

El Derecho Contemporáneo y las Nuevas Tecnologías

La vertiginosa y cambiante realidad social y la adecuación legislativa se ha traducido en un desfase de la tecnología en la disciplina del Derecho.



Mtro. Renato Alberto Girón Loya

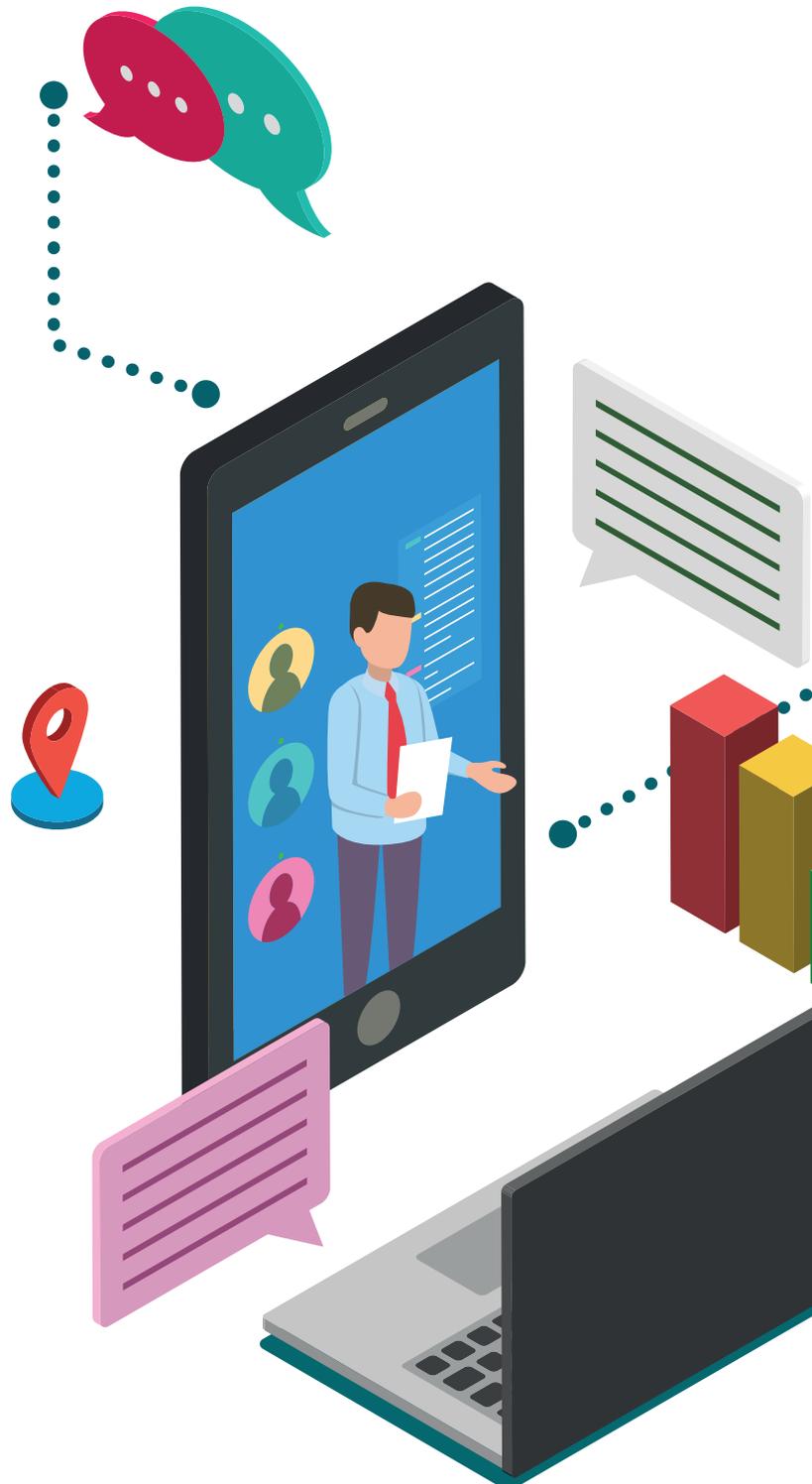
Director Jurídico del Instituto de Tratamiento y de Aplicación de Medidas para Adolescentes del Estado de Sonora (ITAMA)

