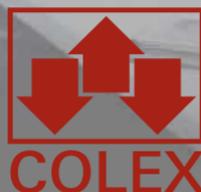


COLECCIÓN  
Cuadernos de la Cátedra de Relaciones Privadas  
Internacionales Universidad Miguel Hernández de  
Elche-Ilustre Colegio de Abogados de Orihuela

# LOS DERECHOS DIGITALES Y SU REGULACIÓN EN ESPAÑA, LA UNIÓN EUROPEA E IBEROAMÉRICA

CUADERNO N.º 1

Moisés Barrio Andrés



## **COLECCIÓN**

**Cuadernos de la Cátedra de Relaciones Privadas  
Internacionales Universidad Miguel Hernández de  
Elche-Ilustre Colegio de Abogados de Orihuela**

### **Directores:**

**ALFONSO ORTEGA GIMÉNEZ**

*Profesor Titular de Derecho internacional privado de la  
Universidad Miguel Hernández de Elche*

**MANUEL RAMÓN RIVES FULLEDA**

*Abogado y Diputado 2.º del Ilustre Colegio de Abogados  
de Orihuela y Responsable de Formación*

### **Consejo editorial:**

**ANDRÉS PASCUAL ESTEBAN**

*Abogado y Diputado 5.º del Ilustre  
Colegio de Abogados de Orihuela*

**MARÍA DEL MAR GARCÍA CALVO**

*Abogada y Vicedecana del Ilustre  
Colegio de Abogados de Orihuela*

**LERDYS SARAY HEREDIA SÁNCHEZ**

*Profesora Asociada de Derecho  
internacional privado de la  
Universidad Miguel Hernández  
de Elche*

**MANUEL RAMÓN RIVES FULLEDA**

*Abogado y Diputado 2.º y  
Responsable de Formación del  
Ilustre Colegio de Abogados  
de Orihuela*

**ALFONSO ORTEGA GIMÉNEZ**

*Profesor Titular de Derecho  
internacional privado de la  
Universidad Miguel Hernández  
de Elche*

## **COLECCIÓN**

**Cuadernos de la Cátedra de Relaciones Privadas  
Internacionales Universidad Miguel Hernández de  
Elche-Ilustre Colegio de Abogados de Orihuela**

# **LOS DERECHOS DIGITALES Y SU REGULACIÓN EN ESPAÑA, LA UNIÓN EUROPEA E IBEROAMÉRICA**

**CUADERNO N.º 1**

**Moisés Barrio Andrés**

*Letrado del Consejo de Estado*

*Doctor en Derecho*

*Director del Diploma de Alta Especialización en Legal Tech  
y transformación digital de la Escuela de Práctica Jurídica  
de la Universidad Complutense de Madrid*

*Profesor de Derecho digital en las Universidades Carlos III  
de Madrid, ICADE, CEU-San Pablo y Complutense*

**COLEX 2023**



Copyright © 2023

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos ([www.cedro.org](http://www.cedro.org)) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web [www.colex.es](http://www.colex.es) un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial, así como a las actualizaciones de los textos legislativos mientras que la edición adquirida esté a la venta y no exista una posterior.

© Moisés Barrio Andrés

© Editorial Colex, S.L.

Calle Costa Rica, número 5, 3.º B (local comercial)

A Coruña, C.P. 15004

[info@colex.es](mailto:info@colex.es)

[www.colex.es](http://www.colex.es)

I.S.B.N.: 978-84-1359-887-1

Depósito legal: C 639-2023

# SUMARIO

<b>ABREVIATURAS</b> .....	13
<b>PRÓLOGO</b> .....	15
<b>PRESENTACIÓN</b> .....	17

## CAPÍTULO 1

### ORIGEN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

I. Introducción .....	23
II. Formación y evolución de los derechos fundamentales .....	25

## CAPÍTULO 2

### FORMACIÓN DE LOS DERECHOS DIGITALES

I. Introducción .....	35
II. Derecho comparado y antecedentes .....	42
III. Contenido del Título X de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales .....	45
1. Derechos generales de los ciudadanos en Internet (arts. 79 a 82, 96 y 97 LOPDGDD) .....	46
2. Derechos específicos relacionados con los menores (arts. 83, 84, 92 y 97.2 LOPDGDD) .....	48
3. Derechos relacionados con el ámbito laboral y empleo público (arts. 87 a 91 LOPDGDD) .....	49
4. Derechos relacionados con los medios de comunicación digitales (arts. 85 y 86 LOPDGDD) .....	52

