

APROXIMACIÓN A LA CATEGORIZACIÓN DE DERECHOS DIGITALES Y SU APLICACIÓN EN ECUADOR

APPROXIMATION TO THE CATEGORIZATION OF DIGITAL RIGHTS AND THEIR APPLICATION IN ECUADOR

ABORDAGEM À CATEGORIZAÇÃO DOS DIREITOS DIGITAIS E SUA APLICAÇÃO NO ECUADOR

*Lorena Naranjo Godoy**

Recibido: 30/III/2024

Aceptado: 23/VI/2024

Resumen

Los adelantos tecnológicos, la transformación y la economía digital que favorecen el desarrollo de los países y propician una mejor calidad de vida del individuo, también ponen en riesgo sus derechos y libertades. Es necesario que los derechos humanos puedan ser protegidos en estos entornos tecnológicos. De ahí la necesidad de analizar nuevas facetas o enfoques digitales para completar y añadir nuevas características, condiciones o elementos esenciales a los derechos existentes. Pero, además, se debe comprender que aparecerán otros derechos que tienen su origen directo en el desarrollo tecnológico y que completarán el catálogo de derechos digitales, del que ahora las personas gozamos en garantía de que nuestra dignidad ya no es solo física sino virtual y que es indispensable una protección integral.

Palabras clave: Derechos humanos; Tecnologías de la información y comunicación; Transformación digital; Economía digital; Derecho a la protección de datos personales; Privacidad

Abstract

Technological advances, transformation and the digital economy, which foster the development of countries and

improve the quality of life of individuals, also endanger their rights and freedoms. Human rights must be protected in these technological environments. Hence the need to analyze new aspects or digital approaches to supplement and add new features, conditions or essential elements to existing rights. But, moreover, it must be understood that there will be other rights which have their direct origin in technological development, and which will complement the catalogue of digital rights, which we people now enjoy as a guarantee that our dignity is no longer just physical but virtual and that comprehensive protection is indispensable.

Keywords: Human rights; Information and communication technologies; Digital transformation; Digital economy; Right to protection of personal data; Privacy

Resumo

Os avanços tecnológicos, a transformação e a economia digital que favorecem o desenvolvimento dos países e propiciam uma melhor qualidade de vida do indivíduo, também colocam em risco seus direitos e libertades. É necessário que os direitos humanos possam ser protegidos nestes ambientes tecnológicos. Daí a necessidade de analisar

* Es abogada, doctora Cum Laude en Ciencias Jurídicas y Políticas y máster en Derecho de Nuevas Tecnologías por la Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, España. Es investigadora y consultora, docente de pregrado y postgrado, conferencista nacional e internacional, autora de varios artículos publicados en revistas indexadas en temas relacionados con el Derecho Informático, el Derecho Civil, el Derecho Procesal Civil y la Administración de Justicia. Se ha desempeñado como Subsecretaria de Desarrollo Normativo del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos; funcionaria judicial y asesora de la Dirección de Asesoría Jurídica y Asuntos Internacionales de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, y es actualmente Directora Nacional de Datos Públicos del Ecuador. Es la directora de la Maestría en Derecho Digital e Innovación de la Universidad de las Américas, Ecuador, y dirige el área de Derecho Digital y Protección de Datos Personales en el Estudio Jurídico Spingarn. Correo electrónico: lorena.naranjo@udla.edu.ec

Cómo citar este artículo: Naranjo Godoy, Lorena. 2024. "Aproximación a la categorización de derechos digitales y su aplicación en Ecuador". Revista de estudios jurídicos Cálamo, núm. 21: 23-39.

novas facetas ou abordagens digitais para completar e adicionar novas características, condições ou elementos essenciais aos direitos existentes. Mas, além disso, deve-se compreender que aparecerão outros direitos que têm a sua origem direta no desenvolvimento tecnológico e que completarão o catálogo de direitos digitais, do que agora as pessoas gozam em garantia de que a nossa dignidade já

não é apenas física, mas virtual e que é indispensável uma proteção integral.

Palavras-chave: Direitos humanos; Tecnologias da Informação e Comunicação; Transformação digital; Economia digital; Direito à proteção de dados pessoais; Privacidade

INTRODUCCIÓN

La transnacionalidad de las plataformas, la globalización y el auge de las relaciones y actividades económicas y sociales internacionales que se desarrollan a través de medios tecnológicos y de flujos constantes de información, en especial de datos personales que se capilarizan a través de las redes, han permitido la generación de un nuevo modelo económico basado en la captura del valor del dato, denominado economía digital. El Foro Económico Mundial señala que las tecnologías digitales se han convertido en parte del tejido social en las dos últimas décadas y que la cuota de la economía digital para 2024 es del 15,5% del PIB mundial. Es decir, las TIC han fomentado el desarrollo de bienes y servicios que permiten la satisfacción de necesidades, la mejora en la calidad de vida y el acceso al conocimiento; así como, un vertiginoso adelanto en múltiples ámbitos como el comercio, la industria, la salud, la educación, el trabajo, entre otros. Asimismo, las TIC se han introducido en cada una de las actividades que realizamos, incluso en aquellas cotidianas y personales. Nos hemos familiarizado tanto a su uso que, más que herramientas ineludibles para nuestro desarrollo, se han convertido en una necesidad imperiosa que incluso ha modificado nuestra forma de interrelacionarnos en sociedad.

Latinoamérica y Ecuador, en parte por efecto del Covid 19, también han presentado un avance significativo en la transformación digital y la automatización de los procesos en las organizaciones públicas y privadas. La penetración de las TIC ha impactado en el desarrollo de habilidades digitales, competencias informacionales de las personas, que las usan masivamente para ejercitar sus derechos a la educación, a la comunicación, a la cultura, a la participación, al ocio o al entretenimiento, entre otros. Asimismo, debido a la hiperconectividad y a la velocidad de la conexión, se ha facilitado la comunicación.

La tecnología se ha vuelto parte natural e integral del entorno del ser humano. Y toda actividad que se realiza en línea deja un rastro en la red, mientras estamos construyendo y gestionando nuestra identidad digital, nuestras relaciones económicas, sociales, culturales y, sobre todo, interpersonales. Estamos tomando decisiones en el mundo en línea que nos afectan en el mundo *off line*. El uso excesivo, masivo, desenfrenado e irrestricto de las TIC por parte de organizaciones públicas y privadas y de las personas que interactúan en sistemas y plataformas, ponen en riesgo a las personas y sus derechos fundamentales.

CONTEXTO MUNDIAL Y REGIONAL, Y PROBLEMÁTICA

Los Objetivos de Desarrollo Sostenible 2030 señalan a la tecnología como un mecanismo eficiente y de bajo costo para alcanzar el cumplimiento de los 17 objetivos. La información favorece a todos los objetivos, la analítica permite transformar los datos

en conocimiento, optimizar la toma de decisiones y fortalecer los procesos y operaciones. El *software* también es un habilitante para la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, pues no solo permite su medición a través de indicadores, sino en

muchos casos su implementación a través sistemas de gestión empresarial e institucional. El Informe sobre la economía digital 2019 elaborado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, UNCTAD señala que:

La economía mundial está experimentando una rápida transformación como resultado de la acelerada difusión de las nuevas tecnologías digitales, que repercute de manera importante en la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. Los mayores niveles de digitalización tanto de las economías como las sociedades han impulsado la creación de nuevos instrumentos para hacer frente a los desafíos que plantea el desarrollo global [...] Debe prestarse una especial atención a las formas de permitir que un mayor número de países aprovechen las posibilidades que ofrece la economía digital basada en datos, en calidad de productores, innovadores y exportadores. (2019, 1)

La Declaración de Tallin sobre la administración electrónica, la Declaración de Berlín sobre la sociedad y el gobierno digitales basado en valores, y la Declaración de Lisboa sobre democracia digital con propósito, invocan un modelo de transformación digital que refuerce la dimensión humana del ecosistema digital y tenga como núcleo el mercado único digital. Los Estados miembros han reclamado un modelo de transformación digital que garantice la contribución de la tecnología a la acción por el clima y la protección del medio ambiente (Comisión Europea, Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital, 2023).

