

Libertad de expresión en redes sociales y sus restricciones en procesos electorales

Nancy Elizabeth Rodríguez Flores¹

SUMARIO: I. Introducción. II. Línea legal y doctrina jurisprudencial sobre libertad de expresión en redes sociales. III. Reflexiones conclusivas.

I. Introducción

La Constitución² reconoce la libertad de expresión como el derecho de toda persona al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión, limitándola a que no se ataque a la moral, la vida privada, los derechos de terceros, la provocación de algún delito o la afectación al orden público, asimismo, garantiza el acceso a las tecnologías de la información y comunicación³.

Internet y redes sociales son las nuevas tecnologías que se han ido arraigando entre la población, con una tendencia de crecimiento exponencial, pues actualmente son los medios más eficaces para propagar cualquier tipo de información, además de que facilita la interacción social y la difusión dinámica de información en tiempo real, también permite un intercambio permanente de datos, así como el debate entre los usuarios a partir de las publicaciones difundidas en dicho medio, característica de la que carecen otros mecanismos de comunicación.

Son mecanismos específicos y diferenciados que potencializan la libertad de expresión en el contexto de los procesos electorales, con lo que se busca privilegiar el debate público, ya que las redes sociales facilitan el acceso a la información por parte de cualquier ciudadano, para conocerla o generarla de manera espontánea, con lo que se promueve un debate amplio y robusto en el que los usuarios intercambian ideas y opiniones, positivas o negativas, de manera ágil, fluida y libremente, involucrando en mayor medida al electorado en los temas relacionados con la contienda electoral, lo cual implica una mayor apertura y tolerancia.

Si bien la libertad de expresión debe tener una garantía amplia cuando se trate del uso de redes sociales, ello no excluye a los usuarios de las obligaciones y prohibiciones que existan en materia electoral, especialmente cuando se trate de sujetos directamente involucrados en los procesos electorales, como los aspirantes, precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, así como servidores públicos con que pretendan manifestarse a favor o en contra de alguna opción política, de manera que, cuando incumplan obligaciones o violen prohibiciones en materia electoral mediante el uso de éstas, podrán ser sancionados.

En este brevísimo ensayo presento la necesidad de regular el uso de las redes sociales en el ámbito político-electoral. Ello, a partir de la doctrina judicial que ha dictado la SCJN

¹ Participante ante el Senado de la República para Magistrada Electoral para el Estado de Michoacán.

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, CPEUM.

³ Artículo 6 de la CPEUM.

y la Sala Superior del TEPJF, así como mi posición concreta sobre el tema, a fin de reconocer los criterios jurídicos actuales y a la vez opinar sobre si es necesario regular la difusión de mensajes en redes sociales por parte de los actores políticos, tales como los dirigentes de partidos políticos, aspirantes, candidatos y servidores públicos, dentro de los procesos electorales.

II. Marco normativo aplicable y doctrina jurisprudencial sobre libertad de expresión en redes sociales

a. Marco normativo

En México, como mencioné, se reconoce el derecho a la libertad de expresión en cualquier medio de expresión, lo que incluye a las redes sociales. Con la reforma Constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 11 de junio de 2013, se buscó garantizar el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación.

Asimismo, la Constitución⁴ declara inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas por cualquier medio, además de que ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni coartar la libertad de difusión, que no tiene más límites que los previstos en la propia Carta Magna.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos⁵, luego de reconocer el derecho de expresión y manifestación de las ideas, reitera como límites: el respeto a los derechos, la reputación de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas, y el derecho de toda persona a su honra y al reconocimiento de su dignidad.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que en el marco de una campaña electoral, la libertad de pensamiento y de expresión es fundamental para el debate durante el proceso electoral, es una herramienta esencial para la formación de la opinión pública de los electores y para el análisis de las plataformas políticas planteadas, con lo que se fortalece la contienda política entre los distintos candidatos y partidos, además de permitir mayor transparencia y fiscalización de las futuras autoridades y de su gestión⁶.

En la Opinión Consultiva OC-5/85, se hizo referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de expresión, al establecer que esta última es un elemento fundamental sobre la cual se basa la existencia de la sociedad democrática; indispensable para la formación de la opinión pública; una condición para que los partidos políticos que deseen influir en la sociedad puedan desarrollarse plenamente y para que la comunidad a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada⁷.