5. Derecho al olvido en Internet (arts. 93 y 94 LOPDGDD) . . .	52
6. Derecho a la portabilidad en las redes sociales (art. 95 LOPDGDD) . . . . .	53

### **CAPÍTULO 3**

#### **LA CARTA DE DERECHOS DIGITALES DE ESPAÑA**

I. Introducción . . . . .	55
II. Proceso de elaboración . . . . .	56
III. Caracteres generales y estructura . . . . .	60
IV. Naturaleza jurídica de la Carta . . . . .	73

### **CAPÍTULO 4**

#### **LA DECLARACIÓN EUROPEA SOBRE LOS DERECHOS Y PRINCIPIOS DIGITALES PARA LA DÉCADA DIGITAL Y LA CARTA IBEROAMERICANA DE PRINCIPIOS Y DERECHOS EN LOS ENTORNOS DIGITALES**

I. Introducción . . . . .	77
II. La Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la década digital . . . . .	78
1. Transformación digital centrada en las personas . . . . .	80
2. Solidaridad e inclusión . . . . .	80
3. Libertad de elección . . . . .	82
4. Participación en el espacio público digital . . . . .	83
5. Seguridad, protección y empoderamiento . . . . .	83
6. Sostenibilidad . . . . .	84
III. Eficacia de la Declaración . . . . .	85
IV. La Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en los Entornos Digitales . . . . .	86
1. Centralidad de la persona. Derechos y deberes en entornos digitales . . . . .	88
2. Inclusión digital y conectividad . . . . .	88
3. Privacidad, confianza, seguridad de datos y ciberseguridad . . . . .	89
4. Acceso pleno a la educación, la cultura y la salud en entornos digitales inclusivos y seguros . . . . .	90
5. Especial atención a niñas, niños y adolescentes . . . . .	90

6. Participación social, económica y política en entornos digitales justos y sostenibles . . . . .	91
7. Administración pública digital . . . . .	91
8. Economía digital justa, inclusiva, y segura . . . . .	92
9. Un abordaje de tecnologías emergentes que no renuncie a la centralidad de las personas . . . . .	92
10. Asistencia y cooperación iberoamericana para la transformación digital . . . . .	93
V. Eficacia de la Carta . . . . .	93

## **CAPÍTULO 5**

### **PRÓXIMOS PASOS: MEJORAR LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS DIGITALES**

I. Introducción . . . . .	95
II. Regulación de las garantías en la Carta de Derechos Digitales de España . . . . .	98
1. Mecanismos de autorregulación regulada . . . . .	100
2. Garantías extrajudiciales (o parajurisdiccionales de la Administración). . . . .	104
3. Garantías judiciales. . . . .	108
A) La realización de reformas específicas en las leyes procesales vigentes . . . . .	110
B) La creación de un órgano jurisdiccional especializado . . . . .	111
C) Hacia un orden jurisdiccional propio . . . . .	112
<b>EPÍLOGO</b> . . . . .	115
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> . . . . .	121
<b>ANEXO: CARTA DE DERECHOS DIGITALES DE ESPAÑA</b> . . . .	129



# ABREVIATURAS

<b>AEPD</b>	Agencia Española de Protección de Datos.
<b>BOE</b>	Boletín Oficial del Estado.
<b>CDFUE</b>	Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.
<b>CE</b>	Constitución Española.
<b>DCE</b>	Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico).
<b>LOPDGDD</b>	Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.
<b>LOPJ</b>	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
<b>LOPJM</b>	Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
<b>LSSI</b>	Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.
<b>RGPD</b>	Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, 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 y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).