El informe 2020 de la CEPAL, *Perspectivas del Comercio Internacional de América Latina y el Caribe 2020*, señala que:

la rápida propagación del virus y las drásticas medidas adoptadas por los Gobiernos para reducir el riesgo de contagio han golpeado fuertemente a la economía mundial, que experimentará en 2020 su peor recesión desde la década de 1930. El resultado neto no será una reversión de la globalización, sino una economía mundial más regionalizada, organizada en torno a tres grandes

polos productivos: América del Norte, Europa y Asia Oriental y Sudoriental. (2023, 11)

Y más adelante:

Pese a la centralidad de la revolución digital en todos los planos de la vida social y económica, la región carece de un marco institucional para la discusión de políticas, normas y estándares sobre cooperación en materia digital. (Ibidem, 124)

Ante ello:

Para hacer frente a esta lacerante situación CEPAL propone tres líneas de trabajo que contribuirían a revigorizar la integración regional, apoyar la recuperación postpandemia y elevar la competitividad de América Latina y el Caribe: la convergencia en facilitación del comercio; la mejora de la infraestructura regional de transporte y logística; y, la cooperación en materia digital. (Ibidem, 21)

Por su parte, la Agenda Digital para América Latina y el Caribe (eLAC 2020), producto de la Sexta Conferencia Ministerial sobre la Sociedad de la Información de América Latina y el Caribe, en el mismo sentido propone:

Fomentar la elaboración e implementación de planes de banda ancha con metas concretas y medibles; ii) Impulsar el desarrollo y la incorporación de habilidades digitales; iii) Promover la perspectiva de inclusión en el diseño de políticas; iv) Coordinar acciones orientadas a garantizar la privacidad y la protección de datos personales; v) Fomentar el uso de tecnologías digitales en las empresas, con foco especial en las Mipymes; vi) Revigorización de la integración económica regional que articule a los bloques subregionales en las áreas de infraestructuras digitales (incluidas las redes de alta velocidad 5G) y conectividad para garantizar el acceso universal a Internet de banda ancha; la protección de datos y seguridad digital; y, las políticas de competencia y regulación, e impuestos digitales. Todos estos avances pavimentarían el camino hacia el gradual

establecimiento de un mercado común digital de América Latina y el Caribe. (2020, 4)

Es decir, las continuas, diversas y masivas interrelaciones de las personas con organizaciones públicas o privadas y con otros seres humanos han naturalizado el intercambio de su información, que incluso, en muchas ocasiones, es imperceptible para su titular. La percepción de acceso, accesibilidad, disponibilidad y velocidad, que antes se consideraban un privilegio, paulatinamente se han convertido en el estándar. Todo ello se potencia por la penetración de la comunicación móvil, de los microcomponentes, el internet de las cosas, la biometría, la geolocalización, la computación cuántica, el 5G y más tecnologías que habilitan la hiperconexión en tiempo real.

El ser humano es el centro de este modelo de interacción, pues es su información la que nutre este ecosistema digital. Sin embargo, existen riesgos que se presentan en el momento del uso de las comunicaciones digitales y el tratamiento de los datos personales. Son problemáticas que van desde cuestiones administrativas, técnicas o tecnológicas, hasta relativas a posibles transgresiones a libertades individuales y derechos fundamentales. Por ejemplo: inseguridad, pérdida, destrucción, alteración o manipulación de datos personales; transmisión o tratamiento inadecuado o no consentido de información personal; robos de identidad; discriminación producida por perfiles o de procesos automatizados; disminución del acceso universal a internet; alteración de la neutralidad de la red; afectación a la libertad de pensamiento y expresión; o, la invasión de la intimidad o la privacidad, a través de la vigilancia o la interceptación electrónica o el almacenamiento masivo de datos; entre otros (Naranjo Godoy 2021).

Por ejemplo, la IA está siendo usada para generar desinformación en línea. La descontrolada recolección masiva de datos personales y su tratamiento inadecuado posibilitan perfiles equivocados o automatizaciones con sesgos que pueden causar discriminación y afectación a otros derechos como el acceso a la educación, a la vivienda o aun crédito. En el primer caso, podemos

afirmar que este uso inadecuado de la IA pone en riesgo la libertad de expresión, el derecho a la información; asimismo, el segundo afecta la privacidad, la autodeterminación informativa, la protección de datos personales, entre otros derechos fundamentales. Y ni hablar de la inseguridad de las infraestructuras tecnológicas que ponen a merced de los delincuentes informáticos datos personales que viabilizan estafas, extorsiones y perjuicios económicos a sus titulares y que pone en riesgo su derecho de propiedad.

La exposición personal en redes sociales y la falta de cultura de protección y seguridad de los datos personales supone un riesgo para el internauta, siendo los más vulnerables niños, adolescentes y adultos mayores, mujeres, GLBTS y en general grupos vulnerables que, por cuestiones de inequidad, no han desarrollado habilidades digitales para el uso de tecnologías, o son víctimas de estereotipos de género o de violencias que se trasladan del mundo físico al mundo digital.

La violencia digital se evidencia en casos de *ciberbullying*, *grooming*, violencia sexual digital, acoso virtual, sextorsión, que mayoritariamente se perpetra sobre los más vulnerables: niños, niñas y adolescentes, mujeres y GLBTS. Incluso la democracia ha sido puesta en riesgo por un uso abusivo de las TIC, como se evidenció en el Caso Cambridge Analytic, en el que, a través del análisis de las interacciones de los usuarios de Facebook se construyeron perfiles de personalidad para incidir en la intención de voto de los ciudadanos americanos durante las elecciones en las que salió vencedor el presidente Trump.¹ Es decir que se evidencia una transgresión al derecho a un voto informado y a la libertad de elección.

Todos estos ejemplos nos plantean que existe un alto riesgo de que, en el uso de las TIC, se perjudique a los seres humanos. Por lo tanto, se requiere que, en su desarrollo tecnológico y uso, se tenga como centro al ser humano. De ahí la necesidad de que la dignidad humana sea protegida no solo en entornos físicos, sino en entornos digitales; que se puedan desarrollar ecosistemas sanos, sostenibles y constructivos, en los que

¹ "Revealed: 50 million Facebook profiles harvested for Cambridge Analytica in major data breach". Artículo publicado en The Guardian el 17 de marzo de 2018. Acceso el 22 de junio 2024. <https://www.theguardian.com/news/2018/mar/17/cambridge-analytica-facebook-influence-us-election>

las personas puedan desarrollarse en pleno disfrute de sus libertades y aprovechar las ventajas y beneficios de las tecnologías digitales. Para ello, es necesario el

reconocimiento de nuevos derechos, ahora denominados derechos digitales; porque aparecen por efecto del uso masivo de las TIC.

