

# Los derechos digitales: ¿hacia una nueva generación de derechos humanos?

## Aproximaciones teóricas desde América Latina y Europa

*Digital Rights: Towards a new generation of human rights?  
Theoretical approaches from Latin America and Europe*

Eder Fernandes Monica\*

Universidade Federal Fluminense, Niterói – RJ, Brasil

José Díaz Lafuente\*\*

Universidad Complutense de Madrid, Madrid, Espanha

### 1. Introducción

Con el avance del uso de las nuevas tecnologías digitales, especialmente de aquellas destinadas al intercambio de información y conocimientos, y con el creciente proceso de digitalización experimentado en los últimos años, la vida social se ha visto progresivamente influenciada por los nuevos entornos digitales. El término “digitalización” es utilizado para referirse, en un primer momento, a la traslación de los datos físicos o analógicos al medio digital. Sin embargo, su uso ya se ha extendido para referirse a los extensos procesos de transformación del mundo analógico al digital. Se trata de un concepto que expresa dicho tránsito entre dos formas de entender el mun-

---

\* Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Estágio de pós-doutoramento pela Universidade Complutense de Madrid. Mestre e graduado em Direito pela Universidade Estadual de Londrina. Professor Adjunto da Faculdade de Direito e professor permanente do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense. E-mail: ederfm@id.uff.br. Orcid: 0000-0002-5147-7613

\*\* Doutor em Derecho y Ciencia Política por la Universitat de València. Mestre em Internacionais y Estudios Diplomáticos por el Colegio de Europa e Mestre em Estudios de la Unión Europea por la UNED. Secretário Acadêmico do Departamento de Relaciones Internacionales e Historia Global e colabora com o programa do Consejo de Europa de Educación en Derechos Humanos para los Profesionales del Derecho. E-mail: josediazlafuente@ucm.es. Orcid: 0000-0001-9248-6025

do y de procesar la información que configura nuestra forma de percibir y organizar la vida en sociedad.

En este último sentido, la digitalización está directamente vinculada con los complejos procesos de transformación digital y de conformación de lo que podemos llamar el mundo digital. Conviene destacar que, dentro de este mundo digital, Internet se ha convertido en el principal canal de comunicación e interacción entre las personas, especialmente tras la irrupción de las plataformas digitales y las redes sociales, así como tras la expansión de las potenciales formas de la denominada “vida digital”.

Como resultado, nos enfrentamos a un número exponencial de desafíos y conflictos jurídicos en cuanto sujetos de este nuevo orden digital. De hecho, podemos afirmar que, en la actualidad, todos somos sujetos digitales, dado que nuestra propia existencia está permeada tanto por el uso de las nuevas tecnologías digitales como por el hecho de que nuestro lenguaje comunicacional e interaccional se encuentre ampliamente transversalizado por el cada vez más utilizado lenguaje digital.

En este último sentido, la digitalización está directamente vinculada con los complejos procesos de transformación digital y de conformación de lo que podemos llamar el mundo digital. Conviene destacar que, dentro de este mundo digital, Internet se ha convertido en el principal canal de comunicación e interacción entre las personas, especialmente tras la irrupción de las plataformas digitales y las redes sociales, así como tras la expansión de las potenciales formas de la denominada “vida digital”.

Como resultado, nos enfrentamos a un número exponencial de desafíos y conflictos jurídicos en cuanto sujetos de este nuevo orden digital. De hecho, podemos afirmar que, en la actualidad, todos somos sujetos digitales, dado que nuestra propia existencia está permeada tanto por el uso de las nuevas tecnologías digitales como por el hecho de que nuestro lenguaje comunicacional e interaccional se encuentre ampliamente transversalizado por el cada vez más utilizado lenguaje digital.

Por ello, el denominado derecho digital, es decir, el conjunto de normas en proceso de cristalización creadas con el fin de regular los nuevos conflictos jurídicos que emergen en los entornos digitales, presenta una paulatina consolidación que parte, en primer lugar, del reconocimiento de una nueva identidad jurídica, la del sujeto del derecho digital o sujeto digital<sup>1</sup>, que, a

---

1 MONICA, 2021.

su vez, detenta sus propias particularidades y facultades jurídicas propias, y, en segundo lugar, de una serie de nuevas perspectivas teóricas que requieren de un análisis especializado.

De este modo, el derecho digital puede definirse como el ámbito específico de la ciencia jurídica cuyo objetivo principal radica en el análisis teórico y en la elaboración de conocimientos especializados en relación con las repercusiones jurídicas que entrañan las nuevas tecnologías digitales. Podríamos afirmar que se trata de una nueva área del derecho enfocada a los debates doctrinales en torno a los conflictos jurídicos emergentes en el entorno digital, es decir, aquellos conflictos que se dan en este nuevo espacio y que requieren de la intervención del derecho para su potencial resolución. Del mismo modo, cuando hablamos de derecho digital también nos referimos a toda una labor regulatoria para disciplinar la creación, el uso y los fines de las nuevas tecnologías digitales, especialmente cuando operan dentro de la dinámica de la red mundial de ordenadores o Internet<sup>2</sup>.

Entre algunos de los aspectos más innovadores de esta nueva realidad socio-jurídica, nos encontramos con el carácter inter, supra y transnacional del entorno digital necesitado de una serie de herramientas normativas que van más allá del derecho moderno, forjado principalmente sobre los elementos clásicos westfalianos que constituyen el Estado-nación: una entidad gubernamental jurídico-pública que ejerce su soberanía sobre una determinada población en un territorio concreto bajo su jurisdicción.

Dada la naturaleza global de las dinámicas digitales<sup>3</sup>, el derecho digital se perfila como un nuevo campo normativo autónomo con caracteres iusinternacionalistas, respondiendo, de este modo, a la demanda de regulación internacional de las normas que deben guiar los comportamientos digitales, es decir, las acciones y conductas humanas (y las no humanas) que trascienden los límites tradicionales de la gestión pública del Estado-nación. Por tanto, cuando hablamos de derecho digital, nos estamos refiriendo a una

---

2 En la actualidad, como consecuencia de la proliferación de normas en materia de protección de datos, ha crecido el debate teórico respecto a la necesidad de determinar un nuevo campo jurídico que abarque las cuestiones relativas al entorno digital, en concreto a aquellas situaciones conflictivas derivadas del uso de las últimas tecnologías digitales. Adoptamos en el presente trabajo el término “derecho digital”, ya que ha sido el término más comúnmente utilizado para abordar la temática objeto de reflexión. Conviene subrayar que la doctrina especializada también se refiere al derecho digital como derecho informático, derecho de Internet o derecho cibernético. Véase, por ejemplo, la obra de MADRID, 2022.

3 DIAZ LAFUENTE, 2019a.

artificialidad jurídica que tiene repercusiones prácticas sobre una realidad social mucho más afectada por el derecho internacional que por el derecho nacional de los diferentes Estados-naciones<sup>4</sup>.

Por otra parte, al referirnos a la teoría de las generaciones de los derechos humanos<sup>5</sup>, estamos trayendo a colación un proceso de categorización de los derechos humanos relacionado con el propio desarrollo histórico del derecho moderno. Es decir, por un lado, estamos abordando la consolidación de los derechos humanos, también llamados derechos fundamentales, en el escenario occidental moderno regido por la tradición jurídica europea y, por otro lado, nos estamos refiriendo a la forma en la que otros Estados, que a causa de determinados procesos históricos coloniales han heredado esta tradición jurídica, han articulado su proceso de reconocimiento jurídico e institucionalización de un núcleo básico de derechos, y buscan, de esta forma, legitimar su propio ordenamiento jurídico nacional a través de la recepción de estas categorías de derechos humanos provenientes de un proceso previa de catalogación de los derechos. En la actualidad, en los albores de una nueva era digital, nos encontramos ante el nacimiento de nuevas perspectivas teóricas sobre esta categorización generacional de los derechos humanos que, a su vez, producen una serie de efectos determinados sobre los ordenamientos jurídicos modernos como resultado de las particularidades anteriormente señaladas.