<b>STC/SSTC</b>	Sentencia/s del Tribunal Constitucional.
<b>STJUE/ SSTJUE</b>	Sentencia/s del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
<b>STS/SSTS</b>	Sentencia/s del Tribunal Supremo.
<b>TEDH</b>	Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
<b>TFUE</b>	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
<b>TJUE</b>	Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
<b>TREBEP</b>	Texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre.
<b>TRET</b>	Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.
<b>TUE</b>	Tratado de la Unión Europea.
<b>UE</b>	Unión Europea.

# PRÓLOGO

Este trabajo de investigación sobre *los derechos digitales y su regulación en España, la Unión Europea e Iberoamérica* que presentamos representa el n.º 1 de la nueva Colección titulada «Cuadernos de la Cátedra de Relaciones Privadas Internacionales UMH-ICAO».

La Editorial Colex y la Cátedra de Relaciones Privadas Internacionales Universidad Miguel Hernández de Elche (UMH)-Ilustre Colegio de Abogados de Orihuela (ICAO) han decidido sumar esfuerzos para regular las condiciones generales de colaboración entre ambas instituciones, para la consecución de fines comunes y la realización de actividades que redunden en beneficio mutuo y en el logro de sus respectivos objetivos, con especial referencia a las relacionadas con la publicación de obras y trabajos de investigación, la formación y los profesionales jurídicos, en beneficio de la investigación en las Ciencias Jurídicas y la consecución de la máxima calidad académica.

Dentro de esas modalidades de colaboración se observan el desarrollo de actividades de interés mutuo en temas de formación y apoyo a la investigación, con la creación de esta nueva Colección titulada «Cuadernos de la Cátedra de Relaciones Privadas Internacionales UMH-ICAO» en la que, como la obra que hoy presentamos del Dr. Moisés Barrio Andrés, se publicarán trabajos académicos y de investigación interdisciplinar -vinculadas al Derecho internacional privado y al Derecho de los negocios internacionales- que estudien la realidad, la problemática y el desarrollo de nuevas estrategias en estos ámbitos. La Colección científica sigue un procedimiento de revisión por pares de expertos en la materia y tiene un lugar específico en la web de Colex. Sus publicaciones están en acceso abierto y disponible para todo el mundo.

La Cátedra de Relaciones Privadas Internacionales UMH-ICAO nace del Convenio entre la Universidad Miguel Hernández de Elche y el Ilustre Colegio de Abogados de Orihuela de fecha 2 de marzo de 2022, con un triple objetivo. En primer término, la promoción de actividades docentes y de investigación interdisciplinar —vinculadas al Derecho internacional privado y al Derecho de los negocios internacionales— que estudien la realidad, la problemática y el desarrollo de nuevas estrategias en estos ámbitos, al contar con una población en porcentajes importantes procedente de más de 123 países de los cinco continentes en las zonas de Orihuela Costa, Torrevieja, San Fulgencio, Rojales y otros núcleos poblacionales en expansión. En segundo lugar, el fomento en los jóvenes universitarios de la mejora de su formación en distintos aspectos relativos a esas materias desde todos los puntos de vista que se estimen relevantes (por ejemplo, desarrollando los programas formativos y las tareas de investigación que contribuyan a ello). Finalmente, la potenciación de trabajos académicos solventes relacionados con estos sectores el Derecho.

Pues bien, la obra que presentamos se enmarca en este último de los objetivos. *Los derechos digitales y su regulación en España, la Unión Europea e Iberoamérica*, como bien señala su autor, el Dr. Moisés Barrio Andrés, es una «herramienta en las soluciones a adoptar por parte de los órganos del Estado que ejercitan potestades de decisión jurídica, muy destacadamente el prelegislador, el legislador y los tribunales. Y conjura el tópico reproche de que el Derecho siempre va por detrás de la realidad. Acortar esta distancia entre el Derecho digital y la evolución tecnológica es un reto, a la par que una responsabilidad de los operadores jurídicos. La obra aspira a esta última finalidad». ¡Que así sea!