PAULATINO RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DIGITALES

La necesidad de garantizar que la dignidad humana sea protegida en los entornos digitales se ha abordado desde distintas perspectivas. Cada país, dependiendo de sus propias características y condiciones, ha establecido distintas formas de abordaje. Por ejemplo, se han regulado las trasgresiones más dañinas para la sociedad a través de la tipificación de nuevas conductas antijurídicas en los códigos penales, tales como el *ciberbullying*; o, en los tipos penales existentes, la inclusión de conductas agravantes de la pena como la transmisión en vivo de agresiones sexuales. Asimismo, se ha regulado el uso de tecnologías para evitar la transgresión de derechos desarrollados en cuerpos normativos como el Código del Trabajo, en los cuales se reconoce como formas de acoso laboral en línea, el envío de contenido inapropiado a través de mensajería instantánea.

De otro lado, la jurisprudencia europea ha generado un proceso permanente de ampliación del contenido esencial de los derechos fundamentales de primera, segunda y tercera ola o generación de derechos, como también los denomina la doctrina. Pues los ha contextualizado a los entornos digitales. Un claro ejemplo de esta forma de proteger la dignidad de las personas en los espacios virtuales es el caso del derecho a la intimidad, ya que su consagración proviene desde 1948 en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 12, que señala que: “nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación”. Sin embargo, actualmente resulta obvio que este derecho puede verse afectado tanto en entornos físicos como virtuales. Con la condición de que el uso de redes sociales afecta a su titular de forma exponencial, ya que la difusión de contenidos íntimos, al viralizarse y no ser borrados permanentemente, por la propia configuración técnica de Internet, genera daños permanentes e

irreparables al afectar otros derechos e incluso los de otras personas.

Nos encontramos, por tanto, en un momento todavía incipiente en cuanto a la definición, extensión y regulación de estos derechos digitales destacando su heterogeneidad (mientras que algunos son auténticos derechos digitales, otros son manifestaciones de derechos ya existentes en el mundo físico y mientras que algunos tienen el carácter de derechos y libertades fundamentales (los recogidos en el título I, capítulo II, sección I de la Constitución, arts. 14 a 29) otros son derechos ordinarios). También tenemos que mencionar aquellos derechos digitales que se asimilarían más bien a los principios rectores de la política social y económica recogidos en el capítulo III del título I de la Constitución, en concreto en los arts. 39 a 52, o incluso a derechos que no son tales, como el denominado “derecho al testamento digital”, que se refieren más bien a procedimientos para que determinadas personas autorizadas puedan eliminar el contenido de personas fallecidas en las redes sociales. Además, hay que referirse a la disparidad de los sujetos obligados en cada caso, dado que en ocasiones lo son los proveedores de servicios de Internet (es decir, las operadoras de telecomunicaciones), otras veces son los Poderes Públicos, en otros supuestos los proveedores de servicios tecnológicos (entre ellos las grandes multinacionales tecnológicas como Google o Facebook) o los medios de comunicación convencionales o digitales o incluso otros ciudadanos. Es evidente que por buenas que sean las intenciones del legislador en cuanto a las garantías de los derechos digitales habrá que tener en cuenta que en la práctica tropezará con las dificultades derivadas de los distintos sujetos obligados o de los términos de

los acuerdos y contratos que se hayan firmado con los proveedores de servicios, incluso aunque podamos denunciar que, en la mayoría de los casos, estamos- al menos para el usuario final- ante contratos de adhesión. (Comisión Jurídica del Consejo General de Abogacía Española 2018, 21-22)

Pese a que estas prácticas buscan dar soluciones a problemáticas sociales reales, no resultan suficientes, pues los derechos nacidos en el mundo físico se complejizan en el mundo digital. Esto es así porque su contenido parece chocar con otros derechos fundamentales, lo que suele generar confusión. Ello dificulta su exigibilidad, puesto que se considera que sólo se está perjudicando a un derecho, cuando en realidad se puede estar afectando varios derechos simultáneamente (Naranjo Godoy 2017).

Riofrío señala que vivimos la cuarta ola de los derechos humanos, definida por las diversas problemáticas del uso de las TIC y las características de la sociedad actual, como: la globalización, la pluralidad, la interdependencia, la sostenibilidad y la democracia; así como las cinco características del mundo digital: “(i) es un mundo de exposición; (ii) es un mundo reflejo de la realidad; (iii) carece de espacio físico, de materia; (iv) el tiempo digital existe, pero es relativo; y, (v) ahí existe un amplio espacio de libertad y de responsabilidad, con ciertos matices que lo distinguen del mundo real” (2019, 42). Estas características definen la necesidad de un abordaje integral, es decir, de un paulatino reconocimiento de una nueva ola de derechos que nacen del uso de las TIC.

Con la Revolución Francesa y la Declaración de Independencia de Estados Unidos, se consagraron los derechos civiles y políticos, y emergió la primera ola de derechos, como la libertad, la igualdad y la democracia. La segunda ola, que surgió con la Revolución Industrial y la Declaración Universal de Derechos Humanos, consagró los derechos económicos, sociales y culturales, como el trabajo, la educación y la salud. La tercera ola, que surgió con la globalización y el fin de la Guerra Fría, consagró los derechos de solidaridad, como el medio ambiente, la paz y el desarrollo. Finalmente, Riofrío (2019) sostiene que la cuarta ola

surge con la revolución digital y la sociedad de la información, y que consagra el reconocimiento de varios derechos digitales, como: el derecho existir digitalmente, el derecho a la identidad digital, la reputación digital, el derecho de acceso a internet, la protección de datos y la participación digital. El autor sostiene que cada ola de derechos humanos responde a las necesidades y demandas de cada época histórica, y que no supone la sustitución o la negación de las olas anteriores, sino su complementación y su ampliación, pues son un proceso dinámico y progresivo que busca garantizar la dignidad humana en todas sus dimensiones y en todos los ámbitos.

La mayoría de los países han comprendido que las aproximaciones legales o la ampliación del ámbito digital a los derechos actualmente reconocidos son insuficientes, porque existen transgresiones que se manifiestan únicamente en espacios digitales o que se conciben, cometen o perpetran únicamente a través del uso de un medio tecnológico, o cuya materialización se produce o potencia en formato digital. De ahí que se consideran derechos digitales aquellos derechos que carecen de contenido fuera del ámbito de Internet (Comisión Jurídica del Consejo General de la Abogacía Española, 2018).

Es la protección de datos personales, derecho fundamental de la nueva era, el que ejemplariza esta aproximación a los derechos digitales, ya que su nacimiento proviene de la recopilación masiva de información personal y de uso masivo, a través de bienes y servicios digitales. En los actuales modelos de reconocimiento, en Europa y en la mayoría de los países latinoamericanos, por tener modelos constitucionalistas similares, la protección de datos personales se considera un derecho fundamental. En cambio, en el derecho anglosajón, únicamente se reconoce el derecho a la *privacy*, cuyo contenido tiene mayores similitudes con el derecho a la intimidad. Sin embargo, paulatinamente, se están integrando mayores elementos que acercan su contenido a la protección de datos personales, a pesar de que hasta el momento solo se le ha otorgado el estatus de derecho del consumidor, como se puede concluir de la primera normativa americana al respecto, denominada California Consumer Privacy Act of 2018 (CCPA).

