

DOCUMENTOS DE
TRABAJO AREANDINA
ISSN: 2665-4644

Facultad de Ciencias Jurídicas,
Sociales y Humanísticas
Seccional Pereira



¿ES NECESARIA LA CREACIÓN DE UNA CUARTA GENERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES?

CESAR JIMÉNEZ VILLARRAGA

Las series de documentos de trabajo de la Fundación Universitaria del Área Andina se crearon para divulgar procesos académicos e investigativos en curso, pero que no implican un resultado final. Se plantean como una línea rápida de publicación que permite reportar avances de conocimiento generados por la comunidad de la institución.

¿ES NECESARIA LA CREACIÓN DE UNA CUARTA GENERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES?

César Jiménez Villarraga

Estudiante de Derecho, Facultad de Ciencias
Jurídicas, Sociales y Humanísticas, Fundación
Universitaria del Área Andina,
seccional Pereira.

Correo electrónico:
cjimenez53@estudiantes.areandina.edu.co;
ceejivi16@gmail.com

Cómo citar este documento:

Jiménez Villarraga, C. (2018). ¿Es necesaria la creación de una cuarta generación de derechos fundamentales? *Documentos de Trabajo Areandina* (1). Fundación Universitaria del Área Andina. <https://doi.org/10.33132/26654644.1399>

Resumen

El presente ensayo es un escrito de reflexión sobre la conveniencia de la creación de una nueva generación, o cuarta generación, de derechos fundamentales, a propósito de los avances tecnológicos y de la informática, y la ciencia en general, que desde hace algunas décadas y actualmente vive la sociedad. Con este objetivo, primero se hace *grosso modo* una aproximación a la acepción de derecho fundamental; para luego analizar desde varios escenarios relacionados con la nueva era tecnológica, como el Internet y las redes sociales, la biotecnología y la robótica (así como la inteligencia artificial). Es oportuno reflexionar y considerar la creación de tales derechos, teniendo en cuenta el avance y desarrollo normativo.

Palabras clave: cuarta generación de derechos, cuarta revolución tecnológica, derechos fundamentales, derechos humanos, inteligencia artificial.

● ¿Es necesaria la creación de una cuarta generación de derechos fundamentales?

Los derechos fundamentales son aquellos que son inherentes a la persona y que se configuran de acuerdo con el desarrollo de la dignidad humana, y que a través de los años han ido evolucionando con relación al contexto histórico de cada época. Teniendo en cuenta que la sociedad se encuentra en los albores de una nueva era tecnológica y de desarrollo científico, ha surgido actualmente un debate sobre si es necesario crear derechos que respondan a la protección de la sociedad frente a dicho avance. Planteado esto, se debe mencionar que hay que un análisis de ciertos factores y de posibles riesgos de las nuevas tecnologías para la seguridad y protección de los seres humanos; igualmente, es obligatorio articular un grupo de nue-

Los derechos fundamentales aparte de responder funcionalmente al desarrollo de la dignidad humana, también se traducen en derechos subjetivos, de los cuales las personas pueden objetar su protección...

vos derechos que se ajusten a las necesidades actuales en una cuarta generación de derechos.

Los derechos fundamentales aparte de responder funcionalmente al desarrollo de la dignidad humana, también se traducen en derechos subjetivos, de los cuales las personas pueden objetar su protección; además, se encuentran positivados en las normas, leyes, constituciones y jurisprudencia que realizan los cuerpos colegiados de justicia en los diferentes Estados. Dichos derechos se han clasificado tradicionalmente en tres categorías que corresponden a las generaciones que se han establecido a través de los años, de acuerdo con la evolución de la sociedad, por lo que fueron apareciendo de forma gradual para dar respuesta a determinadas situaciones de cada época en particular. Es, así pues, en un comienzo y de acuerdo con las luchas primitivas por la libertad y la igualdad, en medio de un contexto de guerras independentistas, revoluciones y cambios en las formas de los Estados y los tipos de gobierno, que surgió la primera generación de derechos humanos, los llamados civiles y políticos. Posteriormente, después de las violentas guerras del siglo xx y en consonancia con el reconocimiento oficial por parte de Occidente de los derechos de primera generación, a través de la evolución normativa, se nacieron los derechos de segunda generación, o los denominados derechos económicos, sociales y culturales (ejemplo de ellos son los derechos a la vivienda, al agua, la alimentación, al trabajo, entre otros). De igual forma, con el tiempo y de acuerdo con una nueva conciencia por el otro, además de la globalización, surgieron los derechos de tercera generación, conocidos como los derechos colectivos y del medio ambiente.