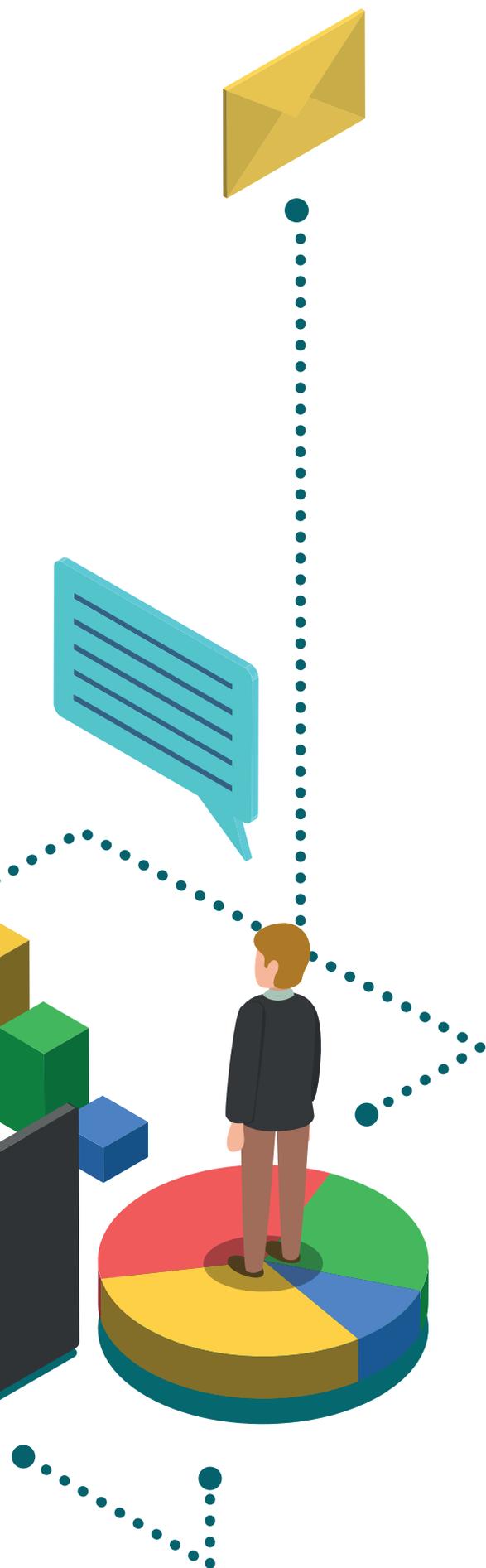
[@renatogironloya](#)

Estudiar la ciencia jurídica moderna de manera integral, implica llevar a cabo un estudio inter y multidisciplinario, pues al tratarse de un aspecto eminentemente social exige contar con suficientes nociones de otras ciencias y disciplinas auxiliares como Psicología, Sociología, Filosofía o Lingüística. Los tiempos posmodernos conllevan la necesidad de entender y adaptarse a las realidades de un sendero tecnológico desbocado, el cual desde finales del siglo xx y principios del xxi se caracterizan por un boom que continúa creciendo a pasos agigantados.

La abogacía no se caracteriza por establecer una estrecha relación entre el humano y la tecnología. En primer lugar, la tecnología no se considera seriamente una asignatura específica en los planes de estudio de las escuelas de Derecho o siquiera como una materia optativa (aunque debería ser obligatoria). Por otra parte, la actividad o producción jurisprudencial está escasamente inserta dentro del ámbito tecnológico si se compara con otras temáticas con mayor demanda y circulación dentro de la tecnología. Esta situación refleja la poca atención que se ha brindado en dicho renglón y la evidente incapacidad de resolver problemas originados por la tecnología dentro de la vía judicial y la legislativa. En lo que atañe a la investigación general y, sobre todo a la investigación jurídica, hace falta más impulso tanto gubernamental como de la ciudadanía.

Hemos sido testigos de cómo numerosos temas de la agenda tecnológica están desfasados con respecto a la velocidad y calidad con la que se ha legislado a nivel nacional; especialmente en cuanto a rubros como Bitcoin, nanotecnología, firmas electrónicas,





sellos digitales, drones y almacenamiento en la nube.¹ Esto implica que mientras nuestra sociedad no se adapte a esa cultura global, el Derecho quedará por detrás de esa evolución ferviente, lo que podría acarrear un sinfín de consecuencias de distinta naturaleza (salud, delictivas, económicas, etcétera). Por eso, el ejecutivo, el juzgador, el legislador y la propia sociedad civil deben encontrar mecanismos, estrategias, acciones y políticas públicas para nivelar o generar contrapesos a fin de empatar la rapidez del avance tecnológico, lo anterior aunado a un trabajo coordinado entre esos agentes de cambio.