Ante este contexto de cambios tecnológicos, sociopolíticos, jurídicos y, en consecuencia, identitarios en cuanto sujetos jurídicos, el objeto cardinal del presente artículo persigue el análisis de las particularidades e innovaciones que ha aportado el denominado derecho digital a la teoría de las generaciones de los derechos humanos. Nuestra finalidad principal de investigación se centra en verificar o refutar si la consolidación de una nueva categoría de derechos humanos digitales - es decir, aquellos derechos digitales que

---

4 Como resultado, la politización y el debate institucionalizado sobre los rumbos de la era digital pasan por la consolidación de una esfera pública digital y también de una ciudadanía digital. Véase: MONICA, 2021c.

5 En noviembre de 1977, el distinguido teórico y especialista en derechos humanos, Karel Vasak, también asesor legal para la UNESCO, presentó la teoría de las tres generaciones de los derechos humanos en un artículo escrito para el *Courier de la UNESCO*. Véase: VASAK, 1977. De acuerdo con Steven L. B. Jensen, la teoría ganó un amplio reconocimiento entre los investigadores y académicos de todo el mundo y rápidamente se integró en el léxico jurídico del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En la actualidad, sigue siendo utilizada como marco analítico para el estudio de los derechos humanos en publicaciones de reconocido prestigio como *Human Rights Quarterly* de Johns Hopkins University Press. Véase JENSEN, 2016.

podrían ser considerados como derechos humanos o fundamentales - puede interpretarse como un catálogo de derechos humanos reconocidos en las ya existentes generaciones, y cuyo ejercicio, reconocimiento y protección se trasladen al entorno digital<sup>6</sup>, o si, por lo contrario, dicha categoría presenta una serie de características tan específicas que requieren de una reconceptualización profunda que implique el reconocimiento de una nueva generación autónoma y diferenciada de derechos humanos.

Para abordar este debate, nos proponemos realizar una revisión cualitativa de la literatura más relevante, partiendo del estudio de las principales aportaciones doctrinales en torno al reconocimiento de los derechos digitales como derechos humanos y en relación con su ubicación dentro de las categorías reconocidas en la teoría de las generaciones de los derechos humanos. Además, cuestionamos la adecuación de dicho debate doctrinal tanto en el contexto jurídico europeo como en el latinoamericano, aplicando una sensibilidad diferenciada en relación con la categorización más adecuada en pro de una mayor efectividad y legitimidad del sistema de protección de los derechos humanos en el entorno digital.

En este aspecto, el valor añadido del presente trabajo radica en el diálogo doctrinal entre las aportaciones teóricas brasileñas y españolas como base de un análisis teórico comparativo de la cuestión abordada. De esta forma, analizaremos las principales propuestas teóricas realizadas desde ambos continentes, para, posteriormente, presentar nuestras aportaciones teóricas sobre la categorización de los derechos digitales y sobre su potencial reconocimiento en la teoría de las generaciones de derechos humanos.

## 2. Los derechos humanos digitales: ¿un nuevo enclave em teoría de las generaciones de los derechos humanos?

El proceso de reconocimiento internacional de los derechos digitales ha llevado a muchos sectores doctrinales a elaborar diversos análisis críticos en torno a la naturaleza de los derechos humanos en el ámbito digital, gene-

---

6 En trabajos anteriores comprobamos los impactos de la falta de protección judicial efectiva al sujeto en entornos digitales. Por un lado, esta ineficacia puede generar problemas en la realización de las capacidades de autonomía de los sujetos, como se argumenta en MONICA, 2021d. Por otro lado, dependiendo de las condiciones para el ejercicio de la democracia, la baja efectividad de los derechos individuales en la protección de los sujetos puede desencadenar procesos autoritarios e incluso totalitarios en entornos digitales, como se desarrolla en MONICA, 2021b.

rando un nutrido debate sobre el potencial reconocimiento de los derechos digitales dentro de la teoría de las generaciones de los derechos humanos, tradicionalmente categorizados en derechos de primera, segunda y tercera generación<sup>7</sup>.

Para el presente análisis, partimos de esta clasificación teórica triple, la más aceptada por la doctrina especializada<sup>8</sup>. De este modo, los derechos de primera generación son aquellos vinculados con la idea clásica del liberalismo de la preservación de la autonomía individual frente al poder del Estado. Esta primera generación de derechos, cuya génesis la encontramos en las revoluciones burguesas del s. XVIII, radica en la afirmación de los derechos civiles y políticos como derechos fundamentales que deben ser reconocidos por todo ordenamiento jurídico moderno.

Por su parte, los derechos de segunda generación, los derechos sociales, económicos y culturales, son fruto de las conquistas obreras de principios del s. XX que alumbraron el nacimiento del Estado social y del bienestar, arraigando en el valor jurídico de la igualdad y requiriendo una acción intervencionista y progresiva del Estado para su realización. Estos derechos van más allá del *laissez-faire* clásico que impera en el tratamiento jurídico de los derechos de primera generación, reconociendo la necesidad de que el Estado actúe para adoptar una serie de garantías que promuevan la igualdad de oportunidades de toda la ciudadanía en su conjunto.

---

7 Para determinados autores, el término “generación de derechos humanos” implica la idea de que existe un sentido histórico y evolutivo en la reafirmación de los derechos humanos, como si cada una de las categorías de derechos humanos fueran el resultado de las luchas sociales que han tenido lugar en distintas épocas. Por ello, prefieren el uso del término “dimensión de los derechos humanos”. Como apunta Sarlet: “la teoría dimensional de los derechos fundamentales no sólo apunta al carácter acumulativo del proceso evolutivo y al carácter complementario de todos los derechos fundamentales, sino que afirma su unidad e indivisibilidad en el contexto del derecho constitucional interno y, de manera especial, en el ámbito del moderno Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. SARLET, 2009, p. 55. Para profundizar en el debate sobre las generaciones o las dimensiones de los derechos humanos, consulte algunos trabajos sobre el tema: PÉREZ LUÑO, 2018; SARLET, 2009; BOBBIO, 1992; SARLET, 2016.

8 Existen otras clasificaciones utilizadas por la doctrina jurídica. Norberto Bobbio (1992) ha defendido durante mucho tiempo la existencia de una cuarta generación, vinculada a los procesos más recientes de la ingeniería genética y a los debates teóricos sobre la bioética. En Brasil, el reconocido constitucionalista Paulo Bonavides (2006, p. 571-572) defendió la existencia de los derechos de cuarta generación, vinculados a cuestiones relativas a la globalización política, la democracia, la información y el pluralismo. En sus trabajos, Bonavides también propone una quinta categoría que se centraría en el derecho a la paz de toda la humanidad. Véase: BONAVIDES, 2006.

Por último, los derechos de tercera generación avanzan hacia cuestiones colectivas que afectan a la comunidad internacional. Se trata de una serie de derechos colectivos, difusos, o también denominados solidarios, que sólo pueden apreciarse en un contexto en el que la humanidad constituya el sujeto central y cuya acción principal del Estado radique en la cooperación con los otros Estados, dado que el ejercicio, la protección y la realización de aquellos no pueden ser alcanzadas sin una arquitectura jurídico-política internacional que los sostenga.

Esta categorización por generaciones resulta de fundamental importancia para definir cuáles son los derechos y las libertades fundamentales de todo ordenamiento jurídico para que, una vez reconocidos en un ordenamiento jurídico específico, se nutran de la validez y la efectividad jurídicas necesarias para la sociedad en la que estén reconocidos. De este modo, la teoría sobre las generaciones de derechos humanos nos permite identificar qué prerrogativas y facultades gozan de la consideración de derechos humanos por parte de un determinado ordenamiento jurídico.

En este sentido, podemos afirmar que la conceptualización de los derechos digitales como derechos humanos, partiendo de la tradición jurídica occidental contemporánea de los derechos humanos, pretende la identificación de aquellos derechos digitales que pueden ser calificados de fundamentales o nucleares al representar los valores normativos propios de los derechos humanos en el ámbito digital.

De esta forma, el reconocimiento de los derechos digitales, tanto por el derecho internacional como por el derecho nacional, puede también considerarse como una continuación de este proyecto de reafirmación de los valores que estructuran la sociedad occidental moderna en el entorno digital. De este modo, la discusión sobre los derechos humanos digitales y su relación con la teoría de las generaciones de derechos no consiste solo en un debate teórico, sino en una preocupación práctica por la constitución de un sistema básico de derechos digitales que debe ser reconocido y garantizado por los diversos ordenamientos jurídicos nacionales que conforman una sociedad internacional comprometida con los derechos humanos.