A partir de las décadas de 1970 y 1980, se dio en la sociedad el origen de tecnologías y de herramientas que vertiginosamente han ido desarrollando y perfeccionando. Así pues, se distinguen en diferentes áreas grandes

Lo que hasta este punto es indudable y no tiene refutación es la capacidad creativa e imaginativa que la especie humana tiene y que de acuerdo con los avances comentados han favorecido su estilo de vida.

avances, como, por ejemplo, en las comunicaciones con el Internet; en el campo laboral con las computadores y mejores maquinas que optimizan el tiempo laboral; en el transporte, con mejores autos, más veloces, más seguros, o aviones más rápidos y grandes; en al área de la salud con la invención de nuevas tecnologías médicas y la mejora gradual de los procedimientos quirúrgicos, más el descubrimiento y el desarrollo de medicinas y vacunas que han incrementado la expectativa de vida de las personas.

Lo que hasta este punto es indudable y no tiene refutación es la capacidad creativa e imaginativa que la especie humana tiene, y que de acuerdo con los avances comentados han favorecido su estilo de vida; no obstante, se pueden distinguir en dicha situación unos riesgos, que sobre las personas pueden acarrear con las nuevas tecnologías. En cuanto a estas, es que se plantea el debate sobre la conveniencia o no de nuevos derechos, en lo que se podría conocer como una cuarta generación de derechos fundamentales.

En este escrito, se plantea que sí son necesarios y deben nacer en virtud de dos razones principales: la forma de creación de los derechos en los ordenamientos jurídicos y, el ya mencionado, avance acelerado de las nuevas tecnologías.

En primer lugar, se tiene una consideración sobre como la sociedad genera sus normas, en cuyo caso, se puede considerar que, en muchos Estados, la creación y actuación del Derecho es paquidérmica, es decir lenta y que se va quedando rezagada y atrasada con relación a las necesidades de la sociedad, por lo que muchas veces la creación del Derecho es una respuesta a una eventual problemática que está afectando a la sociedad. En otras palabras, no se da de forma espontánea y que esté a la vanguardia de las comunidades y sus presentes o futuras necesidades. Además, se debe considerar que como



plantean juristas y doctrinantes, un sistema de normas jurídicas o, bien, el ordenamiento jurídico nunca tiene previstas la totalidad de situaciones que se pueden presentar en la cotidianidad de las personas, presentando así temáticas que por nuevas y desconocidas no están ni reguladas, ni reglamentadas, ni de las cuales se desprendan derechos u obligaciones. Algunas de estas situaciones no contempladas pueden ser las relacionadas con el avance científico y tecnológico que atraviesa la sociedad. Dicho avance, que se ha acelerado en las últimas dos décadas del siglo *xxi*, ha originado para los humanos unos riesgos que actualmente empiezan a ser visibles, y de los cuales ya se cuestiona la sociedad. Estos se pueden abordar desde diferentes perspectivas, como el avance informático, las *tic* (tecnologías de la información y la comunicación), la biotecnología, la inteligencia artificial y la robótica.

El desarrollo de nuevas tecnologías de la información y de las ciencias de la computación, tanto como el desarrollo de nuevos aparatos, ha beneficiado en muchos aspectos la vida cotidiana, facilitando la comunicación y la interacción entre la comunidad. Se observa, en dicho alcance, nuevos y mejores aparatos tecnológicos, una navegabilidad más rápida, un uso acelerado de las redes sociales y aplicaciones que ofrecen servicios para las necesidades de las personas, como Uber¹.