En el modelo europeo, la primera aproximación a la protección de las personas ante las posibles vulneraciones que las tecnologías de la información y comunicación se hizo en el Convenio 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, que a nivel internacional es el único instrumento internacional jurídicamente vinculante en el ámbito de la protección de datos. Posteriormente, el modelo europeo construyó un nuevo derecho, el de la protección de los datos personales, a través de la Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. En dicha normativa, Europa reconoce y desarrolla un nuevo derecho autónomo y diferente de la intimidad (Naranjo 2021). Esta clara distinción entre derechos se evidencia en los artículos 7 y 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000, en los que se consagran los derechos a la vida privada y a la protección de datos personales, respectivamente. Además, en el artículo 16 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de 2010 se reconoce expresamente el derecho a la protección de datos personales. El Parlamento Europeo y el Consejo de Europa de 27 de abril de 2016 dictaron el Reglamento General de Protección de Datos, norma por la cual las personas físicas pueden ejercer los derechos a la autodeterminación informativa y protección de datos personales: esto es acceso, rectificación, supresión, oposición, portabilidad, entre otros. También recoge una serie de principios y obligaciones que los responsables de tratamiento deben cumplir para realizar un tratamiento adecuado de los datos personales garante de derechos fundamentales.

Por su parte, Robert B. Gelman, por el 50º aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que se iba a conmemorar en 1998, propuso un borrador de propuesta de Declaración de Derechos Humanos en el Ciberespacio, el 12 de noviembre de 1997, que buscaba ser incluida como adenda a la Declaración Universal de 1948 para que se

extendieran a los derechos humanos básicos más allá del derecho a la vida, la libertad y la lucha por conseguir la felicidad, e incluya la libertad de acceso a la información, expresión, asociación y

educación en línea. Todo ello, por supuesto, acompañado con el máximo empeño en salvar la brecha digital. El proyecto fue apoyado por ONGs tan importantes como Amnistía Internacional o Greenpeace, a fin de hacer compatible el moderno poder informacional con los Derechos Humanos. Conforme se indicaba en un periódico digital del diario español El Mundo⁹, The Digital Be-In es una iniciativa de la editorial multimedia Verbum Inc. y la Fundación Unity, y estaba esponsorizada en aquel momento, al menos en parte, por Yahoo y el periódico San Francisco *Bay Guardian*, entre otros. (Sune Llinas 2008, 6)

En el 2008, la Asociación para el Progreso de las Comunicaciones propuso una Carta sobre derechos en internet:

desarrollada por primera vez en 2001-2002 por miembros de APC y organizaciones socias en los talleres sobre “Derechos en internet” que se realizaron en Europa, Asia, América Latina y África. Esta carta propone los individuos, las organizaciones de la sociedad civil, los medios comunitarios, los organismos reguladores y los/as responsables de políticas deben considerar en sus esfuerzos de protección del derecho a comunicarse libremente vía internet y realizar su potencial para crear un mundo mejor informado y más justo. Y para que Internet y las TIC, incluidas el teléfono, la radio y otras, puedan convertirse en una herramienta de empoderamiento para todos los pueblos del mundo se deben reconocer, proteger y respetar los siguientes derechos: 1. Acceso a internet para todos y todas; 2. Libertad de expresión y asociación; 3 Acceso al conocimiento; 4. Intercambio de aprendizaje y creación — software libre y desarrollo tecnológico; 5. Privacidad, vigilancia y encriptación; 6. Gobernanza de internet; 7 Conciencia, protección y realización de los derechos. (párr. 40-41)

La Carta se inspiró originalmente en la Carta de comunicación de los pueblos y en la declaración del Movimiento mundial por la voz del pueblo en los medios y la comunicación del siglo XXI, y estaba

asociada a ambos. Esta versión revisada de dicha Carta pretendió sobre todo incluir temas de la gobernanza de internet que fueron planteados durante la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (CMSI) y que fueron incluidos en el informe del Grupo de Trabajo sobre la Gobernanza de Internet y en la Agenda de Túnez para la Sociedad de la Información. También tiene en cuenta la discusión sobre internet como bien público global, que tuvo lugar en las deliberaciones de la CMSI.

El Parlamento Europeo y el Consejo de Europa dictó la Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital (2023/C 23/01), en cuya primera página señala que:

El Parlamento ha pedido en varias ocasiones el establecimiento de principios éticos que guíen el enfoque de la UE con respecto a la transformación digital, y que se garantice el pleno respeto de derechos fundamentales como la protección de datos, el derecho a la privacidad, la ausencia de discriminación, la igualdad de género, y de

principios como la protección de los consumidores, la neutralidad tecnológica y de la red, la fiabilidad y la inclusividad. También ha pedido que se refuerce la protección de los derechos de los usuarios en el entorno digital, así como de los derechos de los trabajadores y el derecho a la desconexión.

Esta declaración menciona varios derechos digitales y lo hace desde el reconocimiento de que son derechos que existen desde y para los entornos digitales. No hace mención a derechos humanos ya reconocidos, ampliando su contenido, sino que se detallan las facultades o prerrogativas que tiene cada uno de estos nuevos derechos, junto con los principios con los que orienta las actuaciones de los Estados y otros actores del ecosistema digital. En suma, existe un reconocimiento a un conjunto de derechos que propone proteger al ser humano en los entornos digitales, así como el desarrollo y profundización de la transformación digital y de los futuros usos de las tecnologías emergentes como la IA, el *Big Data*, el internet de las cosas, la videovigilancia, entre otros.

DERECHOS DIGITALES EN EL REGLAMENTO GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DE LA UE DE 2016 Y EN LA LEY ORGÁNICA 3/2018, DE 5 DE DICIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS DIGITALES

En el Reglamento de la Unión Europea 2016/679 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (RGPD 2016/679) se reconocen una serie de derechos que integran el derecho a la protección de datos personales. A través de ellos se puede hacer exigible cada uno de los elementos propios de su contenido esencial, esto es: el derecho de información, acceso, rectificación, supresión, incluido el derecho al olvido, oposición, portabilidad, limitación del tratamiento, y derecho de oposición a las decisiones automatizadas, incluyendo la elaboración de perfiles.

El derecho a la protección de datos personales es el más visible de los derechos digitales, pues ha sido el

primero en ser comprendido como una respuesta a las problemáticas tecnológicas y sociales, a la vulneración de los datos personales, al uso inadecuado de datos personales y del uso de las tecnologías de la información que ponen en riesgo a sus titulares. De ahí que se lo reconozca como uno de los derechos que consta en la Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital.

El RGPD (UE) 2016/679, para la entrada de aplicación de esta norma, propone que cada país miembro de la Unión, para garantizar la seguridad jurídica, debe adecuar su normativa interna de manera que la desarrolle y permita su eficaz aplicación o, de ser el caso, elimine contradicciones o incompatibilidades. Por este motivo, España, a través del Real Decreto-ley 5/2018, de 27

de julio, propuso la necesidad de dictar una nueva ley que sustituyera a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, de tal manera que no contradiga, se oponga o resulte incompatible con el citado Reglamento. Se aprobó entonces la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD), que establece una serie de precisiones que armonizan la normativa, jurisprudencia y realidad de aplicación del derecho a la protección de datos personales en España con el RGPD.