En consecuencia, dicha conceptualización nos permite avanzar hacia la protección y la promoción de una nueva personalidad jurídica, la del sujeto digital, o también llamado sujeto del derecho digital<sup>9</sup>. Es decir, nos permite

---

9 MONICA, 2021a.

perfilar una artificialidad jurídica que dota de una nueva identidad normativa al individuo<sup>10</sup>, reafirmando los elementos necesarios para su protección y para el cumplimiento efectivo de sus capacidades jurídicas.

En resumen, al analizar las aportaciones doctrinales sobre esta cuestión, nos encontramos, tanto en la literatura europea como en la latinoamericana relevantes, ante tres principales corrientes dogmáticas en relación con la forma en la que los derechos humanos digitales deben circunscribirse en la clasificación tradicional de las generaciones de los derechos humanos, y una propuesta doctrinal de transversalidad que también entendemos adecuada para la cuestión que aquí analizamos: (a) la corriente doctrinal que argumenta que los derechos digitales son derechos de tercera generación, atendiendo principalmente a la naturaleza iusinternacional de los mismos; (b) la corriente que promueve una nueva categoría de derechos digitales como una cuarta generación de derechos, al presentar unas especificidades que la dotan de autonomía propia; (c) la corriente teórica que apunta que los derechos digitales son “derechos posthumanos”, basándose en apreciaciones filosófico-jurídicas del propio entorno y del sujeto digitales; y (d) la corriente doctrinal que proponemos en este trabajo al defender que los derechos digitales sean reconocidos como derechos incluidos en las tres generaciones, esto es, que sean transversalizados en las tres generaciones en función de la naturaleza y régimen jurídicos de cada derecho.

De este modo, podríamos cuestionar estas perspectivas teóricas partiendo de la reflexión de si estamos ante un nuevo abanico de derechos específicamente relacionados con la sociedad de la información y las nuevas tecnologías digitales, configurándose, de este modo, una nueva generación de derechos humanos, o si, por otra parte, estamos ante los mismos derechos humanos ya previstos en las generaciones existentes, que requieren de una determinada adaptación para la consecuente integración de los denominados derechos humanos digitales<sup>11</sup>.

---

10 Es decir, reflexionamos sobre la forma jurídica que adquiere el individuo al ser reconocido por un determinado ordenamiento jurídico. Según la teoría jurídica moderna, esta forma jurídica remite al concepto de sujeto de derecho y sus características personales, esto es, la adquisición de la personalidad jurídica y la posibilidad de ser reconocido como sujeto de derechos y deberes según un determinado ordenamiento jurídico. En el presente trabajo, afirmamos la percepción de que, dadas las particularidades del entorno digital, puede ser posible pensar en una forma de subjetividad digitalizada, un sujeto digital que sea reconocido por el derecho como sujeto de derecho digital, titular de una serie de garantías jurídicas propias en función a las particularidades de dicho entorno digital.

11 Este debate se resume en la introducción al artículo de RIOFRÍO, 2014.

Además, también podríamos preguntarnos si los avances tecnológicos anuncian la llegada de un mundo posthumano, superando el sentido del humanismo cuyos valores e ideales han ido forjando el contenido esencial de los derechos humanos. En este último caso, los derechos digitales deberían clasificarse en el marco de una nueva categoría de “derechos digitales posthumanos”<sup>12</sup>, poniendo, de este modo, término a la era actual de los derechos humanos modernos y dando paso a una nueva era de derechos propios de una realidad en la que se desdibujan los límites entre lo humano y lo tecnológico.

En todo caso, la inclusión o la transversalización de los derechos digitales en la teoría de las generaciones de los derechos humanos presupone que los derechos humanos aún pueden operar con plena efectividad, en cuanto principios jurídicos universales, para la creación y el reconocimiento de las normas fundamentales sobre las que se constituye el denominado derecho digital, otorgándole una nueva funcionalidad a las tres categorías de análisis anteriormente enumeradas.

De hecho, las principales corrientes doctrinales que hemos identificado a lo largo de nuestro trabajo de investigación, que enumeramos como (a), (b) y (c), abogan por el reconocimiento de los derechos digitales, en primer lugar, como derechos humanos de tercera generación; en segundo lugar, como constitutivos de una nueva cuarta generación; y, por último, como propios de una clasificación diferenciada vinculada con la era posthumana a la que nos aproximamos, como explicaremos más adelante. Sin embargo, nosotros entendemos, tras un profundo trabajo de análisis en el contexto jurídico europeo y en el latinoamericano, que es factible la defensa de una cuarta postura: (d) la de la inclusión transversal de los derechos humanos digitales en las tres categorías tradicionales existentes en aras a una mayor efectividad y legitimidad de estos.

Entre las aportaciones doctrinales vinculadas a la primera corriente (a), que concibe los derechos digitales como derechos de tercera generación, Pérez Luño<sup>13</sup>, entre otros autores, justifica dicha conceptualización al entenderlos como derechos humanos, difusos y colectivos, como aquellos que afectan a cuestiones medioambientales, al desarrollo y a la paz entre los

---

12 Correlacionando este tema del fin de la noción moderna de lo humano con algunos autores que trabajan sobre la relación entre tecnología y humanidad, tenemos el trabajo de Pérez Luño. Véase: PÉREZ LUÑO, 2018.

13 PÉREZ LUÑO, 2018.

pueblos y naciones, precisamente porque los temas afectados por lo digital presentan, por sí mismos, un carácter transnacional y colectivo. De hecho, en esta línea, es reseñable que los conflictos que emergen de la convivencia en el ciberespacio y de la estructura globalizada de la red global presentan claras similitudes con las cuestiones vinculadas a la bioética y al uso de las biotecnologías<sup>14</sup>, que han sido eminentemente debatidas desde la perspectiva de los derechos transindividuales y transnacionales, precisamente porque abordan temas que afectan a la comunidad internacional en su conjunto y a los efectos que éstas generan para el futuro de la humanidad en cuanto sujeto colectivo.

Al entender también los derechos humanos como un proyecto inacabado e inconcluso, esta primera corriente teórica considera los derechos digitales como derechos humanos de tercera generación, precisamente por su vínculo intrínseco y directo con los problemas de un futuro próximo, con las nuevas formas de “existencia” digital a través del uso de las nuevas tecnologías que alteran los límites de lo humano y con las cuestiones relacionadas con la calidad de vida de una sociedad cada vez más globalizada. Cuando abordamos estos temas desde los debates teóricos sobre el uso de las biotecnologías y el futuro de la humanidad, debemos partir del reconocimiento de toda una serie de beneficios, pero también de perjuicios y de desafíos, que el uso de las tecnologías digitales entraña para las generaciones actuales y futuras. En este sentido, los avances tecnológicos no pueden lograrse a costa de negar, excluir o mitigar los valores de la propia humanidad, valores que constituyen el núcleo esencial de los derechos humanos.

Por tanto, esta corriente crítica (a) necesita abordar el problema de la manipulación e instrumentalización del ser humano, dentro de los procesos de objetivación y colonización de la vida humana por las nuevas tecnologías<sup>15</sup>. Esta cuestión nos lleva a la preocupación cada vez más presente relativa a la forma en que debemos prevenir el deterioro de la intimidad

---

14 En 2005, la Conferencia General de la UNESCO adoptó la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, consagrando la Bioética en el ámbito de los derechos humanos internacionales. Véase: UNESCO, 2006.

15 Isaías Arana Aguila afirma: “Los nuevos colonizadores son virtuales, ya no obligan a sus provincias a pagar impuestos onerosos, ahora invaden sus mercados con productos y servicios de todo tipo, se entrometen en los hogares, en las familias, en nuestra mente, en nuestra forma de actuar. y pensar, en esencia; los mecanismos de dominación nos hacen velar por los derechos humanos”. Véase: ARANA, 2011, p. 48. Para otros debates sobre la colonización en el ámbito digital, ver: PINTO, 2018; KWET, 2019.

y de la privacidad de los sujetos<sup>16</sup>, garantizando los medios, los recursos y las garantías para el ejercicio y disfrute pacíficos de una vida digital de calidad. En especial, en relación con la búsqueda de una calidad de vida en un entorno digital equilibrado, existen muchas similitudes con los debates teóricos ya en curso en el ámbito del derecho ambiental y la ecología, temas que necesariamente requieren ser estudiados desde la perspectiva de una sociedad internacional<sup>17</sup>.

