

RESUMEN DEL ARTÍCULO

Análisis de la iniciativa de la regulación de redes sociales y su impacto dentro de las Tecnologías de la Información y las repercusiones dentro del derecho de autor en vista de un desconocimiento del funcionamiento del espectro radioeléctrico.

PALABRAS CLAVE

Internet. Red de telecomunicaciones. Redes Sociales. Derechos Humanos. Tecnologías de la información. Libertad de expresión

INICIATIVA DE REGULACION DE REDES SOCIALES

Mtro. David Rosales García¹

Hace unos meses, el Senador Ricardo Monreal presentó una Iniciativa con el fin de regular las Redes Sociales. Aun cuando al parecer esta iniciativa ya se encuentra fuera de la lista de prioridades de la Cámara Alta, siempre resulta interesante el análisis de una intención de esa naturaleza, máxime que se presenta bajo el argumento de que las redes sociales ocupan el espectro radioeléctrico tal y como lo usan los concesionarios y autorizados de las redes públicas de telecomunicaciones y radiodifusión que en la mayoría de los casos son los denominados proveedores de servicios de acceso a Internet (PSI), afirmando la necesidad de incluir a las plataformas de redes sociales al régimen de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión en su calidad de Proveedores de Servicios en Línea (PSL). Esta iniciativa pretende dar facultades al Instituto Federal de Telecomunicaciones como el órgano que se encargaría de autorizar que las redes sociales operen. Al respecto, existen algunos puntos a considerar:

Retomo en este sentido el comentario de Mark Zuckerberg quien en su comparecencia ante

¹ Licenciado en Derecho y especialista en Propiedad Intelectual con mención honorífica por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

Es socio fundador del despacho Bufete Rosales y es líder del área de patentes y socio de la firma Tapia Rosales Castillo Abogados.

Tiene una participación activa en la Asociación Mexicana para la Protección de la Propiedad Intelectual (AMPPPI). Ha sido coordinador del Comité de Trabajo del Derecho de Autor y Derechos Conexos AMPPPI. Así mismo, es miembro de la International Trademark Association (INTA) participando en los eventos anuales de dicha asociación. Se encuentra en el listado de árbitros especialistas en el Instituto Nacional del Derecho de Autor. Sus estudios de Maestría los realizó en el Fondo de Información y Documentación para la Industria (INFOTEC) donde se tituló como Maestro en Tecnologías de la Información y Comunicación con especialidad en Telecomunicaciones.

Ha sido panelista en seminarios en Universidades como el Instituto Tecnológico de Monterrey, la Universidad Autónoma de Morelos y la Universidad de San Nicolás.

la Cámara norteamericana del Congreso señala que cada uno de los estados debía tomar un papel más activo en cuanto a la regulación de las Redes Sociales particularmente en cuatro ámbitos: 1) en el control de contenidos perjudiciales; 2) en la integridad de los procesos electorales; 3) en la privacidad; y 4) en la portabilidad de los datos.

El autor considera que una iniciativa de Ley de esta naturaleza, no podrá realizarse sin por lo menos contar con la opinión técnica y jurídica de órganos e instancias académicas y de la sociedad expertas en la materia, tales como: la UNAM (Universidad Nacional Autónoma de México), la AMPPPI (asociación Mexicana para la Protección de la Propiedad Intelectual), NIC México, la Policía Cibernética, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, así como las opiniones consultivas a los organismos de plano internacional, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), el ISOC (Sociedad de Internet), el IAB (Plantel de Arquitectura de Internet) y la ISTF (Fuerza Social de Internet), entre otras.

Lo anterior resulta relevante porque surgen las siguientes dudas: ¿cómo puede el estado garantizar el pleno goce del derecho fundamental de la libertad de expresión al regular a las redes sociales? ¿Cómo puede el Estado limitar que se difundan noticias falsas, o la difamación injustificada, sin coactar la libertad de expresión? Y si el papel del Estado sólo se circunscribe a evitar actos discriminatorios en dichas redes sociales, no puede en ningún caso intervenir censurando en forma previa.

Antes de hacer comentarios a la iniciativa, me permito aclarar la distinción que priva entre el protocolo TCP IP de Internet² que se entiende cómo el conjunto descentralizado de redes de telecomunicaciones en todo el mundo, interconectadas entre sí, que proporciona diversos servicios de comunicación y que utiliza protocolos y direccionamiento coordinados internacionalmente para el enrutamiento y procesamiento de los paquetes de datos de cada uno de los servicios. Estos protocolos y su direccionamiento garantizan que las redes físicas, que en conjunto componen Internet, funcionen como una red lógica única, cuyos recursos informáticos se encuentran disponibles para cualquier persona en cualquier parte del mundo.

