49, párrafos 54 a 57. Disponible en <https://undocs.org/es/A/HRC/44/49>.

Retos para los sistemas de justicia



El Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Independencia de Magistrados y Abogados publicó una declaración sobre los retos que la emergencia por el COVID-19 plantea a los sistemas de justicia⁴⁴. Apunta al hecho de que la situación crítica **demanda acciones urgentes especialmente orientadas a impedir los bloqueos a los sistemas de justicia y a garantizar una justicia independiente y que funcione**, y hace notar una serie de aspectos cruciales. Según ese documento, y considerando **el importante papel que deben jugar los operadores judiciales**

referente a la protección efectiva de la mayoría de los derechos fundamentales y la prevención del abuso de poder, deben señalarse los siguientes principios o criterios:

- Considerando las circunstancias, los países pueden decidir mejorar los servicios provistos por los sistemas de justicia. En tales casos, **se considerará, y se declarará de forma urgente como una prioridad, la garantía de protección de los derechos humanos (que incluye la libertad de expresión)**.
- Los operadores judiciales son agentes fundamentales para asegurar que **las autoridades no abusen de sus facultades excepcionales y que se respeten de forma adecuada los derechos fundamentales**.
- Los sistemas judiciales deben incorporar las **herramientas necesarias que permitirán la continuidad en la provisión de este servicio público fundamental** durante la pandemia.
- Debe darse lugar a la utilización de nuevas tecnologías para facilitar el acceso a la justicia en tiempos de crisis sanitaria, evitando **la exclusión social y la excesiva o innecesaria rigidez, mientras se conserva el respeto por las garantías procesales**.
- Las autoridades competentes deben tener como prioridad proveer **suficientes recursos financieros** para implementar de forma adecuada las herramientas y las medidas mencionadas anteriormente.
- Las autoridades competentes deben considerar **apoyar estas reformas más allá del período de la pandemia**.

⁴⁴ Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25810&LangID=S>.

Conclusiones/recomendaciones

- Los tribunales nacionales y los jueces son la primera instancia para la protección de los derechos humanos y juegan un papel fundamental en la revisión de las decisiones relacionadas con la declaración del estado de emergencia o medidas excepcionales que afecten los derechos fundamentales.
- En el contexto actual de crisis sanitaria pública es necesario que las autoridades públicas, incluidas las judiciales, brinden protección especial a los diferentes puntos de vista del ejercicio del derecho a la libertad de expresión y a la libertad de información. La libertad de expresión y el libre acceso a la información pública deben considerarse instrumentos poderosos para luchar contra la pandemia y proteger la salud de la población.
- Durante una crisis de salud pública, las autoridades estatales, incluidas las judiciales, deben garantizar que la información que brindan al público sea precisa, o tan precisa como sea posible, enmarcándola de manera apropiada como incierta o en desarrollo. Asimismo, estas autoridades deben impartir directrices claras y honestas. El incumplimiento de este principio puede representar una violación al derecho de los ciudadanos al acceso a la información.
- En un momento de pandemia mundial, el acceso a Internet es un elemento fundamental de la práctica y la política de asistencia médica, de la información pública e incluso del derecho a la vida.
- Los periodistas deben estar adecuadamente protegidos de arrestos o interrogatorios por parte de las fuerzas del orden, de limitaciones para informar sobre la situación y las posibles interrupciones en el funcionamiento de hospitales, instalaciones de asistencia médica, transporte público u otros espacios públicos. Además, deben estar protegidos de ataques e intimidaciones por parte de funcionarios públicos a fin de evitar la difusión de información e historias no oficiales, sobre la amplia base de la existencia de una emergencia sanitaria y de una situación excepcional.
- El trabajo de los periodistas debe considerarse como la prestación de un servicio esencial y debe estar protegido y habilitado de forma adecuada, lo que incluye permitir el acceso a mascarillas de protección y otro equipo adecuado.
- Cuando analicen casos relacionados con la adopción de medidas para luchar contra la desinformación, los operadores judiciales, en particular los jueces, podrían prestar especial atención, garantizando el total respeto por las normas internacionales sobre la libertad de expresión y la privacidad en el marco de esas medidas.
- Al considerar posibles casos de discurso de odio, es responsabilidad de los operadores judiciales nacionales realizar una correcta evaluación de cada parte del contenido según los principios, las reglas y las condiciones establecidas en el derecho internacional.
- La recolección de información de salud debe ir acompañada por estrictas garantías de protección de los datos personales y debe ser limitada en el tiempo, además de promover el derecho de las personas a conocer los resultados de esa recolección.
- Los sistemas judiciales deben incorporar las herramientas necesarias que permitirán la continuidad en la provisión de este servicio público fundamental durante la pandemia.



Organización
de las Naciones Unidas
para la Educación,
la Ciencia y la Cultura

Programa Multidonante para la Libertad de Expresión y la Seguridad de los Periodistas

Acerca de estas directrices

La publicación de las directrices fue posible gracias al apoyo de la Open Society Foundations.



Acerca del autor

Joan Barata trabaja sobre la libertad de expresión, la regulación de los medios de comunicación y el acceso a la información, y ha publicado una gran cantidad de artículos y libros sobre estos temas. Con frecuencia, participa en proyectos con distintas organizaciones internacionales, como la UNESCO, el Consejo de Europa, la OEA o la OSCE, donde fue asesor principal del Representante para la Libertad en los Medios de Comunicación.

Publicado en 2020 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 7, place de Fontenoy, 75352 París 07 SP, Francia ©UNESCO. Esta publicación está disponible en acceso abierto bajo la licencia Attribution ShareAlike 3.0 IGO (CC-BY-SA 3.0 IGO). Al utilizar el contenido de la presente publicación, los usuarios aceptan las condiciones de utilización del Repositorio UNESCO de acceso abierto. Las denominaciones que se emplean en esta publicación y la presentación de los datos que en ella figuran no suponen por parte de la UNESCO la adopción de postura alguna en lo que se refiere al estatuto jurídico de los países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni en cuanto a sus fronteras o límites. Las ideas y las opiniones expresadas en esta publicación son propias de los autores; no son necesariamente las de UNESCO y no comprometen a la Organización.