La segunda corriente doctrinal (b), por su parte, entre la que encontramos a autores como Riofrío (2014), Arana (2011) y Bustamante (2001), que defienden que los derechos digitales conforman una nueva y autónoma cuarta generación de derechos humanos, parte de la idea de que nos encontramos ante un nuevo abanico de derechos humanos, aquellos relacionados específicamente con el contexto de la sociedad de la información y de las tecnologías digitales. La evolución del mundo digital ha hecho que estos nuevos derechos adquirieran características tan peculiares que necesitan de un tratamiento jurídico diferenciado, tratamiento que justificaría la constitución de una nueva generación de derechos que se diferenciaría de las anteriores por sus especificidades.

Para Riofrío<sup>18</sup>, los derechos digitales difieren de los derechos humanos recogidos en las tres generaciones anteriores. Aunque puedan presentar características que servirían para clasificarlos en las distintas generaciones clásicas de derechos humanos, hacen referencia a un nuevo sector de la sociedad, el entorno digital, y a unos nuevos sujetos titulares de tales derechos, los

---

16 Algunos estudiosos incluso señalan que es imposible extender la misma noción de privacidad del mundo analógico al mundo digital. Por ello, defienden el fin de la privacidad en sus formas tradicionales. El debate sobre este concepto de “postprivacidad” es aún muy incipiente, existiendo pocas publicaciones científicas sobre el tema. El autor alemán Pircher Verdoffer Georg publicó uno de los primeros libros sobre el tema: “Post-Privacy: Gesellschaftliche Chancen und Risiken einer aufkeimenden Transparenzkultur. AV Akademikerverlag, 2014. Otros autores han publicado, abiertamente en Internet, ensayos y noticias en periódicos sobre el tema. Solo como ejemplo, tenemos nombres como Gary Younge (<https://www.theguardian.com/commentisfree/cifamerica/2012/apr/02/social-media-and-post-privacy-society>), Thomas A. Bass (<https://theamericanscholar.org/our-post-privacy-world/>), Bruce Craig (<https://medium.com/swlh/post-privacy-the-data-class-divide-f86a0c0ec7fc>), y Nova Spivack (<https://www.wired.com/insights/2013/07/the-post-privacy-world/>).

17 Este punto se relaciona con el cuarto pilar del documento de la UNESCO titulado “Los pilares para la promoción de sociedades del conocimiento inclusivas”, que aborda la promoción de una ecología de Internet y un entorno digital saludable y comprometido con el bienestar de las personas. Véase: UNESCO, 2017.

18 RIOFRÍO, 2014, p. 17.

usuarios de las tecnologías digitales. Para justificar su argumento, el autor enumera las características esenciales del mundo digital<sup>19</sup>, alegando que nos encontramos ante un universo incompatible con el mundo no digital. Por tanto, el autor establece una lista de derechos digitales que presentan una fisonomía propia, imposibilitando su asignación a las tres categorías de derechos humanos ya existentes<sup>20</sup>. Con ello, aboga que nos encontramos ante una cuarta generación de derechos humanos compuesta exclusivamente por los derechos digitales. En la misma línea, Arana<sup>21</sup> sitúa los derechos digitales como una cuarta generación de derechos, en el marco de un “futuro digital de los derechos humanos”<sup>22</sup>. Y en 2018, diversos investigadores de la Universidad de Deusto se unieron para redactar una declaración de los derechos humanos en entornos digitales, planteando en su preámbulo la necesidad de crear una nueva cuarta generación de derechos fundamentales en la era digital<sup>23</sup>.

---

19 Las principales características del mundo digital serían: (a) un mundo de exposición e interconexión, garantizando los enlaces de comunicación; (b) un mundo reflexivo, una imagen del mundo real, su representación digital; (c) un mundo sin espacio físico; (d) un mundo cuya noción del tiempo es relativa, frente a la forma tradicional de percibir la temporalidad; (e) y un mundo de libertad y responsabilidad ampliadas, en el que al mismo tiempo parecemos tenerlas sin límites, pero por otro lado, estamos vigilados y restringidos en nuestra privacidad. Véase: RIOFRÍO, 2014, pp. 19-24.

20 Para el autor, los derechos digitales son: (a) el derecho a existir digitalmente; (b) el derecho a la identidad digital; (c) el derecho a la reputación o estima digital; (d) el derecho a la libertad y responsabilidad digital; (e) el derecho a la privacidad digital, el derecho al olvido y el derecho al anonimato; (f) el derecho al domicilio digital; (g) el derecho a la gran réplica, a la impugnación en su sentido más amplio; (h) el derecho a la técnica y actualización; (i) el derecho a la ciberpaz y la seguridad de la información; (j) el derecho a un testamento digital. Véase: RIOFRÍO, 2014, pp. 30-31.

21 ARANA, 2011. Para el autor, estos derechos serían, además de algunos que ya fueron señalados en la nota anterior, el propio derecho de acceso a Internet, la libertad de expresión propia de Internet y la comunicación virtual como derecho humano. Todos los derechos se enumeran en su propuesta de Declaración de Derechos Humanos en el Ciberespacio.

22 En 1996, John Perry Barlow ya había hecho algo similar, proponiendo su “Declaración de Independencia del Ciberespacio”, afirmando que la Declaración era como un nuevo contrato social dirigido al ámbito digital. Véase: BARLOW, 1996.

23 DEUSTO, 2018. La Declaración enumera los derechos fundamentales para la era digital, a saber: el derecho al olvido en Internet; el derecho a desconectarse de Internet; el derecho al “legado digital”; el derecho a la protección de la integridad personal frente a la tecnología; el derecho a la libertad de expresión en la web; el derecho a la identidad personal digital; el derecho a la privacidad en entornos tecnológicos; el derecho a la transparencia y responsabilidad en el uso de algoritmos; el derecho a tener un último recurso humano en las decisiones de los expertos; el derecho a la igualdad de oportunidades en la economía digital; el derecho a las garantías del consumidor en el comercio digital; el derecho a la propiedad intelectual en la red; el derecho a la accesibilidad universal a Internet; el derecho a la alfabetización digital; el derecho a la imparcialidad de la red; el derecho a una red segura.

Al repensar la condición humana en el marco de la sociedad tecnológica, Bustamante ya apuntaba en 2001 la necesidad de crear una cuarta generación de derechos<sup>24</sup>. En un texto más reciente, Bustamante<sup>25</sup> reactualiza y defiende este argumento profundizando en el contexto y en los valores propios que definen cada una de las generaciones de derechos humanos. De este modo, los derechos civiles y políticos de primera generación provienen de la tradición constitucionalista y del Estado liberal de derecho, siendo expresión de la libertad de las personas. Por su parte, los derechos de segunda generación parten del pensamiento humanista y socialista, siendo la expresión de la igualdad entre los individuos y exigiendo la intervención del Estado a través de los derechos sociales. Y, por último, los derechos de solidaridad que caracterizan a la tercera generación, propia del contexto de la segunda mitad del siglo XX, protegen los derechos colectivos de los grupos minoritarios, el medio ambiente y otros intereses colectivos y difusos. Ahora, con la era digital, contamos con unos nuevos valores, unos nuevos derechos y unas nuevas estructuras sociales que están afectando y transformando todos los ámbitos de nuestra vida. Del mismo modo, el autor también destaca la existencia de un nuevo modelo de ejercicio de la ciudadanía, que necesita de una nueva categoría para englobar la ciudadanía digital en tres dimensiones<sup>26</sup>.