Se denomina Red de Telecomunicaciones al sistema integrado por medios de transmisión, tales como canales o circuitos que utilicen bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, enlaces satelitales, cableados, redes de transmisión eléctrica o cualquier otro medio de transmisión, así como, en su caso, centrales, dispositivos de conmutación o cualquier equipo necesario.

Ahora bien, las redes sociales de acuerdo con la Real Academia Española, las concebimos como: “el servicio de la sociedad de la información que ofrece a los usuarios una plataforma de comunicación a través de Internet para que estos generen un perfil con sus datos personales, facilitando la creación de comunidades con base en criterios comunes y

² Artículo 3 FR XXXII, Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de 14 de Julio de 2014.

permitiendo la comunicación de sus usuarios, de modo que puedan interactuar mediante mensajes, compartir información, imágenes o vídeos, permitiendo que estas publicaciones sean accesibles de forma inmediata a todos los usuarios de su grupo”³.

De lo antes expuesto, podemos fácilmente deducir que las Redes Públicas de Telecomunicaciones son una parte de esta red única denominada Internet y las diferencias entre ambas son inmensas desde su propio marco normativo.

Una vez que entendemos los conceptos anteriores, es fácil determinar qué lugar ocupan los proveedores de servicios de acceso a Internet a través del uso de las redes de telecomunicaciones, así como el funcionamiento de lo que hoy conocemos como Internet, el cual se conforma de los diversos proveedores de servicios en línea, dentro de los que encontramos a las plataformas digitales conocidas como redes sociales.

El 11 de junio de 2013 en el Diario Oficial de la Federación se publicó el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de telecomunicaciones, dando pie para que el 14 de julio de 2014 se emitiera el Decreto por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano, y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión

El artículo 27 Constitucional establece que corresponde a la Nación el dominio directo de los recursos naturales, dentro de los que se encuentra el espacio situado sobre el territorio nacional, al que pertenece el espectro radioeléctrico, el cual es inalienable e imprescriptible y su uso, aprovechamiento o explotación por los particulares podrá realizarse mediante concesión⁴ otorgada por el Ejecutivo Federal de acuerdo con las reglas y condiciones que

³ <https://dpej.rae.es/lema/red-social>

⁴ **En términos del artículo 67 de la Ley Federal de Telecomunicaciones;** de acuerdo con sus fines, la concesión única será:

I. Para uso comercial: Confiere el derecho a personas físicas o morales para prestar servicios públicos de telecomunicaciones y de radiodifusión, con fines de lucro a través de una red pública de telecomunicaciones;

II. Para uso público: Confiere el derecho a los Poderes de la Unión, de los Estados, los órganos de Gobierno del Distrito Federal, los Municipios, los órganos constitucionales autónomos y las instituciones de educación superior de carácter público para proveer servicios de telecomunicaciones y radiodifusión para el cumplimiento de sus fines y atribuciones.

Bajo este tipo de concesiones se incluyen a los concesionarios o permisionarios de servicios públicos, distintos a los de telecomunicaciones o de radiodifusión, cuando éstas sean necesarias para la operación y seguridad del servicio de que se trate.

En este tipo de concesiones no se podrán explotar o prestar con fines de lucro servicios de telecomunicaciones, de radiodifusión o capacidad de red. De lo contrario, deberán obtener una concesión para uso comercial;

III. Para uso privado: Confiere el derecho para servicios de telecomunicaciones con propósitos de comunicación privada, experimentación, comprobación de viabilidad técnica y económica de tecnologías en

establezcan las leyes correspondientes.

En atención a lo anterior, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha concluido que el espectro radioeléctrico es parte del espacio aéreo previsto en la Ley General de Bienes Nacionales, reglamentaria del artículo 27 Constitucional como un bien sujeto al régimen de dominio público de la Federación a través de su tesis de jurisprudencia 65/2007, derivada de la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006.⁵

En el Art. 6 de la Constitución se establece que el Estado garantizará, entre otros, el acceso a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones reconociendo a la radiodifusión un carácter de servicio público y de interés general, cuyas características se pueden resumir en: la pluralidad y la veracidad de la información, y en el fomento de los valores de la identidad nacional, contribuyendo a los fines del Art.3o Constitucional.

desarrollo o pruebas temporales de equipos sin fines de explotación comercial, y

IV. Para uso social: Confiere el derecho de prestar servicios de telecomunicaciones y radiodifusión con propósitos culturales, científicos, educativos o a la comunidad, sin fines de lucro. Quedan comprendidas en esta categoría las concesiones comunitarias y las indígenas; así como las que se otorguen a instituciones de educación superior de carácter privado.