Elche/Orihuela, abril de 2023

**Alfonso Ortega Giménez**

**Manuel Ramón Rives Fullea**

*Directores de la Cátedra de Relaciones Privadas  
internacionales UMH-ICAO*

# PRESENTACIÓN

La transformación digital ejerce una influencia transversal en todas las actividades de la sociedad, y naturalmente en el propio Derecho<sup>1</sup>. A mi juicio, el gran problema jurídico que plantea consiste en que los comportamientos y las actividades desplegadas con o en virtud de la transformación digital no siempre se encuentran previstos por la legislación vigente. Por eso constituyen auténticas lagunas en las normas jurídicas.

Además, algunas de las innovaciones tecnológicas emergentes operan al margen del Derecho y ponen en cuestión el tradicional papel del Estado. Y suscitan asimismo importantes desafíos relacionados con la descentralización (pensemos en las tecnologías descentralizadas como las DLT (Distributed Ledger Technologies) —o una de sus modalidades más conocidas, a saber, la cadena de bloques o *blockchain*—), el anonimato, la protección de datos, la identidad digital, la opacidad de los procesos, la discriminación algorítmica, la interconectividad global, las amenazas de ciberseguridad, la propiedad de los datos, las criptomonedas, la plataformaización de productos o servicios, etc.

Más recientemente, en el transcurso de la pandemia ha cobrado renovada actualidad el debate acerca de la respuesta tecnopolítica adecuada cuando ahora los Estados y los distintos niveles de Administraciones públicas utilizan las tecnologías de vigilancia de la enfermedad para hacer frente a la propagación del *COVID-19*. Este episodio ilustra una vez más la dicotomía entre el cibercontrol del Estado-Leviatán y la protección de los derechos fundamentales bajo el Estado

---

1 Este trabajo se ha elaborado dentro del proyecto *SN-Disorders* financiado por la Agencia Estatal de Investigación de España en el marco del PROYECTO/AEI/10.13039/501100011033.

democrático de Derecho. Al mismo tiempo, la pandemia ha intensificado explícitamente la forma en que los algoritmos y los servicios digitales afectan directamente a la vida ordinaria de los ciudadanos, aumentando aún más su conciencia de sus propios derechos digitales y animando así a los Estados a tomar la iniciativa a través de una respuesta tecnopolítica proactiva.

Por ello es urgente actualizar las declaraciones de derechos, adaptando las vigentes a los fotónicos cambios tecnológicos y sociales que se están produciendo, salvaguardando al mismo tiempo el indispensable equilibrio entre las utilidades que reporta la transformación digital y la garantía de los derechos de los ciudadanos en los nuevos espacios y escenarios de relación y conflicto. Ello incluye naturalmente al Metaverso, aunque en realidad deberíamos hablar de metaversos en plural<sup>2</sup>, ya que no existe por el momento una única plataforma y no es probable que pueda lograrse a medio plazo. Expresándolo con las tan citadas y hermosas palabras de Mario Benedetti, «*cuando creíamos que teníamos todas las respuestas, de pronto, cambiaron todas las preguntas*».

Así las cosas, los nuevos entornos y espacios disruptivos provocan desazón en los ciudadanos y empresas, ante lo cual crecientes voces reclaman seguridad jurídica y cartas de derechos digitales. Ello tanto desde el sector público, como sucedió en la Cámara de Diputados de Italia en 2015 con la Declaración de Derechos de Internet o con la reciente Declaración europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital proclamada solemnemente por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión el 15 de diciembre de 2022, como también desde el sector privado, pudiéndose citar entre nosotros el Manifiesto por un Nuevo Pacto Digital promovido por Telefónica en 2018.

Jurídicamente, la cuestión se articula a través del supra-concepto (*Oberbegriff*) de «derechos digitales»<sup>3</sup>, que engloba los derechos de los ciudadanos en el entorno digital, ya sean derechos fundamentales reconocidos en la Constitución o derechos de rango ordinario previstos en las leyes.

---

2 BARRIO ANDRÉS, M., «Metaverso: origen, concepto y aplicaciones», en *Revista La Ley Derecho Digital e Innovación*, núm. 12, 2022.

3 BARRIO ANDRÉS, M., *Formación y evolución de los derechos digitales*, Ediciones Jurídicas Olejnik, Chile, 2021, pág. 33.