⁴ Artículo 7 de la CPEUM.

⁵ Artículo 13, párrafo 1, en relación con el párrafo 2 del mismo artículo, y el artículo 11, párrafo 1 y 2.

⁶ Caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, sentencia de 31 de agosto de 2004 (Fondo, Reparaciones y Costas), párrafo 88.

⁷ Cfr. La Colegiación Obligatoria de Periodistas, supra nota 85, párrafo 70.

En ese sentido, el parámetro de maximización de la libertad de expresión abarca también a la información y comunicación generada a través de internet, entre ella, la que se relaciona con las denominadas redes sociales, con las limitantes de que no se ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público.

En el contexto de un proceso electoral, la libertad de expresión tiene una protección especial, pues en las sociedades democráticas en todo momento se debe buscar privilegiar el debate público, el acceso a la información por parte de cualquier ciudadano, para conocerla o generarla de manera espontánea, el intercambio de ideas y opiniones de manera ágil, fluida y libremente.

De lo contrario, se restringiría la libertad de expresión dentro del contexto del proceso electoral, y se desnaturalizaría al Internet como medio de comunicación plural y abierto, distinto a la televisión, la radio y los medios impresos, lo que no excluye la existencia de un régimen de responsabilidad adecuado al medio de internet.

b. Doctrina jurisprudencial de la SCJN

La SCJN ha sostenido que uno de los objetivos fundamentales de la tutela a la libertad de expresión es la formación de una opinión pública libre e informada, la cual es indispensable en el funcionamiento de toda democracia representativa⁸.

Asimismo, estableció que para que las limitaciones al derecho humano referido ejercido a través de una página web (y redes sociales), puedan considerarse apegadas al parámetro de regularidad constitucional, resulta indispensable que deban: i) estar previstas por ley; ii) basarse en un fin legítimo; y iii) ser necesarias y proporcionales.

Asimismo, debe precisarse que la relación entre el derecho y la restricción, o entre la norma y la excepción, no debe invertirse, en el caso, la regla general es garantizar la libre expresión y difusión de ideas, opiniones e información y, excepcionalmente, el ejercicio de ese derecho puede restringirse⁹.

c. Doctrina jurisprudencial de la Sala Superior del TEPJF

La Sala Superior ha sostenido que, para analizar las posibles infracciones a la normativa por la difusión de mensajes en redes sociales, se deben tomar en consideración las particularidades del medio que se trate, porque tienen una configuración y diseño distinto en cuanto a la forma de generar la información, el debate y las opiniones de los usuarios¹⁰.

⁸ Jurisprudencia P./J. 25/2007 de rubro LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXV, Mayo de 2007. Pág. 1520.

⁹ Tesis: 2a. CV/2017 de rubro LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y OPINIÓN EJERCIDAS A TRAVÉS DE LA RED ELECTRÓNICA (INTERNET). RESTRICCIONES PERMISIBLES. Consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 43, Junio de 2017, Tomo II. Pág. 1439

¹⁰ Jurisprudencia 17/2016 de rubro INTERNET. DEBE TOMARSE EN CUENTA SUS PARTICULARIDADES PARA DETERMINAR INFRACCIONES RESPECTO DE MENSAJES DIFUNDIDOS EN ESE MEDIO.

Ello, porque las redes sociales ofrecen el potencial de que los usuarios puedan ser generadores de contenidos o simples espectadores de la información que se genera y difunde en la misma, circunstancia que en principio permite presumir que se trata de opiniones libremente expresadas, tendentes a generar un debate político que supone que los mensajes difundidos no tengan una naturaleza unidireccional, como sí ocurre en otros medios de comunicación masiva que puede monopolizar la información o limitar su contenido a una sola opinión.

Asimismo, ha establecido que los mensajes difundidos en las redes sociales gozan de la presunción de espontaneidad en el ejercicio de la libertad de expresión, ya que pueden constituir una manifestación de la opinión de quien las difunde, lo cual es relevante para determinar si una conducta desplegada es ilícita y si, en consecuencia, genera la responsabilidad de los sujetos o personas implicadas, o si por el contrario se trata de conductas amparadas por la libertad de expresión¹¹.