Las concesiones para uso social comunitaria se podrán otorgar a organizaciones de la sociedad civil que no persigan ni operen con fines de lucro y que estén constituidas bajo los principios de participación ciudadana directa, convivencia social, equidad, igualdad de género y pluralidad.

Las concesiones para uso social indígena, se podrán otorgar a los pueblos y comunidades indígenas del país de conformidad con los lineamientos que emita el Instituto y tendrán como fin la promoción, desarrollo y preservación de sus lenguas, su cultura, sus conocimientos promoviendo sus tradiciones, normas internas y bajo principios que respeten la igualdad de género, permitan la integración de mujeres indígenas en la participación de los objetivos para los que se solicita la concesión y demás elementos que constituyen las culturas e identidades indígenas.

⁵ **“ESPECTRO RADIOELÉCTRICO. FORMA PARTE DEL ESPACIO AÉREO, QUE CONSTITUYE UN BIEN NACIONAL DE USO COMÚN SUJETO AL RÉGIMEN DE DOMINIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN, PARA CUYO APROVECHAMIENTO ESPECIAL SE REQUIERE CONCESIÓN, AUTORIZACIÓN O PERMISO.**

La Sección Primera, Apartado 1-5, del Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, define a las ondas radioeléctricas u ondas hertzianas como las ondas electromagnéticas cuya frecuencia se fija convencionalmente por debajo de los 3,000 Giga Hertz y que se propagan por el espacio sin guía artificial. Por su parte, el artículo 3o., fracción II, de la Ley Federal de Telecomunicaciones define al espectro radioeléctrico como el espacio que permite la propagación sin guía artificial de ondas electromagnéticas cuyas bandas de frecuencia se fijan convencionalmente por debajo de los 3,000 Giga Hertz. En ese tenor, si se relaciona el concepto de ondas radioeléctricas definido por el derecho internacional con el del espectro radioeléctrico que define la Ley Federal de Telecomunicaciones, se concluye que este último forma parte del espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, sobre el que la Nación ejerce dominio directo en la extensión y términos que fije el derecho internacional conforme al artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por tanto, el espectro radioeléctrico constituye un bien de uso común que, como tal, en términos de la Ley General de Bienes Nacionales, está sujeto al régimen de dominio público de la Federación, pudiendo hacer uso de él todos los habitantes de la República Mexicana con las restricciones establecidas en las leyes y reglamentos administrativos aplicables, pero para su aprovechamiento especial se requiere concesión, autorización o permiso otorgados conforme a las condiciones y requisitos legalmente establecidos, los que no crean derechos reales, pues sólo otorgan frente a la administración y sin perjuicio de terceros, el derecho al uso, aprovechamiento o explotación conforme a las leyes y al título correspondiente.”

Así mismo, se establece que el Estado garantizará que el servicio de acceso a los servicios de telecomunicaciones se preste en condiciones de: competencia y calidad, brindando los beneficios de acceso a la cultura a toda la población.

Dicha reforma constitucional del 11 de junio de 2013 incluye la creación de un organismo público descentralizado de radiodifusión (Art. 6o, Apartado B, fracción V) con autonomía técnica, operativa de decisión y de gestión denominado Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), que tendrá por objeto:

- Asegurar el acceso al mayor número de personas a contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres, la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz del acontecer nacional e internacional.
- Dar espacio a las obras de producción independiente.
- Contará con un Consejo Ciudadano con el objeto de asegurar su independencia y política editorial imparcial.
- La Ley deberá asegurar que la programación dirigida a la población infantil respete los valores y principios a que se refiere el artículo 3o. de la Constitución.
- La Ley establecerá lineamientos específicos que regulen la publicidad pautaada en la programación destinada al público infantil.