Para Bustamante, la ciudadanía digital resulta fundamental para justificar la creación de una cuarta categoría de derechos humanos, ya que los demás derechos digitales podrían, para el autor, enmarcarse en las categorías preexistentes. Considera el autor que vamos hacia una “hiper-ciudadanía”, una práctica más profunda de participación política a través de la ciudadanía digital<sup>27</sup>, que, a su vez, es consecuencia de una dinámica de reconocimiento y efectivización de estos derechos de cuarta generación<sup>28</sup>.

---

24 BUSTAMANTE, 2001.

25 BUSTAMANTE, 2001, pp. 1 y 2.

26 En este sentido, Bustamante argumenta: “En primer lugar, como ampliación de la ciudadanía tradicional, enfatizando los derechos relacionados con el libre acceso y uso de la información y el conocimiento, así como la reivindicación de una interacción más sencilla y completa con las Administraciones Públicas a través de las redes telemáticas. En segundo lugar, la ciudadanía entendida como la lucha contra la exclusión digital, a través de la inserción de colectivos marginados en el mercado laboral en una Sociedad de la Información (políticas de profesionalización y formación). Finalmente, como elemento que requiere políticas de educación ciudadana, creando una inteligencia colectiva que asegure una inserción autónoma de cada país en un mundo globalizado”. Véase: BUSTAMANTE, 2001, p. 2.

27 Para una otra argumentación a respecto de la ciudadanía digital, véase: MONICA, 2021c.

28 Este argumento tuyo está relacionado con la idea de Jovan Kurbalija de que nos enfrentamos

En relación con la tercera corriente doctrinal (c), que considera los derechos digitales como derechos posthumanos, ésta defiende el argumento de que los avances tecnológicos actuales nos están llevando al final de la era humana<sup>29</sup> y que hemos iniciado una nueva era: la transhumana o posthumana<sup>30</sup>. La diferencia entre ambos conceptos radica en que mientras los transhumanistas sostienen que la tecnociencia debe contribuir a la mejora, pero no a la suplantación de la especie humana, los posthumanistas postulan la superación de lo humano por una suprahumanidad como resultado natural del progreso del desarrollo científico<sup>31</sup>. Sin embargo, como explica Pérez Luñes<sup>32</sup>, las expresiones transhumanismo y posthumanismo son fruto de nuestro tiempo y, en su sentido más común, se usan como sinónimos. Según el autor, ambas expresiones nos llevan a reivindicar el derecho a investigar y a utilizar, con total libertad, los avances de la tecnociencia para lograr la mejora o potenciación de las capacidades físicas y mentales de las personas. Al mismo tiempo, ambos conceptos expresan una tendencia a trascender los límites naturales, biológicos o sociales que condicionan el pleno desarrollo de nuestra existencia.

En esta línea, Stefano Rodotà<sup>33</sup> afirma que el ser humano está abandonando su estado “natural” y está entrando en una dimensión artificial o, cuanto menos, híbrida entre lo humano y lo artificial. Es decir, nos encontramos ante otro cuerpo, un cuerpo como “objeto conectado”, una “nano-bio-info-neuro-máquina”. Usando los argumentos de Barrat<sup>34</sup>, Rodotà destaca que el avance de las tecnologías de inteligencia artificial nos conducirá al final de la era humana. Así, el gran interrogante que cuestiona es si, con el declive del ser humano, “desaparecerán los derechos humanos y, con ellos, los principios de dignidad e igualdad, o si se extenderán a otras especies

---

a una gran demanda de “ciudadanía digital”, ya que casi todas las áreas de nuestra vida se ven afectadas por las tecnologías digitales. Véase: KURBALIJA, 2016, p. 9.

29 Para un debate sobre los avances tecnológicos y el fin de la era humana, véase: BARRAT, 2017.

30 Otras fuentes para este debate son: SARTORI, 1998; HARARI, 2016; MASUDA, 1987.

31 Hay dos tendencias en valorar este avance tecnológico y suplantarlo al humano, las que tienen un tono más optimista y las que tienen un tono más pesimista, aunque todas intentan señalar los beneficios y perjuicios de las tecnologías. El objetivo de este trabajo no es hacer un juicio de valor sobre cuál de estas tendencias es la más correcta, sino solo resaltar los argumentos más relevantes de ambos lados.

32 PÉREZ LUÑO, 2018, p. 138, nota 3.

33 RODOTÀ, 2018.

34 BARRAT, 2017.

vivas y al mundo de los objetos”. La primera parte de la pregunta de Rodotà asume un enfoque radical, que la tecnología irá más allá de las decisiones políticas basadas en los valores y la tradición de los derechos humanos, ya que los avances tecnológicos traerán consigo un cambio en el sentido mismo de la humanidad y en los valores que sustentan el orden jurídico internacional. Esta misma idea es también defendida por Pérez Luño, quien entiende que nos enfrentamos a cambios profundos en el sentido central de los derechos humanos por el proceso de vaciamiento de las principales libertades ciudadanas en el entorno digital, por inadecuación a las dinámicas y por las necesidades de este nuevo espacio.

La segunda parte del cuestionamiento de Rodotà, a su vez, nos lleva a la posibilidad de entender que el desarrollo de los derechos digitales puede acarrear la expansión del ámbito subjetivo de los derechos humanos y la posibilidad de ser aplicados más allá de lo humano. Como partimos de la premisa de que uno de los principales roles del derecho frente a las innovaciones, inseguridades e incertidumbres sobre el futuro consiste en determinar parámetros normativos preventivos frente a los riesgos a los que nos podamos enfrentar, resultará inevitable actualizar el sentido de los derechos humanos y, en consecuencia, lo que entendemos por sujeto de derechos humanos, ya que necesitaremos ampliar el ámbito de aplicación a nuevas y complejas situaciones que pueda entrañar la era digital. Al mismo tiempo, para Eduardo Bittar<sup>35</sup>, el derecho debe detentar una “actitud de anticipación reflexiva” en relación con los riesgos y los efectos inciertos de las nuevas tecnologías. Por lo tanto, podría resultar necesaria la creación de un “estatuto de sujetos de derechos posthumanos”, abriendo la oportunidad de reestructurar una nueva teoría del derecho, especialmente en lo que se refiere a la subjetividad jurídica.

Finalmente, proponemos en este trabajo una cuarta postura (d), en la que defendemos que los derechos digitales son derechos humanos que no requieren de ninguna categorización ulterior al poder verse reconocidos en las tres generaciones tradicionales de derechos humanos. Nos encontraríamos ante los mismos derechos individuales, políticos, sociales, colectivos, difusos y solidarios en un entorno distinto con caracteres propios: el entorno digital. De este modo, los sujetos y los derechos son prácticamente los mismos, pero lo que muda es el entorno en el que interactúan y se interrelacionan, que

---

35 BITTAR, 2019.

requiere de una adaptación de las normas, las garantías y los procedimientos para el efectivo ejercicio de los derechos.

En este sentido, del amplio abanico de los denominados derechos digitales, deberíamos ir aplicando cada uno de los caracteres que identifican la naturaleza de cada una de las tres generaciones de derechos humanos para poder identificar su potencial categorización como derecho humano digital. Sirva de ejemplo: los derechos digitales de primera generación serían aquellos relacionados con la protección del individuo, la protección de su privacidad o el ejercicio de su libertad de expresión o de culto en Internet. Por su parte, los derechos laborales en entornos digitales, los derechos de alfabetización y de educación digital, entre otros, podrían ser considerados derechos de segunda generación<sup>36</sup>. Y, en su caso, los derechos digitales referidos al medio ambiente y a la ecología digital, como la denominada “netiqueta”, o el tan debatido diseño accesible de las nuevas tecnologías, podrían ser considerados derechos humanos digitales de tercera generación.

Este enfoque de transversalización en esta última corriente doctrinal (d), parte de un proceso de constante adaptación de la categorización jurídica de los derechos humanos atendiendo a la evolución de la sociedad, conceptualizando los derechos humanos como un proyecto de progresiva configuración, siempre inacabado e inconcluso. Bustamante, en esta línea, afirma que una de las mayores amenazas al ejercicio de las libertades en el ámbito digital no proviene de agresiones directas a los derechos en sí mismos, sino de la falta de adaptación de estos a futuros y desconocidos contextos sociopolíticos y tecnológicos. De este modo, la mejor manera de evitar que un derecho devenga inefectivo, por encontrarse descontextualizado y desvinculado a la realidad social que regula, radica en buscar siempre su actualización y su readaptación en función del constante devenir de los nuevos tiempos. El mero hecho de que determinados Estados y organismos internacionales ya hayan regulado, o se encuentren en ciernes de hacerlo, determinados derechos digitales, nos permite identificar qué posibles derechos humanos digitales corresponden a las respectivas generaciones de derechos existentes.