La LOPDGDD pudo limitar su contenido al proceso de armonización con el RGPD. Sin embargo, el legislador español decidió tomar la iniciativa y aprovechar esta oportunidad para reconocer, por primera vez, la denominación de derechos digitales y recopilar en un mismo cuerpo normativo los derechos que protegen la dignidad humana de los riesgos de los avances tecnológicos. En este sentido, el Preámbulo de la citada norma señala lo siguiente:

Los constituyentes de 1978 ya intuyeron el enorme impacto que los avances tecnológicos provocarían en nuestra sociedad y, en particular, en el disfrute de los derechos fundamentales. Una deseable futura reforma de la Constitución debería incluir entre sus prioridades la actualización de la Constitución a la era digital y, específicamente, elevar a rango constitucional una nueva generación de derechos digitales. Pero, en tanto no se acometa este reto, el legislador debe abordar el reconocimiento de un sistema de garantía de los derechos digitales que, inequívocamente, encuentra su anclaje en el mandato impuesto por el apartado cuarto del artículo 18 de la Constitución Española y que, en algunos casos, ya han sido perfilados por la jurisprudencia ordinaria, constitucional y europea. [...] Finalmente, el Título X de esta ley acomete la tarea de reconocer y garantizar un elenco de derechos digitales de los ciudadanos conforme al mandato establecido en la Constitución. En particular, son objeto de regulación los derechos y libertades predicables al entorno de Internet como la neutralidad de la Red y el acceso universal o los derechos a la seguridad y educación

digital, así como los derechos al olvido, a la portabilidad y al testamento digital. Ocupa un lugar relevante el reconocimiento del derecho a la desconexión digital en el marco del derecho a la intimidad en el uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral y la protección de los menores en Internet. Finalmente, resulta destacable la garantía de la libertad de expresión y el derecho a la aclaración de informaciones en medios de comunicación digitales.

Lo más destacable de la LOPDGDD es que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 18.4 de la Constitución española, que señala que “[l]a ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”, reconoce a nivel legal nuevos derechos, y en este sentido, representa la normativa más avanzada en el mundo. Estos derechos digitales constan en el Título X, denominado “Garantía de los derechos digitales”, desde el artículo 79 hasta el 96. Los derechos se enlistan a continuación: derecho a la neutralidad de internet, derecho de acceso universal a internet, derecho a la seguridad digital, derecho a la educación digital, protección de los menores en internet, derecho de rectificación en internet, derecho a la actualización de informaciones en medios de comunicación digitales, derecho a la intimidad y uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral, derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral, derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo, derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización en el ámbito laboral, derechos digitales en la negociación colectiva, protección de datos de los menores en internet, derecho al olvido en búsquedas de internet, derecho al olvido en servicios de redes sociales y servicios equivalentes, derecho de portabilidad en servicios de redes sociales y servicios equivalentes y derecho al testamento digital.

En cuanto a derechos que constan en el RGPD, como el derecho al olvido le ha otorgado un mayor alcance, la normativa española establece variantes que amplían la protección del titular del dato; ya no se limitan a buscadores, sino que se comprende a redes sociales que, a la larga, se rigen por las mismas consideraciones y

excepciones; pues lo que debe garantizarse es el respeto a la dignidad humana, y también un adecuado interrelacionamiento con otros derechos, como el acceso a información pública, la memoria histórica digital, el derecho de información y el derecho a la honra.

En cuanto al derecho a la portabilidad en servicios de redes sociales y servicios de la sociedad de la

información equivalentes, reconocido en la normativa española, se considera un derecho diferente del derecho a la portabilidad de datos personales reconocido en el artículo 20 del RGPD y, por lo tanto, este nuevo contenido esencial es parte del catálogo de derechos digitales que establece la LOPDGDD.

PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y OTROS DERECHOS DIGITALES DESDE LOS INSTRUMENTOS REGIONALES LATINOAMERICANOS

Los informes de las Relatorías a la Libertad de Expresión dictados por la OEA desde 1998; los Principios actualizados sobre privacidad y la protección de datos personales con anotaciones, resolución CJI/Res.266, aprobado por el Comité Jurídico Interamericano en 2021; las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y otras resoluciones de la Organización de Estados Americanos no reconocían el derecho a la protección de datos personales como un derecho fundamental, sino que se concebía únicamente el derecho a una vida privada. Todo ello, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos que determina la prohibición de que terceros o el Estado realicen injerencias arbitrarias o abusivas en la vida privada, la familia, el domicilio, la correspondencia, o de realizar ataques ilegales a la honra o reputación de un individuo. Es decir que los instrumentos internacionales e incluso las resoluciones de Naciones Unidas registraban solamente a la privacidad como derecho fundamental. Para este organismo, la protección de datos personales se limitaba a un mecanismo, herramienta, estrategia o política que debía ser puesta en práctica para garantizar la privacidad de las personas en la era digital.

Es recientemente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo VS. Colombia, en sentencia de 18 de octubre de 2023, reconoció por primera vez el derecho a la protección de datos personales. Asimismo, el 25 de marzo del 2023 se llevó cabo la XXVIII Cumbre Iberoamericana,

Juntos por una Iberoamérica justa y sostenible, en la cual veintidós países de la región, incluido Ecuador, elaboraron la Carta de Principios y Derechos Digitales Iberoamericana. Este instrumento recoge la postura latinoamericana respecto de la transformación digital y su forma de abordaje por parte de la región. Reconoce los retos de la región en cuanto a dificultades en cuanto a infraestructuras eficientes y accesibles; deficiencias no solo en inversión, sino en avances en procesos de transformación digital y ciberseguridad, desarrollo de habilidades digitales y conocimientos especializados; así como la falta de políticas públicas locales y regionales o su débil aplicación que incentiven nuevos modelos de negocio, masificación de comercio electrónico e incorporación de tecnologías emergentes como IA, internet de las cosas, *blockchain*, entre otros. También establece que existe un riesgo para la región que puede aumentar las desigualdades si las comparamos con otras regiones, en especial para grupos vulnerables; por lo que propone directrices que guíen la actuación regional. Aunque no es vinculante, se intenta orientar a América Latina respecto de los principios comunes que deben ser tomados en cuenta para el desarrollo de políticas públicas, regulaciones y en especial normas internas, entre las cuales destaca la necesidad de reconocer los derechos digitales.

La Carta establece principios como: a) la centralidad de la persona, de tal manera que debe garantizarse que en los espacios digitales existan derechos y deberes que permitan el respeto y la inclusión hacia el desarrollo; b) Inclusión digital y conectividad en especial para los más vulnerables; c) privacidad, confianza, seguridad de

datos y ciberseguridad; d) acceso pleno a la educación, la cultura y la salud en entornos digitales inclusivos y seguros; e) especial atención a niñas, niños y adolescente por su nivel de exposición y vulnerabilidad; f) participación social, económica y política en entornos digitales justos y sostenibles; g) administración pública digital que favorezca la simplificación y digitalización de trámites; h) economía digital justa, inclusiva, y segura hacia un desarrollo sostenible con acceso pleno y equitativo al empleo, la igualdad de oportunidades, la creación de capacidades; i) tecnologías emergentes que no renuncie a la centralidad de las personas, como: inteligencia artificial (IA), neurotecnologías o computación cuántica, entre otras que promuevan un uso seguro, ético y responsable; j) asistencia y cooperación Iberoamericana para la transformación digital que permita la organización regional.