Como podemos observar, el espectro radioeléctrico, las redes de telecomunicaciones y radiodifusión son diversas a Internet y las redes sociales, pues resultan completamente diferentes. Aun cuando en su funcionamiento técnico se relacionan, no tiene nada que ver su naturaleza jurídica y la regulación de unas y otras.

RESPECTO DE INTERNET TENEMOS COMO ANTECEDENTES DE SU REGULACIÓN LA “DECENCY ACT” ESTADOUNIDENSE QUE FUE PROMOVIDA EN 1995, LA CUAL PROVOCÓ UNA REACCIÓN INMEDIATA EN SU CONTRA DE DIVERSOS SECTORES PRO - DERECHOS CIVILES, Y EN JUNIO DE 1997 FUE DECLARADA ATENTATORIA CONTRA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN CONSAGRADA EN LA PRIMERA ENMIENDA.

Por su parte, las redes sociales se encuentran reguladas sobre su propia normatividad de auto censura, prohíben la publicación de imágenes que alienten odio, racismo, pornografía infantil e incitadoras de violencia, con miras a estructurar una red más equilibrada y que responda a los intereses de la colectividad y no a grupos en particular, como Francia con la creación de los códigos de buena conducta conocidos como “netiquettes” o en Reino Unido con la creación de organismos independientes como la “Safety Net Foundation” que puede recibir denuncias de contenidos o actividades que se consideren ilícitos⁶. Estos sistemas de

⁶ Téllez Julio, *Derecho Informático*, Editorial Mc Graw Hill, p. 106, México 2009

autorregulación han ido evolucionando. En algunos casos se trata de programas que automatizan el bloqueo a determinados contenidos, permitiendo la circulación de las ideas en forma razonablemente adecuada, pero al mismo tiempo se bloquea el acceso a determinados contenidos, considerando las creencias, costumbres, culturas que priven y que den determinado lugar respetándose así las diferencias y alentando la inclusión. Por esta razón las políticas y contratos adhesivos de cada red social representan una salida viable a evitar la supresión de la libertad de expresión.

Así mismo, no hay que perder de vista que cualquier reforma que busque normar las redes sociales y responsabilizar a los proveedores de servicios de Internet, a los usuarios y los contenidos que se difunden en las mismas, puede ser violatoria del art. 19.17 del TMEC⁷

⁷ Artículo 19.17 TMEC: Servicios Informáticos Interactivos

1. Las “Partes” reconocen la importancia de la promoción de los servicios informáticos interactivos, incluso para las pequeñas y medianas empresas, como vitales para el crecimiento del comercio digital.
2. Para ello, salvo lo dispuesto en el párrafo 4, ninguna “Parte” adoptará o mantendrá¹ medidas que traten a un proveedor o usuario de un servicio informático interactivo como proveedor de contenido de información para determinar la responsabilidad por daños relacionados con la información almacenada, procesada, transmitida, distribuida o puesta a disposición por el servicio, excepto en la medida en que el proveedor o usuario, en su totalidad o en parte, haya creado o desarrollado la información.
3. Ninguna “Parte” impondrá² responsabilidad a un proveedor o usuario de un servicio informático interactivo a causa de:
 - (a) cualquier acción voluntariamente adoptada de buena fe por el proveedor o usuario para restringir su acceso a, o la disponibilidad del material que es accesible o está disponible mediante el suministro o uso de los servicios informáticos interactivos y que el proveedor o usuario considere perjudicial u objetable; o
 - (b) cualquier medida adoptada para habilitar o poner a disposición los medios técnicos que permitan a un proveedor de contenidos de información u otras personas restringir el acceso a material que considere perjudicial u objetable.
4. Nada de lo dispuesto en este Artículo deberá³:
 - (a) aplicarse a cualquier medida de una Parte relacionada con la propiedad intelectual, incluidas las medidas que abordan la responsabilidad por infringir la propiedad intelectual; o
 - (b) ser interpretado para aumentar o disminuir la capacidad de una Parte para proteger o hacer cumplir un derecho de propiedad intelectual; o
 - (c) ser interpretado para impedir que:
 - (i) una Parte aplique cualquier ley penal, o
 - (ii) un proveedor o usuario de un servicio informático interactivo cumpla con una orden legal específica de una autoridad encargada de la aplicación de la Ley.
5. Este Artículo está sujeto al Anexo 19-A.