---

36 DÍAZ LAFUENTE, 2019b.

### 3. Análisis crítico de las distintas categorizaciones de los derechos humanos digitales

Una de las principales funciones de las diferentes categorías de derechos humanos consiste en servir de guía valorativa o de patrón de adecuación en relación con los caminos normativos que instituímos para la vida en sociedad, principalmente porque necesitamos de un núcleo básico de derechos para garantizar la legitimidad de los ordenamientos jurídicos modernos. Además de aportar este sustrato jurídico material en relación con el contenido esencial de los derechos humanos, necesario para reconocer e institucionalizar las prerrogativas y las facultades de los seres humanos, los derechos humanos sirven como instrumento para limitar la voluntad de la mayoría y las relaciones de dominación económicas y políticas, siendo uno de los mecanismos más garantistas de la protección de las minorías sociales y de los grupos vulnerables, evitando situaciones de abuso de poder y autoritarismo<sup>37</sup>.

Conviene destacar que, a su vez, las generaciones de derechos son manifestación de un determinado contexto histórico y temporal y, en consecuencia, no pueden ser apreciadas como la síntesis de un proceso que ocurre de forma similar en cada una de las sociedades ni en todas las etapas históricas. El sentido histórico de las generaciones de los derechos humanos nos hace repensar cada derecho humano en cuanto proceso de conquista sociopolítica y de reafirmación de los valores europeos<sup>38</sup>. Países como Brasil, y otros países latinoamericanos, presentan una historia de conquista de derechos que no encaja exactamente con la cronología evolutiva de las generaciones clásicas de los derechos humanos<sup>39</sup>.

En consecuencia, lo que podemos deducir de este nutrido debate teórico es la afirmación de que las generaciones de derechos humanos son categorías útiles, y por tanto funcionales, para el análisis teórico y académico que persigue la definición de qué derechos deben ser considerados derechos humanos o fundamentales dentro de un determinado sistema jurídico, función

---

37 A respecto del autoritarismo digital, véase: MONICA, 2021b.

38 Este sentido histórico está en la teoría de las garantías de derechos propuesta por Marshall. Véase: MARSHALL, 1967.

39 Según José Murilo de Carvalho, en Brasil, el mayor énfasis en relación con los derechos está en los derechos sociales de segunda generación. Los derechos civiles, que serían la primera fase de las categorías, siguen siendo inaccesibles para la mayoría de la población. Véase: CARVALHO, 2009.

operativa y garantista que va más allá de la conceptualización de los mismos en cuanto síntesis de determinados procesos históricos. Es decir, en este sentido, debemos diferenciar entre la lógica funcional de la categorización de los derechos humanos, en otras palabras, la determinación de categorías que nos sirven para clasificar los derechos en función de su importancia para las sociedades, y la forma en que cada una de estas sociedades proceda de forma efectiva al reconocimiento jurídico de los derechos humanos.

En este último caso, la mayoría de los países, en los procesos de codificación de sus ordenamientos jurídicos nacionales, no atienden directamente a la adaptación de los derechos humanos de acuerdo con las diferentes generaciones de derechos, sino directamente a la resolución de potenciales problemas normativos y a la identificación de los derechos fundamentales a través de la renovación de los derechos o, en su caso, de su nueva creación. La categorización de los derechos resulta, al fin y al cabo, una tarea teórica; mientras que su positivización es una tarea política y jurídica de resolución de conflictos concretos de la realidad social que regula.

La primera (a) y la segunda (b) posturas doctrinales analizadas, aquellas que consideran los derechos digitales como derechos humanos de tercera generación o de una nueva cuarta generación respectivamente, sustentan su argumentación teórica dentro de un orden histórico de conquista progresiva y cronológica de derechos, que no siempre es apreciables en aquellos países que no están dentro del eje Norte-global<sup>40</sup>. Es decir, radican en la observación de hechos concretos en determinados contextos temporales que solidifican el “espíritu de una época”, espíritu que proporcionaría la justificación histórica para la reafirmación de las categorías de derechos: un momento de conquista del Estado liberal para la institución de los derechos individuales, civiles y políticos; posteriormente, una fase histórica en la que emergen las luchas sociopolíticas por el Estado del bienestar para la afirmación de los derechos programáticos: sociales, económicos y culturales; y, por último, una etapa más reciente, la de la sociedad globalizada, en la que se promueve la defensa de unos derechos transindividuales y transnacionales.

En la segunda corriente doctrinal, entre otros autores, Péres Luño defiende que los derechos digitales deben enmarcarse como derechos hu-

---

40 Para evitar esta categorización basada en un contexto que no es igual para todas las sociedades, algunos autores defienden la sustitución del concepto de generaciones por el de dimensiones de derechos, superando la perspectiva generacional de un proceso histórico acumulativo de derechos humanos.

manos de tercera generación porque se trata de una categoría en la que se reconoce la realidad tecnológica y científica del presente y sus proyecciones del futuro. En este caso, los derechos humanos operan como instrumentos para hacer frente a los nuevos rumbos de la tecnociencia, extrayendo el máximo potencial de los avances científicos y tecnológicos y, al mismo tiempo, estableciendo un sistema de garantías para que el progreso no afecte a nuestras libertades y no implique la negación de nuestros valores que dotan de sentido a la propia humanidad. El problema que podríamos identificar en este argumento es el de ubicar dentro de una misma categoría derechos que revisten significados diferentes y que responden de forma más apropiada a otras generaciones de derechos humanos, como es el caso de los derechos que protegen la libertad individual y la privacidad de los sujetos en el entorno digital, cuya clasificación natural nos remite a los derechos humanos de primera generación.

En este sentido, esta postura doctrinal parece más preocupada por el impacto de las innovaciones tecnológicas desde una perspectiva global, que en atender al significado material particular que estos nuevos derechos pueden presentar, dependiendo del contexto social de cada país. Desde nuestra opinión, abogamos por concebir los procesos que conforman el ámbito de aplicación del derecho digital de la forma más plural y diversa posibles, atendiendo a las especificidades de cada sociedad, como en el caso de aquellas sociedades con una baja protección de los derechos individuales. La clasificación de los derechos digitales únicamente en la tercera generación de derechos humanos podría reducir las potencialidades emancipatorias de los derechos humanos digitales, dejando al margen la efectividad jurídica que presentan las dos generaciones de derechos humanos anteriores. Por otro lado, su principal aspecto positivo consiste en la toma en consideración de las características propias de los derechos digitales en un orden internacional globalizado y del necesario reconocimiento de los derechos digitales derechos transnacionales y transindividuales.

En la doctrina europea, es esta segunda postura, que entiende que los derechos digitales deben constituir una nueva cuarta generación, la que ha adquirido un mayor protagonismo. La comprensión de que los derechos digitales presentan ciertas especificidades que requieren su propia categorización autónoma está vinculada al enfoque histórico-generacional de estos derechos. Es decir, nos encontraríamos ante una cuarta generación porque los derechos digitales son el resultado de los cambios sociales más recientes

producidos por el impacto de las nuevas tecnologías digitales. A pesar del gran número de adeptos entre los teóricos occidentales, esta perspectiva aún conlleva la tan criticada cuestión de vincular el contexto histórico y sociológico de las naciones del Norte global a la configuración (y reconfiguración) de los derechos humanos, no respondiendo de la forma más adecuada a las necesidades específicas de otros contextos, especialmente el de las sociedades que presentan un proceso de modernización específico, como en el caso de los países del Sur global.