En resumen, este instrumento reconoce a los derechos digitales como derechos humanos en entornos digitales. Es decir que no establece que estos sean una nueva categoría, sino que propone una ampliación del contenido de los ya existentes. Busca entregar directrices para lograr una Latinoamérica inclusiva, equitativa, justa, segura, resiliente y sostenible, en la que el fortalecimiento de los derechos en los entornos digitales permita una adopción eficiente que haga posible el desarrollo regional al mismo tiempo que sea garante de derechos frente a los riesgos producidos por la transformación digital.

En suma, el Internet es un adelanto tecnológico que debe propiciar una mejor calidad de vida del individuo. Para que esto sea posible es necesario que los derechos humanos puedan ser protegidos en estos entornos tecnológicos. Se evidencia la necesidad de analizar nuevas facetas o enfoques digitales para completar y añadir nuevas características, condiciones o elementos esenciales a los derechos existentes. Pero, además, debemos comprender que aparecerán otros derechos que tienen su origen directo en el desarrollo tecnológico y que irán completando el catálogo de derechos digitales, del que ahora las personas gozamos en garantía de que nuestra dignidad ya no solo física sino virtual; y es indispensable una protección integral.

Es indiscutible la necesidad de normativa de aplicación universal a través del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Son varios los que deben desarrollarse, ampliarse y generalizarse; entre ellos: la privacidad y el derecho a la protección de datos personales, el derecho de acceso universal a internet, la libertad de expresión en la era digital, la educación digital, la neutralidad de la red, la neutralidad tecnológica, el anonimato, el cifrado, la ciberseguridad, entre otros. Y aunque cada país tiene características propias que condicionan su desarrollo económico, político y social, es a través de la universalización de los derechos humanos que se puede construir un sistema homogéneo de protección que viabilice un estándar similar de protección en el mundo.

DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y OTROS DERECHOS DIGITALES EN EL ECUADOR

El Ecuador no ha sido ajeno al reconocimiento de los derechos de las personas tanto en el mundo como en la región. Si bien desde 1996, y posteriormente en la Constitución de 2008, el Ecuador reconocía la garantía constitucional del *habeas data*, esta garantía jurisdiccional evita transgresiones directas mediante los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, no permite proteger otros derechos que pueden ser conculcados. Aunque la Corte Constitucional ha dictado varias resoluciones relativas a *habeas data*, esta garantía constitucional presenta una evidente

limitación: solo procede ante un posible daño o un daño producido. Es decir, la tutela es limitada a una protección posterior, cuando existen serias presunciones o ya se ha producido una transgresión, y no establece un sistema de prevención que recoja principios, derechos y obligaciones que deben cumplirse para un adecuado manejo de los datos personales y que en conjunto evite que se produzcan posibles daños.

En la Constitución de 2008 se reconoció por primera vez el derecho a la protección de datos personales, que

si bien nace de la intimidad debido a que se creía que solo era aplicable a la recopilación de datos íntimos en bases informáticas, ahora tiene contenido propio basado en la autodeterminación informativa que empodera al titular para que bajo su decisión se entregue o no datos personales a responsables para su tratamiento. De modo que la protección de datos personales comienza a independizarse y a encontrar autonomía respecto de otros derechos, en la medida en la que encuentra un elemento de titularidad y de desarrollo de la personalidad, al establecer que tenemos una identidad digital y que esta se encuentra almacenada en bases de datos o que, debido a los actuales mecanismos de perfilamiento, puede ser generada incluso de forma automatizada. Debe considerarse que esta información puede estar desactualizada, ser equívoca o ser tratada de forma indebida para finalidades ajenas a las recabadas. En cualquiera de esas situaciones existe la posibilidad de vulnerar derechos fundamentales. Entonces, el derecho a la protección de datos personales se aparta de la intimidad, debido a que para violentar a la persona no es preciso que exista una agresión a la esfera íntima del individuo; es decir que no se necesita que los datos sean íntimos, pues el derecho a la protección de datos personales ampara al individuo y a cómo éste determina su información en el mundo real y en el mundo virtual, incluso con datos que pudieran considerarse irrelevantes o inocuos, que en conjunto construyen un perfil completo de la personalidad.

Si bien en Ecuador los derechos constitucionales son de aplicación directa al tenor de lo dispuesto en el artículo 11 numeral 3 de la Constitución, es claro que el constituyente reconoció a la protección de datos personales como un derecho que nace para proteger a las personas de los usos indebidos de la tecnología, que no se lograba ni a través del *habeas data*, menos aun de la aplicación directa de su contenido. Trece años después de su incorporación en el catálogo de derechos y libertades de la Constitución de 2008, se aprobó la Ley Orgánica de protección de Datos Personales. Su

proceso de aprobación no fue sencillo; requirió un largo proceso de sensibilización y de varios hechos extraordinarios que motivaran su aprobación. Así, el 16 de septiembre de 2019, tras un informe de los investigadores de ZDnet y VPNmentor, se reveló la filtración de los datos de 20 millones de ecuatorianos, incluso de aquellos que habían fallecido hasta la fecha, donde se evidenciaba que tras la falta de incorporación de medidas de seguridad a los servidores de Novaestrat, ubicados en Miami, se exponían nombres, correos electrónicos, números de teléfono, estado civil, datos bancarios, de automóviles, entre otros, entre los cuales se incluía información de 6.7 millones de niñas, niños y adolescentes, incluyendo datos sensibles, como género o número de cuentas bancarias, así como datos detallados de familiares del titular de la información, como dirección de residencia, números de seguros y cédulas².

También tuvo lugar un *ransomware*³ a una de las principales instituciones bancarias del Ecuador, que exigió un pago millonario para el rescate de datos. El pago nunca se dio y meses después la base de datos circulaba en foros *hackers*. Estos hechos fueron trascendentales para la aprobación de la ley, pues tradicionalmente, el ecuatoriano no solía reclamar este tipo de agresiones a la dignidad, debido al desconocimiento de las personas y sobre todo a la falta de una entidad responsable⁴.

Se concluye, entonces, que la sociedad ecuatoriana ha tenido un proceso lento en la comprensión y empoderamiento de su derecho a la protección de datos personales, pues inicialmente desconoció su contenido esencial, los riesgos del uso indiscriminado de sus datos, que pueden acarrear perjuicios no solo a sí mismos, en sus derechos de la personalidad como intimidad, imagen, honor u honra, sino de otros derechos que en virtud de valoraciones automatizadas o datos erróneos constantes en bases podrían impedir su acceso a la vivienda, trabajo, educación, salud, entre otros. Por otro lado, si bien la Constitución ecuatoriana no

2 "BBC revela filtración de datos sensibles de millones de ecuatorianos", publicado en el diario El Comercio el 25 de septiembre de 2019. Acceso 22 de junio 2024. <https://www.elcomercio.com/tendencias/datos-ecuatorianos-filtracion-reporte-seguridad.html>

3 El Universo. 20 de octubre de 2021. Ciberataque a Banco Pichincha fue realizado por atacantes internacionales, se revela en Comisión de Desarrollo Económico. Acceso 22 de junio 2024. <https://www.eluniverso.com/noticias/economia/ciberataque-a-banco-pichincha-fue-realizado-por-atacantes-internacionales-se-revela-en-comision-de-desarrollo-economico-nota/> (el 20 de octubre, 2021)

4 El Comercio. 11 de octubre de 2021. Banco Pichincha confirma "incidente de ciberseguridad" en sus sistemas. Acceso 22 de junio 2024. <https://www.elcomercio.com/actualidad/negocios/banco-pichincha-ciberseguridad-ciberataque-hackeo.html>

usa la categoría de derechos digitales, podemos encontrar varios derechos directamente relacionados con la protección a la dignidad humana en los entornos digitales. En primer lugar, el derecho a la protección de datos personales previamente analizado, artículo 66 numeral 19 de la Constitución de la República del Ecuador, en adelante CRE. Con este articulado, al protegerse los datos personales o incluso fragmentos de datos personales, con los que se pueden construir perfiles completos de una persona, se puede garantizar la autodeterminación informativa de un individuo (Naranjo Godoy 2017).