En relación directa con la propuesta de Ley, que modifica el artículo LXI y adiciona el artículo LXII, se hace el siguiente comentario:

Texto Vigente	Texto Propuesto	Comentario
<p>Artículo 3. Para efectos de esta Ley se entenderá por:</p> <p>I. a LX.</p> <p>LXI. Servicio de usuario visitante: el servicio a través del cual los usuarios de una red pública de telecomunicaciones de servicio local móvil, pueden originar o recibir comunicaciones de voz o datos a través de la infraestructura de acceso de otro concesionario de red pública de telecomunicaciones del servicio local móvil, sin necesidad de realizar algún procedimiento adicional, al tratarse de usuarios de otra región local móvil o al estar fuera de la zona de cobertura de su proveedor de servicios móviles;</p>	<p>Artículo 3. Para efectos de esta Ley se entenderá por:</p> <p>I. a LX.</p> <p>LXI. Servicio de redes sociales: servicio ofrecido a través de Internet cuya funcionalidad principal es de difundir dentro de la plataforma información generada por sus propios usuarios como texto, datos, voz, imágenes, videos, música, sonidos o combinación de las anteriores, con la finalidad de informar, entretener o educar;</p> <p>LXII. Redes Sociales Relevantes: aquellas que cuentan con un millón o más de suscriptores o usuarios, motivo por el cual es capaz de generar un impacto mayor en procesos de comunicación social y en la esfera jurídica de los ciudadanos.</p> <p>(...)</p> <p>Se recorren en su orden las fracciones siguientes sin modificar su contenido.</p>	<p>La adición propuesta se distancia del texto Constitucional, que en su artículo 6 señala: <i>“La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado. El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e Internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.”</i></p> <p>Como se puede apreciar, la Reforma Constitucional del 11 de junio de 2013, cuya intención era determinar con precisión salvaguardar el derecho de libre acceso a las tecnologías de la Información y la Comunicación, entre otras prerrogativas es darles a las personas el pleno uso y goce del derecho de libertad de expresión, no tan sólo para poder manifestar libremente sus ideas sino el tener los medios para acceder a la información y poderla difundir. De lo anterior se infiere la contradicción al integrar al sistema de servicios de telecomunicaciones a las plataformas de redes sociales cuya función incide en la posibilidad de poder ejercitar el derecho de libertad de expresión. Máxime cuando se les clasifica y se les tasa por el número de usuarios o suscriptores que la conforman.</p>

CONCLUSIONES

- Del texto se desprende con claridad qué se entiende por redes sociales, quiénes son los concesionarios y quiénes los autorizados como proveedores de servicios en línea (PSL). Definimos con precisión lo que es una red de telecomunicaciones y la forma en que se relaciona con la red denominada Internet. Además, se establecieron diferencias entre las redes sociales y los proveedores de servicios de acceso incluyendo su marco normativo, así como las facultades del organismo regulador en México (IFT) el cual, como se puede observar, no tiene relación con la forma de autorregulación de los proveedores de servicios en línea cuyas plataformas son denominadas redes sociales.
- El Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT); es un Órgano Técnico cuyas atribuciones se encuentran perfectamente bien delimitadas en el texto Constitucional y, al parecer del autor, carece de competencia territorial y técnica para otorgar las concesiones y autorizaciones a los prestadores de servicios de acceso a Internet. Asimismo, al parecer del autor, este organismo autónomo carece de competencia Constitucional para regular el funcionamiento, la operación, la admisión, el tratamiento y bloqueo de los usuarios, de los prestadores de servicios en línea, y en particular, de las redes sociales respecto de las expresiones, opiniones y manifestaciones de cada uno de los usuarios.
- Siempre existirá la tentación de diversos gobiernos a pretender aprovecharse de los diversos adelantos tecnológicos para beneficiar sus regímenes.
- Las diversas prácticas de las plataformas tecnológicas en el Internet, en particular las Redes Sociales, están siendo cuestionadas, pero sin duda alguna: 1) constituyen las mejores formas de garantizar a casi todos los sectores de la población la libre manifestación de sus ideas; y 2) representan mejores garantías a estos mismos sectores de la población al acceso a la información, lo que les permitirá el mejor aprovechamiento de este derecho que es la libertad de expresión.

Las opiniones expresadas en este artículo son responsabilidad exclusiva del autor y no representan necesariamente los puntos de vista de la AMPPPI.

Todos los Derechos Reservados©. La reproducción, copia y utilización total o parcial del contenido está expresamente prohibida sin autorización. Asociación Mexicana para la Protección de la Propiedad Intelectual, A.C.