

**DERECHO Y NUEVAS TECNOLOGÍAS:
LA INFLUENCIA DE INTERNET EN
LA REGULACIÓN DE LOS DERECHOS
DE LA PERSONALIDAD Y LOS RETOS
DIGITALES DEL ORDENAMIENTO
JURÍDICO ESPAÑOL**

FRANCISCO J. ARANDA SERNA

**DERECHO Y NUEVAS TECNOLOGÍAS:
LA INFLUENCIA DE INTERNET EN
LA REGULACIÓN DE LOS DERECHOS
DE LA PERSONALIDAD Y LOS RETOS
DIGITALES DEL ORDENAMIENTO
JURÍDICO ESPAÑOL**

Dykinson, S. L.

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407.

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

© Copyright by
Francisco J. Aranda Serna
Madrid, 2021

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-xxxxxxxxxx
Depósito Legal: xx-xxx-xxxx

Maquetación:
german.balaguer@gmail.com

A mis padres

ÍNDICE

PRÓLOGO.....	13
INTRODUCCIÓN	15

PARTE I. DERECHO Y TECNOLOGÍA

CAPÍTULO 1. LA RELACIÓN ENTRE DERECHO Y TECNOLOGÍA.....	23
1.1. La influencia de la tecnología en el Derecho	24
1.2. El uso indebido de la tecnología.....	27
1.3. La regulación de las innovaciones tecnológicas	29
CAPÍTULO 2. NECESIDAD DE LA REGULACIÓN TECNOLÓGICA	37
2.1. Supuestos subyacentes en el dilema del control.....	39
2.2. La contribución de Collingridge al marco de la regulación responsable de la tecnología.....	43
2.3. El factor temporal	46
CAPÍTULO 3. MECANISMOS DE REGULACIÓN DE LA TECNOLOGÍA	51
3.1. El problema de la regulación de la tecnología.....	55
3.2. Derecho estatutario vs. Derecho consuetudinario	60
CAPÍTULO 4 . LA FUNCIÓN NORMATIVA DE LA TECNOLOGÍA: TECNO- REGULACIÓN	67
4.1. El “código” es la norma.....	68
4.2. Fuentes de la tecno-regulación	73
4.3. Las contradicciones de la tecno-regulación	75
4.4. La tecno-regulación y el Estado de Derecho	77
4.5. La tecno-regulación: una nueva disciplina	79

PARTE II.
IMPACTO Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE INTERNET SOBRE LOS
DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONALIDAD

CAPÍTULO 5. LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD	87
5.1. Concepto y naturaleza.....	88
5.2. Características y clasificación.....	90
5.3. Regulación jurídica en España de los derechos de la personalidad con consideración social.....	92
5.4. Regulación jurídica de los derechos de la personalidad referidos a la libertad personal.....	95
CAPÍTULO 6. DELIMITACIÓN DEL DERECHO AL HONOR Y EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN INTERNET	99
6.1. El derecho al honor: particularidades y características	100
6.2. La libertad de expresión y su relación con Internet	103
6.3. El conflicto jurídico entre el honor y la libertad de expresión.....	105
6.4. El límite del derecho a la libertad de expresión en Internet.....	107
6.5. Implicaciones penales de un mal uso de la libertad de expresión.....	110
CAPÍTULO 7. DELIMITACIÓN DEL DERECHO A LA INTIMIDAD EN INTERNET	113
7.1. La protección de la intimidad y los peligros de las nuevas tecnologías.....	114
7.2. El derecho a la intimidad y los menores de edad: los nativos digitales	117
7.3. Intimidad y privacidad: la dicotomía de la protección de datos.....	120
CAPÍTULO 8. DELIMITACIÓN DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN EN INTERNET	123
8.1. Aproximación constitucional del derecho a la propia imagen.....	124
8.2. Efectos jurídicos de la publicación de imágenes en redes sociales.....	125

PARTE III.
RETOS QUE PLANTEA INTERNET EN EL PRESENTE Y EN EL FUTURO
PARA EL DERECHO

CAPÍTULO 9. DISCURSO DEL ODIO EN INTERNET: <i>HATE SPEECH</i>	129
9.1. ¿Cómo se detecta el <i>hate speech</i> ?	130
9.2. El ciberodio como delito	132
9.3. El futuro jurídico del <i>hate speech</i>	135