En los derechos del buen vivir, en la Sección tercera, sobre la Comunicación e Información, consta el artículo 16 que reconoce para todas las personas, en forma individual o colectiva, el derecho al acceso universal a las tecnologías de la información y comunicación. Esto se entiende como una garantía de las personas para beneficiarse de la tecnología y también como una forma de propiciar la participación en el debate, en la construcción de un foro mundial, y la democracia deliberativa; pues permite que se escuchen todas las voces, en especial de aquellas que buscan, en la diferencia, romper la filtración de la información generada desde el poder tecnológico o económico al “amplificar la voz de los/las activistas de derechos humanos y contribuir a desvelar los abusos” (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos 2019).

En el capítulo sexto de los derechos de libertad, el artículo 66 numeral 7 de la CRE reconoce y garantiza el derecho de toda persona agraviada por informaciones sin pruebas o inexactas, emitidas por medios de comunicación social, a la correspondiente rectificación, réplica o respuesta, en forma inmediata, obligatoria y gratuita, en el mismo espacio u horario. Esto concuerda con el artículo 5 de la Ley comunicación, que determina como medios de comunicación social a las empresas, organizaciones públicas, privadas y comunitarias, así como a las personas concesionarias de frecuencias de radio y televisión, que prestan el servicio público de comunicación masiva y que usan como herramienta medios impresos o servicios de radio, televisión y audio y vídeo por suscripción, cuyos contenidos pueden ser generados o replicados por el medio de comunicación a través de internet.

Por otro lado, en el artículo 23 de la LOPDP se reconoce el derecho a la educación digital, por el cual las personas tienen derecho:

al acceso y disponibilidad del conocimiento, aprendizaje, preparación, estudio, formación; capacitación, enseñanza e instrucción relacionados con el uso y manejo adecuado, sano, constructivo, seguro y responsable de las tecnologías de la información y comunicación, en estricto apego a la dignidad e integridad humana, los derechos fundamentales y libertades individuales con especial énfasis en la intimidad, la vida privada, autodeterminación informativa, identidad y reputación en línea, ciudadanía digital y el derecho a la protección de datos personales, así como promover una cultura sensibilizada en el derecho de protección de datos personales. El derecho a la educación digital tendrá un carácter inclusivo sobre todo en lo que respecta a las personas con necesidades educativas especiales. El sistema educativo nacional, incluyendo el sistema de educación superior, garantizará la educación digital no solo a favor de los estudiantes de todos los niveles sino también de los docentes, debiendo incluir dicha temática en su proceso de formación.

También se encuentran referencias a la desconexión digital en una Resolución del Ministerio de Trabajo (Acuerdo Ministerial No. MDT-2022-237), que señala, en su artículo 12 que, los teletrabajadores tienen derecho a la desconexión una vez finalizada la jornada laboral, por al menos doce horas continuas en un periodo de veinte y cuatro horas, sin distinción del tipo de contrato que les rija. Esto implica una garantía de dignidad laboral, salud integral, recreación y equilibrio entre la vida personal y profesional.

Respecto de los derechos de niños, niñas y adolescentes, encontramos referencias a la imagen, intimidad y reserva sobre intimidad e infracciones en el Código de Niñez y Adolescencia; así como respecto de su protección integral en la Ley de Comunicación y en el Código Orgánico Integral Penal a través de tipos penales como el *grooming*, el *ciberbullying* y el acoso sexual virtual (artículo 166 COIP). También se contempla el derecho a no ser objeto de una decisión basada única

o parcialmente en valoraciones automatizadas (artículo 21 de la LOPDP). Además, se reconoce que los adolescentes pueden ejercer de forma progresiva sus derechos, ya que a partir de los quince años pueden otorgar, en calidad de titulares, su consentimiento explícito para el tratamiento de sus datos personales, siempre que se les especifique con claridad sus fines.

Todas estas aproximaciones que realiza la normativa ecuatoriana respecto al reconocimiento de varios derechos digitales nos demuestran el esfuerzo de nuestra sociedad de atender los problemas que la tecnología está presentando en las relaciones sociales. Así, estas respuestas normativas deben ser consideradas como inherentes, debido a que han sido incorporadas para contrarrestar la realidad actual que plantea nuevas formas de transgresión; y porque todo avance en la protección de un derecho debe entenderse como incorporado a este, debido a que la aplicación de los derechos humanos debe ser progresiva para garantizar su pleno reconocimiento y ejercicio.

Si bien esto es posible ampliando el contenido a derechos ya existentes, se vuelve más compleja la protección de la dignidad humana cuando las transgresiones están limitadas a principios aplicables únicamente a normas sectoriales como la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, que los invoca acotada a un

mecanismo de regulación, como ocurre con la neutralidad de la red o la seguridad de internet, o la portabilidad. Por lo tanto, en un mundo cada vez más tecnologizado, se debe invocar la dimensión digital de los derechos fundamentales que constan en el artículo 66 de la CRE; pero, además, será necesario reconocer expresamente nuevos contenidos esenciales que permitan la protección de las personas frente a la digitalización de la sociedad, los Estados, las empresas, las relaciones humanas y las diversas formas de transgresión en línea; Es decir, desde un enfoque de defensa del libre desarrollo de la personalidad y de la autoconstrucción de la persona en sociedad que proteja de forma integral la dignidad humana, que ahora también es digital (Naranjo Godoy 2022).

Por ello es necesario pensar si nos encontramos ante el inminente nacimiento de nuevos derechos, que paulatinamente irán definiendo su propio contenido esencial, su propio fundamento; que dejarán de ser vistos como meros principios o habilitantes de otros derechos y pasarán a ser condiciones ineludibles para que la persona virtual pueda desarrollarse de forma libre en entornos virtuales. En la medida en que los cambios tecnológicos se produzcan y se expliciten nuevas formas de transgresiones a los derechos humanos, el centro de un sistema integral de protección serán los derechos digitales.

CONCLUSIONES

El desarrollo de la economía digital y la profundización de la transformación digital nos convierte en sociedades altamente conectadas, con acceso a comunicaciones en cuestión de segundos y desde cualquier parte del mundo. La tecnología se vuelve parte natural, parte integral de las relaciones sociales, en la cual los riesgos de transgresiones a los derechos y libertades fundamentales son evidentes, impredecibles e inimaginables.

Los datos y la información se reproducen de forma exponencial. Esta capacidad puede traer consigo diversos beneficios, pero también puede causar un

daño masivo, sobre todo a los más vulnerables, en especial, niños, niñas y adolescentes, mujeres y grupos minoritarios.

Caminamos hacia una sociedad digital que necesita modelos disruptivos que permitan la implementación de tecnologías digitales que al mismo tiempo que fomenten el desarrollo de modelos de economía digital, también den soluciones jurídicas a las nuevas necesidades socioeconómicas que apuntalen los procesos de transformación digital y que sobre todo prevengan posibles abusos, afectaciones violaciones a los derechos y libertades del ser humano.