Por tanto, la categoría de «derechos digitales» comprende no sólo la actualización de derechos tradicionales para identificar en ellos nuevas facultades en el marco de la sociedad digital (por ejemplo, el derecho al olvido dentro del derecho fundamental a la protección de datos, como lo ha admitido la STC 58/2018, de 4 de junio), sino también para reconocer nuevos derechos fundamentales en sentido genuino en los textos constitucionales, como serían por ejemplo el caso del acceso universal a Internet y la ciberseguridad, así como un derecho fundamental a la verdad para luchar contra las noticias falsas (*fake news*), un derecho a la conciliación familiar y laboral, los derechos ante la inteligencia artificial o los neuroderechos.

Siendo la Constitución la norma fundamental del Estado, el centro del ordenamiento jurídico, la consagración de una nueva generación de derechos digitales en su seno no es una cuestión meramente académica o profesoral. En efecto, esta categoría protagonista del libro es especialmente relevante porque la transformación digital debe tener como principio estructural maximizar la calidad de la democracia y los derechos. El ordenamiento jurídico tiene que garantizar que estos derechos pueden ejercerse y están asegurados en el entorno digital con la misma eficacia que fuera de él, lo que plantea el problema de cómo protegerlos adecuadamente dadas las especiales características del mundo digital.

Ahora bien, a la hora de encajar los derechos digitales en el marco constitucional vigente las opiniones son diversas, y se plantea incluso la necesidad de que éste sea actualizado con una reforma expresa de la Constitución Española de 1978.

Por el momento, en España ya el Título X de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (la LOPDGDD) establece una primera regulación de los mismos. Es una regulación jurídica, no ética, y su promulgación supuso una importante novedad en el Derecho comparado. Con la LOPDGDD, por primera vez un Estado europeo garantizó por ley derechos digitales en todos los ámbitos individuales y colectivos afectados por la tecnología. Hasta esa fecha, ningún país europeo había adoptado una Ley que garantizara, de forma sistemática, los derechos digitales de los ciudadanos. Y la nueva norma impone obligaciones a los poderes públi-

# LOS DERECHOS DIGITALES Y SU REGULACIÓN EN ESPAÑA, LA UNIÓN EUROPEA E IBEROAMÉRICA

¿Qué son los derechos digitales? Esta monografía expone el origen y concepto de los derechos digitales, su regulación en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, así como las novedades posteriores derivadas de la Carta de Derechos digitales de España de 2021, la Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales de 2023 y la Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en Entornos Digitales, también de 2023.

Estos tres últimos instrumentos ofrecen además una guía para futuros proyectos legislativos, impulsan las políticas públicas digitales de las Administraciones Públicas y establecen un marco de referencia e interpretación jurídica para todos los operadores jurídicos. Bajo el nuevo Derecho digital europeo ha aumentado la carga de cumplimiento normativo o *compliance* para un buen número significativo de empresas e instituciones, y los derechos digitales son ya pieza cardinal de este nuevo marco.

Por todo ello, el libro pretende ofrecer claves prácticas acerca de la eficacia e impacto de los derechos digitales en el Derecho y en la transformación digital en curso.



## MOISÉS BARRIO ANDRÉS

Moisés Barrio Andrés es Profesor de Derecho digital, consultor, árbitro y asesor en materia de regulación digital. En 1992, a sus 11 años, fundó una empresa fabricante de software y de soluciones tecnológicas y de ciberseguridad que fue pionera en Internet.

Letrado del Consejo de Estado. Doctor en Derecho (sobresaliente *cum laude*, Universidad Carlos III de Madrid). Ha realizado estudios de postgrado en la Universidad de Harvard y en la London School of Economics. Es miembro de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Perteneció al grupo de expertos sobre Ciberpolítica del Real Instituto Elcano.

Autor y director de libros, de artículos en revistas y otras obras especializadas, además de ponente y conferenciante.



eBook en [www.colex.es](http://www.colex.es)

PVP 15,00 €

ISBN: 978-84-1359-887-1



9 788413 598871