CAPÍTULO 10. CENSURA EN INTERNET	139
10.1. Una nueva forma de censura: la censura digital	140
10.2. La censura como herramienta de control político en la Red	142
10.3. La ineficacia de la censura en Internet	143
CAPÍTULO 11. DERECHO AL OLVIDO.....	147
11.1. El origen del derecho al olvido.....	148
11.2. Consecuencias jurídicas del derecho al olvido.....	149
CAPÍTULO 12. UN NUEVO PARADIGMA DE LA IDENTIDAD: EL AVATAR.....	151
12.1. La identidad digital: origen y características del avatar	152
12.2. Impacto de la identidad digital en el mundo físico	154
12.3. La usurpación de la identidad digital	154
CAPÍTULO 13. DELIMITACIÓN JURÍDICA DE LOS SERVICIOS DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN	157
13.1. La cuota de responsabilidad de los prestadores de servicios.....	158
13.2. La neutralidad en Internet	159
13.3. Sistemas de participación y moderación en Internet.....	161
CAPÍTULO 14. HACIA UNA MEJOR REGULACIÓN JURÍDICA DE INTERNET: LA NECESIDAD DE UN ORDENAMIENTO JURÍDICO VIRTUAL	165
CONCLUSIONES.....	169
BIBLIOGRAFÍA.....	179
JURISPRUDENCIA.....	191

PRÓLOGO

En este libro se presentan de forma sintética los estudios de investigación de esta nueva rama del Derecho destinada a analizar las TICS, o como comúnmente se denomina “el Derecho de las Nuevas Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones”. Estos estudios son y seguirán siendo sin duda objeto de análisis en un futuro, pues si el mundo del Derecho ya es de por sí cambiante y se halla en constante evolución, cuando se relaciona con las Nuevas Tecnologías su dinamismo aumenta exponencialmente.

Una de las primeras cuestiones que suscita el estudio de las TICS es que éste impregna completamente todos los aspectos del Derecho, desde el ámbito penal al civil y constitucional, o desde materias como la protección de la propiedad intelectual hasta el ámbito de la protección de datos personales y la privacidad. Sería muy aventurado abarcar el estudio de todo el espectro del Derecho, y aún más atrevido intentar obtener alguna conclusión de forma generalista, por lo que es necesario delimitar con precisión el campo de investigación.

Por el propio carácter de Internet y muy especialmente desde el surgimiento de las redes sociales, he creído pertinente hacer hincapié en todo lo que afecta a los derechos fundamentales, en concreto con los tres grandes derechos recogidos en la Constitución española de 1978, el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.

Estos tres derechos van a constituir el objetivo a analizar en el presente libro, uno de los propósitos principales consistirá en analizar y sistematizar de forma concreta el comportamiento de tales derechos cuando entran en contacto con las nuevas tecnologías y cuáles son los principales problemas que suscitan.

Para ello he creído necesario dedicar la primera de las tres partes de este libro al estudio de cómo funciona precisamente esta relación entre derecho y tecnología, en la segunda parte se estudiará cada uno de los tres derechos fundamentales, y en la tercera y última parte se analizarán los problemas y futuros retos, así como otras figuras jurídicas que han surgido recientemente

La aparición de las nuevas Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones ha entrañado multitud de ventajas en los aspectos económicos, culturales y políticos de la sociedad moderna, sin embargo, también han surgido multitud de conflictos y problemas jurídicos que suponen un desafío para el Derecho. Los juristas y otros actores jurídicos asumen el reto de regular estos cambios tecnológicos, los cuales varían y se transforman a gran velocidad.

La peculiar relación entre Derecho y tecnología plantea una serie de implicaciones jurídicas tales como el uso indebido de la tecnología, las diferentes formas de regulación de las innovaciones tecnológicas, el dilema del control o la importancia del factor temporal. Las características del entorno regulador y las respuestas del Derecho consuetudinario y el estatutario a estas innovaciones también presentan un protagonismo destacado. Destaca en esta relación el fenómeno de la tecnoregulación, es decir la utilización de la propia tecnología como normativa, la esencia del concepto del “código es la norma”, sus fuentes y sus contradicciones.

Uno de los impactos más relevantes que tiene la Red es el que afecta a los derechos fundamentales de la personalidad, pues el uso de las nuevas tecnologías tiene serias implicaciones respecto a la delimitación del derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen o a la libertad de expresión. Con la regulación de los derechos fundamentales de la personalidad han ido surgiendo nuevas figuras jurídicas que son típicas del uso de Internet como el discurso del odio (hate speech), la censura digital o el derecho al olvido.

El Derecho se configura como el instrumento regulador que debe encajar estas nuevas figuras y funciones en la sociedad actual y también las adicionales que irán surgiendo en un futuro. Por todo ello el Derecho debe adaptarse a las nuevas tecnologías y a los cambios que se irán produciendo. La regulación jurídica no debería ser unilateral, sino que necesita involucrar a todos los actores que pueblan Internet y no limitar su libertad de acceso ni su interacción social.