Dada la actual realidad de transgresiones a las personas en entornos virtuales, no es suficiente un abordaje de la defensa de los derechos de las personas que se realice a través de tipificaciones penales o de normas legales cuyo resguardo se centre en el cumplimiento o incumplimiento legal o incluso contractual desde una perspectiva acotada del titular como mero consumidor. Tampoco resulta suficiente la ampliación jurisprudencial del ámbito digital en el catálogo de los derechos fundamentales ya reconocidos en nuestras Constituciones; sino que es necesario incorporar una nueva categoría de análisis denominada derechos digitales, que son aquellos que nacen desde y para los entornos digitales, que permitan una protección eficaz ante las diversas y cada vez más sofisticadas

formas de trasgresión que se suscitan por los avances tecnológicos.

Los derechos digitales están en proceso de formación. Cada estado identifica, reconoce y define su contenido esencial, tal como ha ocurrido en los últimos años con el derecho a la protección de datos personales y a la privacidad en la región y en el Ecuador.

Es necesario ir identificando los distintos derechos digitales que están siendo reconocidos por los diversos instrumentos internacionales, así como por las normativas de cada país para ir definiendo su contenido esencial, el fundamento de cada uno de ellos y delinear su armonización normativa, sobre todo a nivel regional.

BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. 1948. *Declaración Universal de los Derechos Humanos (217 [III] A)*. París.
- Asociación para el Progreso de las Comunicaciones. 2008. *Carta sobre derechos en internet (2008)*. Acceso el 29 de abril de 2024. <https://www.apc.org/es/pubs/carta-de-apc-sobre-derechos-en-internet>
- CEPAL. 2020. “Agenda Digital para América Latina y el Caribe (eLAC 2020)”. Sexta Conferencia Ministerial sobre la Sociedad de la Información de América Latina y el Caribe.
- CEPAL. 2020. “Perspectivas del Comercio Internacional de América Latina y el Caribe”. Acceso el 22 de junio de 2024. <https://www.cepal.org/es/publicaciones/46613-perspectivas-comercio-internacional-america-latina-caribe-2020-la-integracion#:~:text=El%20comercio%20exterior%20de%20Am%C3%A9rica,gobiernos%20para%20frenar%20su%20propagaci%C3%B3n>
- Comisión Jurídica del Consejo General de la Abogacía española. 2019. *Informes 2018*. Valencia: Tirant Lo Blanch. Acceso el 22 de junio de 2024. <https://www.abogacia.es/publicaciones/informes/informes-comision-juridica/informes-2018-comision-juridica-del-consejo-general-de-la-abogacia-espanola/>
- Comité Jurídico Interamericano. 2021. “Principios actualizados sobre privacidad y la protección de datos personales con anotaciones”. Resolución CJI/Res.266.
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo. 2019. “Informe sobre economía digital 2019”. Acceso el 29 de abril de 2024. https://unctad.org/es/system/files/official-document/der2019_overview_es.pdf
- Consejo de Europa. 1981. “Convenio 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal”. Montevideo, Uruguay.
- Consejo de la Unión Europea. 2021. “Declaración de Lisboa: democracia digital”. Lisboa. Acceso el 29 de abril de 2024. <https://www.lisbondeclaration.eu/>
- Consejo de la Unión Europea. 2020. “Declaración de Berlín sobre la sociedad y el gobierno digitales basado en valores dictada el 8 de diciembre de 2020”. Berlín. Acceso el 29 de abril de 2024. https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/dam/jcr:9945b886-9a0b-41f3-9b32-d0e61cf6c61c/DeclaracionBerlin2020.pdf
- Consejo de la Unión Europea. 2017. “Declaración de Tallin sobre la administración”. Acceso el 29 de abril de 2024. https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/dam/jcr:de049e90-bd31-4fbc-8156-5b981cd6e86e/declaracion_ministerial_tallin_es.pdf
- Oficina el Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. 2021. “El derecho a la privacidad en la era digital”. Acceso el 21 de junio de 2024. <https://www.ohchr.org/es/calls-for-input/2021/right-privacy-digital-age-report-2021>
- Naciones Unidas. 2010. “Informe sobre la economía digital. Creación y captura de valor: repercusión para los países en desarrollo”. Acceso el 22 de junio de 2024. https://unctad.org/system/files/official-document/der2019_es.pdf
- Naranjo Godoy, Lorena. 2022. “Identidad digital”. En: *Memorias de la Ruta de la Privacidad. Inteligencia artificial: perspectivas y prospectivas desde el derecho a la protección de datos personales y la privacidad*. Instituto Nacional de Transparencia. Acceso a la Información y Protección de Datos Personales. México.

- Naranjo Godoy, Lorena. 2018. "El dato personal como presupuesto del derecho a la protección de datos personales y del habeas data en el Ecuador". Foro: Revista De Derecho, 1(27): 63-82. Acceso el 21 de junio de 2024. <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/501>
- Naranjo Godoy, Lorena. 2020. "Situación de la protección de datos personales en Ecuador". *Cálamo*, Revista de Estudios Jurídicos, núm. 13: 6-33. DOI: <https://doi.org/10.61243/calamo.13.156>
- Riofrío, Juan. 2019. *La cuarta ola de derechos humanos: los derechos digitales*. Tirant lo Blanch.
- Sune Llinas, Emilio. 2008. "Derechos humanos en el ciberespacio". Acceso el 21 de junio de 2024. <https://www.uv.mx/mdhjc/files/2022/01/Derechos-Humanos-en-el-Ciberespacio.pdf>
- Normativa y jurisprudencia**
- Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo VS. Colombia (2023). Sentencia, 18 de octubre de 2023. Acceso el 29 de abril de 2024. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_506_esp.pdf
- Diario oficial de la Unión Europea. 1992. Versión consolidada del diario de la Unión Europea. Tratado de la Unión Europea. Maastricht. Acceso el 21 de junio de 2024. <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>
- Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. España. 05-X-2018. Acceso el 21 de junio de 2024. <file:///C:/Users/Lorena/Desktop/Ley%20Protecci%C3%B3n%20datos%20y%20derechos%20digitales%20Espa%C3%B1a.pdf>
- Ley de Privacidad del Consumidor de California. Estados Unidos de América. Estados Unidos de América. Consumer Privacy Act of 2018 (CCPA). Acceso el 21 de junio de 2024. <https://oag.ca.gov/privacy/ccpa>
- Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea. 1995. "Directiva 95/46/CE del parlamento europeo y del consejo relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos". Luxemburgo. Acceso el 21 de junio de 2024. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=celex%3A31995L0046>
- Parlamento Europeo y Consejo de Europa. 2022. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. Acceso el 21 de junio de 2024. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/library/european-declaration-digital-rights-and-principles#:~:text=La%20Declaraci%C3%B3n%20sobre%20los%20Derechos%20y%20Principios%20Digitales%20presenta%20el,derechos%20fundamentales%20de%20la%20UE>
- Parlamento Europeo, Consejo de la Unión Europea y Comisión Europea. 2012. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Unión Europea. Acceso el 21 de junio de 2024. <https://www.refworld.org/es/leg/multilateral/treaty/ue/2012/es/129076>
- Parlamento Europeo, Consejo de la Unión Europea y Comisión Europea. 2016. Reglamento General de Protección de Datos Personales 2016/679. Acceso el 21 de junio de 2024. <https://www.boe.es/doue/2016/119/L00001-00088.pdf>