Las problemáticas recurrentes en la materia son numerosas y evitan que el Derecho y la tecnología caminen paralelamente, sobre todo en los países subdesarrollados donde los comunes denominadores del problema son:

- I. Falta de cultura informática-tecnológica (en las aulas y la sociedad civil).
- II. Reducido número de usuarios de computadoras y conocimiento limitado en su manejo.
- III. Pobre conocimiento del internet y de sus posibilidades de aplicación.
- IV. Limitación presupuestal para fomentar inversión en los rubros de investigación y estudios en tecnología.
- V. Poca importancia por la temática tecnológica desde la cultural legal.²

A pesar de los retos, obstáculos y dificultades que presenta este planteamiento, vale la pena destacar los casos en donde se han promovido ideas o acciones que evidencian un creciente interés de los Estados por alcanzar el raudo desarrollo de las nuevas tecnologías. Al respecto, en su obra titulada *La cientificidad del derecho y las nuevas tecnologías*, Francisco Tortolero Cervantes señala que: *“Aunque nuestra disciplina no se mida en términos de descubrimientos científicos, los juristas hemos ideado técnicas interpretativas (como el principio de proporcionalidad) que nos han permitido encontrar nuevas soluciones ante dilemas normativos existentes, para encuadrar las nuevas realidades tecnológicas”*.

En esa coyuntura destaca el caso en el que Estados Unidos ha abordado la posibilidad de la regulación normativa en torno a los campos de aplicación de la nanotecnología; la cual implica que no se podrá atender como un todo uniforme, pues la disciplina se caracteriza (en el campo de la medicina por ejemplo) por fraccionar las partes del cuerpo así como se fraccionan los discos duros de las computadoras mediante espesores nanométricos. *“Al respecto la interpretación jurídica norteamericana está construyendo el llamado principio de precaución, a efecto de definir los alcances de las afectaciones potenciales que pueden representar estos productos, por considerar que la exposición a nanosustancias puede tener severas implicaciones en la salud y medio ambiente.”*³

¹ Del término inglés *cloud computing*.

² Quintanilla Mendoza, Gabriela. “El uso de las nuevas tecnologías en México”. Págs. 3-4. <http://ordenjuridico.gob.mx/Congreso/pdf/127.pdf>.

³ Tortolero Cervantes, Francisco. *La cientificidad del derecho y las nuevas tecnologías*. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, págs. 915-916. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/45.pdf>.



La abogacía no se caracteriza por establecer una estrecha relación entre el humano y la tecnología.



Sin embargo, no se trata de una solución convincentemente consensada, pues sus detractores señalan la imposibilidad de calcular y prever todos los riesgos; sin mencionar el cúmulo de aristas a considerar, como la validación de materiales para la creación de medicina o productos que utilicen nanotecnología. Además, hay otro tipo de consideraciones, como la seguridad en el manejo de las mismas o su uso indebido; lo que involucraría a la materia penal, aunado a la problemática de la integración correcta del Derecho penal con las

nuevas tecnologías y, a su vez, considerar qué delitos se configurarían, así como su penalidad respectiva. Estaríamos ante una ilación de elementos que exponen la complejidad del asunto.

Las nuevas tecnologías se interrelacionan con una vasta cantidad de temáticas vinculadas al Derecho, así como con disciplinas fuera de él. Abarca lo referente a la seguridad de internet, la protección de datos personales,⁴ los servicios de la sociedad de la información, la administración electrónica, la propiedad intelectual, el registro jurídico de los nombres de dominio, entre otros, que desarrollan obras como la titulada *Derecho y nuevas tecnologías*.⁵