En la tercera postura doctrinal (c), que aboga por concebir los derechos digitales como derechos posthumanos, nos encontramos a quienes entienden el concepto de ser humano como insuficiente para englobar las novedades que traen consigo las nuevas tecnologías digitales, especialmente cuando debemos abordar temas como la inteligencia artificial, los robots, la nanotecnología y otras cuestiones que problematizan los límites entre lo humano y las tecnologías. Sin embargo, a pesar de la agudeza y la pertinencia de los análisis posthumanistas, este enfoque nos plantea dos cuestiones de difícil resolución. En primer lugar, no presenta un modelo normativo alternativo como propuesta de un derecho digital posthumano, dejando abierta la forma en cómo debemos resolver los conflictos jurídicos de la era digital. Ante los temas urgentes generados por el avance de las nuevas tecnologías, la instrumentalización y la cosificación del ser humano, la colonización digital de las naciones fuera del eje del Norte global y la necesidad de establecer un proyecto sobre cómo enfrentar el futuro de la sociedad digital, esta perspectiva nos deja huérfanos de protección normativa.

En segundo lugar, las tecnologías digitales presentan diferentes efectos en las sociedades, dependiendo de la etapa de desarrollo por la que atraviesa cada una de ellas. Si bien algunas sociedades ya cuentan con un grado avanzado de desarrollo tecnológico, otras aún no sufren un impacto digital tan relevante, debido a otras cuestiones sociales, políticas y económicas aún pendientes de resolución. De hecho, como destaca un reciente informe de 2021 de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), la agencia especializada de las Naciones Unidas para las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), la capacidad de conexión a Internet en el mundo sigue siendo profundamente desigual: más de 2.900 millones no tienen acceso a Internet, de los cuales el 96 por ciento vive en países en desarrollo<sup>41</sup>.

---

41 ITU. The UN Specialized Agency for ICTs. Facts and Figures 2021: 2.9 billion people still offline. Disponible en: <https://www.itu.int/hub/2021/11/facts-and-figures-2021-2-9-billion->

En último término, nuestra propuesta (d), aquella postura en la que concebimos los derechos digitales como derechos pertenecientes a las tres generaciones de derechos humanos, resulta una alternativa teórica viable, siempre y cuando no se cuestionen en profundidad las similitudes y las diferencias materiales de cada uno de los derechos humanos, aceptándose los derechos digitales como un paso más en la constante evolución y en el desarrollo de las sociedades actuales. En este contexto, podríamos entender que el sujeto del derecho digital es el mismo sujeto del derecho moderno, que interactúa en el contexto digital, sin presentar características novedosas de mayor relevancia en cuanto a su subjetividad jurídica. Al fin y al cabo, la preocupación política de los Estados consiste más en resolver los problemas y conflictos digitales que en abordar aquellas cuestiones teóricas aquí planteadas suscitadas desde la academia.

En este sentido, tal vez esta sea esta postura que defendemos la que abogue por la propuesta más adecuada para la constitución de una serie de garantías jurídicas sensibles a los ya diversos contextos sociales existentes en los países, dado que necesitamos encontrar una serie de condiciones para la emancipación del sujeto específicamente relacionadas con la realidad social en la que vive, y con todas sus circunstancias, de manera que puedan constituirse garantías efectivas para su liberación personal, partiendo de un reconocimiento de los desafíos y efectos producidos por las relaciones de poder y las estructuras de dominación presentes en nuestras sociedades<sup>42</sup>.

Como los países atraviesan por diferentes procesos de modernización y digitalización, con matices, temporalidades y problemáticas específicas, no sería adecuado decir que los derechos digitales son, en esencia, derechos de un contexto posmoderno, o que corresponden a una época que está más allá del concepto moderno de humanidad. Por otra parte, también debe destacarse que la propuesta doctrinal que defendemos (d) no cuestiona en profundidad las novedades que aporta el derecho digital y tampoco identifica los posibles conflictos jurídicos que puedan surgir a la hora de aplicar la misma técnica jurídica a cuestiones que sólo existente en el entorno digital,

---

-people-still-offline/. Consultado por última vez el 19 de septiembre de 2022. Además, aunque progresivamente se va reduciendo la brecha de género digital, ésta sigue siendo particularmente pronunciada en África (el 35 % de los hombres frente al 24 % de las mujeres) y los Estados árabes (el 68 % de los hombres frente al 56 % de las mujeres).

42 En este sentido, necesitamos buscar instrumentos que preserven las capacidades de autonomía de los sujetos en entornos digitales. Véase: MONICA, 2021d.

notoriamente cosmopolita, globalizado e internacional e incompatible con los modelos jurídicos más tradicionales.

#### 4. Conclusión

Como señalamos en la introducción, el objetivo de este artículo ha consistido en cuestionar y reflexionar la forma en que los derechos digitales pueden ser incluidos y apreciados dentro de las distintas generaciones de derechos humanos, con la finalidad principal de aportar nuestras consideraciones teóricas sobre el reconocimiento y la efectividad del ámbito de aplicación material y subjetivo de tales derechos humanos digitales. Este debate nos ha permitido repensar los procesos de legitimación de los derechos digitales, así como analizar la cristalización jurídica de las necesarias garantías para la protección de los sujetos del derecho digital.

Además, mediante un proceso comparativo entre los efectos de esta categorización en Europa y en América Latina, partiendo de los análisis doctrinales de la academia brasileña y española, hemos podido visualizar los desafíos y las consecuencias de los distintos modelos teóricos a la hora de hacer frente a las cuestiones específicas de cada contexto social individualizado, evitando caer en respuestas homogeneizadoras e insensibles con la diversidad sociopolítica existente en la comunidad internacional.

A través de este proceso de análisis y de diálogo comparativo, llegamos a la conclusión de que cada contexto regional y nacional responde de mejor manera a una postura teórica diferente. En el escenario español parece surgir la necesidad teórica de que los derechos humanos digitales sean reconfiguradas en cuanto a un grupo específico de derechos humanos, requiriendo el reconocimiento de una cuarta categoría autónoma de derechos humanos, siguiendo la tercera propuesta doctrinal analizada en el presente trabajo.

A diferencia de los países de América Latina, que han sufrido procesos de colonización e imposición de tradiciones jurídicas externas, los países europeos presentan un continuo histórico que les ha permitido consolidar conforme a sus circunstancias sociopolíticas y culturales las garantías y los mecanismos de protección de los derechos humanos y de las libertades públicas fundamentales. Es por lo que, ante un contexto innovador y diferenciado como el que nos trae el entorno digital, con unas especificidades claramente diferenciadas, resulte pertinente el planteamiento de una nueva y cuarta categoría de derechos humanos.

Por otro lado, destacamos que el reconocimiento de una nueva categoría diferenciada para los derechos digitales puede presentar inconsistencias sistémicas o axiológicas en relación con la forma en que fueron categorizadas las generaciones de derechos en su aspecto teórico. Si bien las generaciones presentan, en el contexto europeo, una naturaleza histórica que responde a los distintos períodos históricos de conquistas sociopolíticas, también entrañan cada una de ellas una serie de valores (autonomía individual, igualdad social, solidaridad internacional), vinculados a los diversos tipos de derechos: individuales y civiles; sociales, económicos y culturales y colectivos o difusos. Al apreciar el catálogo de los derechos digitales, no podemos dejar de afirmar que son derechos que corresponden, cada uno de ellos, a una de estas tres categorías (el derecho civil a la protección de datos digital, el derecho social a la educación digital, el derecho solidario al uso sostenible de las nuevas tecnologías, etc.). De este modo, reconocerlos como una nueva categoría nos llevaría, indudablemente, a concluir que los derechos digitales son derechos pertenecientes a las tres categorías anteriores que, no por el hecho de gozar de una naturaleza axiológica o valorativa propia o diferenciada, motivo por el que se entienden constituidas las generaciones anteriores de derechos, sino por las especificidades del entorno digital en el que son ejercidos y garantizados, constituyen una nueva generación.

Por su parte, en relación con los sistemas jurídicos latinoamericanos, en especial referencia al brasileño, el proceso de consolidación de los derechos fundamentales exige cierta cautela y sensibilidad al contexto histórico y social de apropiación, consolidación y arraigo de las medidas y garantías jurídicas para el efectivo ejercicio de los derechos humanos atendiendo a las especificidades históricas y culturales. En este sentido, la cuarta propuesta doctrinal, por la que consideramos los derechos digitales como derechos humanos pertenecientes a las tres generaciones tradicionales, cuya institucionalización jurídico-política en los ordenamientos jurídicos latinoamericanos no atiende a un proceso cronológico extendido en el tiempo de consolidación progresiva y generacional de derechos humanos como el europeo, sino que responde a procesos postdictatoriales de democratización reciente y a un reconocimiento caleidoscópico de las tres generaciones, parece, en nuestra opinión, atender de forma más prudente a la necesaria efectividad de los derechos digitales.