Al resolver el SUP-REP-611/2018 y acumulado¹², la Sala Superior consideró que el hecho de difundir de una cuenta personal en Twitter, información de un tercero, goza de presunción de espontaneidad y se encuentra amparada por el pleno ejercicio de la libertad de expresión, por lo que en el caso, para establecer la existencia de una posible infracción se debió desvirtuar esa presunción de espontaneidad, esto es, acreditar que el titular de la cuenta de Twitter fue el autor del mensaje, o que fue elaborado por él mismo, o bien, que fue una conducta planeada. Por otro lado, también se señaló que la posible responsabilidad que pudiera derivar al hacer uso de esa red debe estar expresamente fijada por la ley.

Al resolver el SUP-REP-16/2016 y acumulado¹³, la Sala Superior tuvo por acreditada la responsabilidad indirecta por *culpa in vigilando* de un partido político, porque consideró que del contenido de los numerosos mensajes difundidos en la red social Twitter de personas famosas (personajes de la televisión), se desvirtuó la presunción de espontaneidad en su emisión y generó fuerte presunción en el sentido de que no se trató de mensajes publicados en un auténtico ejercicio de las libertades de expresión y de información, sino que, en realidad, se trató de una estrategia propagandística dirigida a beneficiar al partido político. Ello con independencia de la acreditación o no de la existencia de un acuerdo o contrato para tal fin, o de si los famosos recibieron o no un pago por ello, pues de todos modos se actualizaría la infracción.

Lo anterior, porque el grupo de mensajes resultaron coincidentes y hacían referencia a temas de la plataforma del partido, por lo que se estimó que hubo una concertación previa entre el partido y las personas famosas, lo que desvirtúa la característica de espontaneidad que es indispensable para considerar que los ciudadanos que publicaron los mensajes en Twitter actuaron genuinamente, por iniciativa propia o por propio impulso en pleno ejercicio de su libertad de expresión.

¹¹ Jurisprudencia 18/2016 de rubro LIBERTAD DE EXPRESIÓN. PRESUNCIÓN DE ESPONTANEIDAD EN LA DIFUSIÓN DE MENSAJES EN REDES SOCIALES.

¹² Caso Javier Lozano Alarcón.

¹³ Caso tuits verdes.

III. Reflexiones conclusivas

Estoy convencida que el derecho fundamental a la libertad de expresión e información, incluyendo la emitida en redes sociales está protegida por la Constitución y el Estado debe garantizarla.

En ese sentido, considero que, como todo derecho, no es absoluto, ya que tiene límites, y entre los cuales, están las expresiones que se difunden en redes sociales dentro de un contexto político-electoral, precisamente, por el impacto que podría generar en la contienda electoral.

Esto, sobre todo, por la trascendencia de las redes sociales en la vida democrática del país, ya que se ha consolidado como uno de los principales y más eficaces medios para propagar cualquier tipo de información, precisamente por su nivel de penetración en la sociedad, que, además, facilita la interacción social y la difusión dinámica de información en tiempo real, permitiendo un intercambio permanente de datos, así como el debate entre los usuarios, a partir de las publicaciones difundidas en dicho medio, característica de la que carecen otros mecanismos de comunicación.

Por ello, considero que, si bien existe amplia doctrina judicial sobre el uso de las redes sociales en el ámbito político-electoral y sus consecuencias, sería conveniente su regulación en la ley, especialmente, por sus límites, con la única finalidad de dar mayor certeza a los actores políticos y con ello contribuir a lograr una contienda más limpia y equitativa.

Sabemos que los mensajes difundidos en las redes sociales gozan de la presunción de espontaneidad, y que es válido expresar una opinión; sin embargo, se deben conocer (regular) las conductas que podrían constituir infracciones a la normatividad y la posible responsabilidad de los sujetos involucrados.

Lo anterior, tomando en cuenta que la reglamentación desarrollada para otros medios de comunicación no puede aplicarse a las redes sociales, también lo es que surge la interrogante en relación a si resulta conveniente especificar en la ley algunos tipos y sanciones que abarquen temas como la difusión publicitaria en redes sociales, la cual es pagada por los candidatos, partidos políticos o terceros, y que podría vulnerar el principio de neutralidad, propaganda electoral, gastos de campaña, inequidad en la contienda, entre otros.