Dentro de ese vasto catálogo resaltan las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, mismas que tuvieron un crecimiento acentuado a partir de la década de los noventa, principalmente con el surgimiento del teléfono celular y la World Wide Web, más conocida como internet. *“Aunque la creación del internet, es decir, del conjunto integrado por ‘las diferentes redes de cada país del mundo, por medio del cual un usuario en cualquier computadora puede, en caso de contar con los permisos apropiados, acceder información de otra computadora y poder (sic) tener inclusive comunicación directa con otros usuarios en otras computadoras’, fue desde 1969; sin embargo, realmente fue hasta finales de la década de los ochenta cuando se hizo un servicio público, iniciando así una nueva era de transformación social. A través de estos cambios la sociedad*

*empezó a comunicarse con mayor facilidad y rapidez.”*⁶

Ese despunte en la velocidad de las comunicaciones genera un efecto de “rebote” en otros aspectos de la vida cotidiana como el tránsito, la protección a la intimidad, la libertad de expresión y otros bienes jurídicos. Sumado al cambio que esto ocasiona en la parte procesal del Derecho, en consideración a que éstas plataformas digitales son susceptibles de analizarse como medios de prueba en juicio.

En esta tesitura, las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) han sido objeto de estudio por parte de documentos internacionales sobre la importancia de acceder y aprovecharlas, así como de los beneficios de su uso; lo que ha sido acogido a su vez por nuestro máximo ordenamiento en su artículo 6 (párrafo tercero) donde se señala: *“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”*.

Se advierte entonces, que el derecho de acceso a las nuevas tecnologías no sólo es una disposición constitucional, sino un Derecho Humano identificado como de cuarta generación, el cual comprende su uso eficaz, la navegación por la banda ancha, así como la adquisición de información de calidad por medio de plataformas digitales, radiofónicas, televisivas y todas aquellas

⁴ Esto conlleva armonizar la legislación relativa a la Protección de Datos Personales o incluso a la materia de transparencia

⁵ Peguera Poch, Miquel (coord.). *Derecho y nuevas tecnologías*. Catalunya, España, Editorial UOC. www.uoc.edu/dt/esp/peguera0405.pdf PONER

⁶ Op. cit. Quintanilla Mendoza, Gabriela, pág. 2

derivadas del constante avance tecnológico y descubrimiento científico.⁷ Asimismo, la producción de criterios sistematizados, de la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, ha integrado distintas tesis que abordan y reafirman la importancia del derecho del uso de las nuevas tecnologías, así como de las TIC, por ejemplo:



Tesis: 2a. X/2018 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2016013 1 de 15
Segunda sala	Libro 50, enero de 2018, tomo I	Pág. 535	Tesis aislada (constitucional)

“Derechos de las niñas, niños y adolescentes para el estado de Aguascalientes. Requisitos para el adecuado ejercicio del derecho de los menores de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, previsto en el artículo 13, fracción XX, de la ley relativa.”

“El Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas ha puesto de relieve que la aplicación del principio de la igualdad de acceso a los derechos de los niños ‘no significa que haya que dar un trato idéntico’. Así, en atención a la rápida multiplicación, en cuanto a variedad y accesibilidad de las nuevas tecnologías, incluidos los medios de comunicación basados en internet, los niños se encuentran en situación de especial riesgo si se les expone a material inadecuado u ofensivo. Por su parte, el artículo 17, inciso e, de la Convención sobre los Derechos del Niño, se refiere a la función de los Estados Partes para proteger al niño de un material inadecuado y potencialmente perjudicial. Por ende, el 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, no resulta indiscriminado para toda etapa de la infancia, ni incluye todo tipo de contenidos que resulten inapropiados para la niñez.”

Esta última transcripción apunta a que debemos entender que la tecnología cuenta con una ambivalencia de uso positivo y uso perjudicial. Pues si bien hemos querido destacar su aplicación benévola, fructífera y positiva, no deben pasar desapercibidos

los claroscuros. En la medida en que se comprenda el alcance del Derecho y las Nuevas Tecnologías para transportar ese conocimiento y su ejercicio a espacios tan prolíficos como la academia, el litigio o el sistema judicial en toda su amplitud, se fortalecerá

la tarea interpretativa, el Derecho comparado, la producción de criterios o la doctrina jurídica. Todos necesitamos, con urgencia, comprender la importancia mayúscula de la alianza entre la tecnología, el Derecho y el avance social.

⁷ CNDH-INEHRM. “Derecho al acceso y uso de las tecnologías de la información y la comunicación”. México, CNDH-SEP-INEHRM, 2015. http://200.33.14.34:1033/archivos/pdfs/foll_DerAccesoUsoTIC.pdf.