Como conclusión, dado que los derechos digitales constituyen un fenómeno jurídico reciente, entendemos que su categorización en la teoría de

las generaciones de derechos aún requiere de tiempo para observar cómo los diversos ordenamientos jurídicos acaban por reconocer la efectividad y la legitimidad de estos. En cualquier caso, si nuestra preocupación es la consolidación de un núcleo básico de derechos digitales para la realización del contenido esencial de los derechos humanos en el entorno digital, debemos repensar los diversos contextos de aplicabilidad de la teoría de los derechos humanos. El contraste entre las perspectivas doctrinales de América Latina y Europa nos sirve para constatar que una adecuada aplicación de la teoría de las generaciones de los derechos humanos necesita partir de la consideración de los diversos procesos históricos de conquista, apropiación y cristalización jurídicas de los derechos humanos, tanto en el contexto europeo como especialmente en el contexto latinoamericano. De este modo, para nosotros, la cuarta corriente doctrinal aquí destacada, en la que abogamos por el reconocimiento de los derechos digitales como derechos humanos de las tres generaciones ya existentes, se presenta como la más efectiva, viable y garantista ante un contexto sociopolítico y tecnológico de constante cambio y evolución y un escenario jurídico internacional conformado por procesos constitucionales y democráticos diversos.

## Referencias

- BARLOW, John Perry. A Declaration of the Independence of Cyberspace. Disponible em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acceso em agosto de 2022.
- BARRAT, James. *Nuestra invención final: La inteligencia artificial y el fin de la Era humana*. Paidós: México, 2017.
- BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. A Teoria do Direito, a Era Digital e o Pós-Humano: o novo estatuto do corpo sob um regime tecnológico e a emergência do Sujeito Pós-Humano de Direito. *Revista Direito e Práxis*, vol. 10, n. 2, pp. 933-61, abr./jun. 2019.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. 8ª ed. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1992.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 19ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006.
- BUSTAMANTE DONAS, Javier. Hacia la cuarta generación de derechos humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica.

- Revista electrónica CTS+I*, n. 1. Organización de Estados Iberoamericanos, p. 1-21, set./dez. 2001.
- BUSTAMANTE DONAS, Javier. La cuarta generación de derechos humanos en las redes digitales. *Revista TELOS* (Revista de Pensamiento, Sociedad y Tecnología). n. 85, p. 1-13, dez. 2010.
- CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 12. ed. Rio de Janeiro: civilização Brasileira, 2009.
- DEUSTO. Declaración Deusto: Derechos Humanos en Entornos Digitales. Bilbao, 2018. Disponible en: <https://www.deusto.es/document/deusto/es/declaracion-.pdf>. Acceso em agosto de 2022.
- DÍAZ LAFUENTE, José. “Los desafíos de la sociedad global digitalizada y la protección de datos personales. Análisis de la elaboración de perfiles en el Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea”. En García Mahamut et al. *El Reglamento General de Protección de Datos: un enfoque nacional y comparado. Especial referencia a la LO 3/2018 de Protección de Datos y garantía de los derechos digitales*. Tirant lo Blanch. p. 287-310, 2019.
- DÍAZ LAFUENTE, José. “Derecho a la educación digital”. En Arenas Ramiro et al. *Protección de datos: Comentarios a la Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de Derechos Digitales (en relación con el RGPD)*. SEPIN Editorial Jurídica. p.353-365, 2019.
- HARARI, Yuval. N. *Homo Deus: Breve historia del mañana*. Debate: Madrid, 2016.
- ITU. The UN Specialized Agency for ICTs. Facts and Figures 2021: 2.9 billion people still offline. Disponible en: <https://www.itu.int/hub/2021/11/facts-and-figures-2021-2-9-billion-people-still-offline/>. Consultado por última vez el 19 de septiembre de 2022.
- JENSEN, Steven L.B. *The Making of International Human Rights The 1960s, Decolonization, and the Reconstruction of Global Values*. Cambridge University Press, 2016.
- KURBALIJA Jovan. *Uma introdução à Governança da Internet*. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2016.
- KWET, M. Digital Colonialism: US Empire and the New Imperialism in the Global South. *Race & Class* 60. n. 4, pp. 1-20, abr. 2019.
- MADRID Parra, Agustín, et al. *Derecho digital y nuevas tecnologías*. Aranzadi, 2022.
- MARSHALL, Thomas Humphrey. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro, Zahar, 1967.

- MASUDA, Yoneji. *La sociedad informatizada como sociedad post-industrial*. Fundesco & Tecnos: Madrid, 1987.
- MONICA, Eder Fernandes. Ensaio para se pensar a proteção do sujeito de direito digital no Brasil. In: COSTA, Maria A. N. (Org.). *Qual o caminho do Brasil? Instituições, Cultura e Política no Século XXI*. Vol. 1. 1ed. Curitiba: Appris, 2021a, pp. 279-298.
- MONICA, Eder Fernandes. El tecnototalitarismo de la sociedad digital y los riesgos para la democracia y para los sujetos. In: MONICA, Eder F.; HANSEN, Gilvan L.; BLÁZQUÉZ, Guillermo S. (Org.). *Democracia, Totalitarismo y gestión institucional: lecturas transversales*. Vol. 1. 1 ed. Madrid: Editorial Dykinson, 2021b, pp. 284-309.
- MONICA, Eder Fernandes. Cidadania na esfera virtual: perspectivas discursivas a partir da teoria do direito moderno. In: ÁLVAREZ, Antón. L. F.; HANSEN, Gilvan. L; BLÁZQUÉZ, Guillermo S. (Org.). *Ciudadanía en una perspectiva Global*. Vol. 1, 1. ed. Madrid: Editorial Dykinson, 2021c, pp. 9-29.
- MONICA, Eder Fernandes. El problema de la heteroformación de la identidad digital: fundamentos del principio de autodeterminación informativa. In: *Revista Confluências*, Niterói, v. 23, pp. 118-143, 2021d.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Las generaciones de derechos humanos. In: BARRIO ANDRÉS, Moisés; TORREGROSA VÁZQUEZ, José. *Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y RED.ES, 2018, pp. 137-155.
- PINTO, Renata Ávila. ¿Soberanía digital o colonialismo digital? Nuevas tensiones alrededor de la privacidad, la seguridad y las políticas nacionales. *SUR - Revista Internacional de Derechos Humanos*. vol. 15, n. 27, pp. 15-28, 2018.
- RODOTÀ, Stefano. Del Ser Humano al Posthumano. In: BARRIO ANDRÉS, Moisés; TORREGROSA VÁZQUEZ, José. *Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y RED.ES, 2018, pp. 87-94.
- RIOFRÍO Martínez Villalba, Juan Carlos. La cuarta ola de derechos humanos: Los Derechos Digitales. *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*. vol. 25, n. 1, p. 15-45. 2014.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional*. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

- SARLET, Ingo Wolfgang. Mark Tushnet e as assim chamadas dimensões (gerações) de direitos: Um dossiê sobre taxonomia das gerações de direitos. *Revista Estudos Institucionais*, vol. 2, n. 2, p. 498-516. 2016.
- SARTORI, Giovanni. *Homo videns. La sociedad teledirigida*. Taurus: Madrid, 1998.
- UNESCO/Organização das Nações Unidas. As pedras angulares para a promoção de sociedades do conhecimento inclusivas: Acesso à informação e ao conhecimento, liberdade de expressão e ética na Internet global. Paris: UNESCO, 2017.
- UNESCO/Organização das Nações Unidas. Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, 2006. Disponível em: [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180\\_por](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180_por) . Acesso em agosto de 2022.
- VASAK, Karl. *Southern Africa at grips with racism*. The UNESCO Courier, 1977, pp. 4-32.

Recebido em 21 de setembro de 2022.

Aprovado em 21 de dezembro de 2022.