No obstante, lo anterior se reconoce en todos estos desarrollos ciertas desventajas o situaciones que si no se saben manejar pueden ser perjudiciales, como podría ser

1 Uber Technologies Inc. es una empresa internacional que proporciona a sus clientes una red de transporte privado, a través de su *software* de aplicación móvil (*app*), que conecta los pasajeros con los conductores de vehículos registrados en su servicio, los cuales ofrecen un servicio de transporte a particulares. La empresa organiza recogidas en cientos de ciudades de todo el mundo y tiene su sede en San Francisco, California (Goode, 2011).



por ejemplo el uso que se le da a las redes sociales, en cuyo caso, existen unos derechos, por ejemplo, ya establecidos a poder emitir opiniones, pero podrían incluirse derechos que específicamente hable de la facultad de usar estas herramientas, pero que a su vez configuren unas responsabilidades y obligaciones, ya que es muy común que en estos medios en los que las personas se pueden invisibilizar, y que pueden actuar "sin rostro", se puede afectar gravemente las calidades ciudadanas como el buen nombre, la honra, etc. Por lo que también por conexidad con otros derechos como el consagrado en el art. 15, los ciudadanos deberían tener una garantía de protección en el medio virtual que constantemente se amplía y que muy seguramente en un punto será transversal en todos los aspectos de la vida.

Es, el mismo orden de ideas, se ha planteado que el Derecho Informático es definido como;

La universalidad de problemas que surgen de las transformaciones que el derecho ha ido realizando como imposición de ciertas actividades novedosas que se desarrollan en el ámbito social y que requieren de nuevas regulaciones o una reinterpretación de las regulaciones ya existentes a fin de dar respuestas en el sentido de la justicia. (Peña, 2015, p. 23)

Es entonces, oportuno plantearse el análisis sobre la regulación que existe de los temas que se pueden catalogar dentro del mundo informático y tecnológico, en cuyo caso, es posible decir que, si bien si existe en el ordenamiento jurídico del país dichas regulaciones, también se puede considerar que el actuar del Derecho informático no se ha adecuado del todo a las nuevas realidades. En otras palabras, que como se mencionó en párrafos anteriores, la respuesta del Derecho es lenta con relación a las actuales necesidades de la sociedad.

En Colombia existen leyes como, por ejemplo, la Ley 1266 de 2008, sobre disposiciones generales del habeas data y de la regulación de información en bases de datos personales, o la Ley 1273 del 2009 en el la que se modifica al Código Penal, adicionando un bien jurídico denominado “de la protección de la información y de los datos”. En leyes como éstas se establecen los procedimientos para la adecuada recolección y protección de datos personales en las centrales y bancos de datos, considerando infracciones como, por ejemplo, la suplantación de identidades, violación del derecho de intimidad y la venta de información.

Entonces, queda claro que si existen regulaciones en la materia; sin embargo, si se hicieran mas oportunamente y de acuerdo a las necesidades de esta nueva era de tecnologías y avances, la protección de las personas seria mayor y en más aspectos. En este sentido, es aceptable plantearse una nueva generación de derechos fundamentales que enfatizen puntualmente la protección y garantías sobre este tema a los habitantes del país, pues llegará un punto en que la presencia de estos avances será directa en la vida cotidiana, siendo un ejemplo de ello Estonia, que se considera “un país de tipo digital, en donde todos los tramite entre el ciudadano y la administración pública, se pueden hacer de forma virtual” (Collera, 2018).

Por su parte con la biotecnología², se observa que es tanto el desarrollo técnico y tecnológico en la investigación medica y de la genética, que actualmente median-

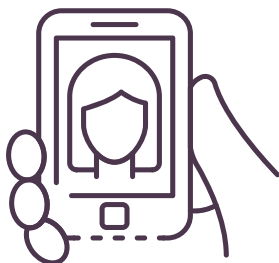
2 La biotecnología se define como un área multidisciplinaria, que emplea la biología, química y procesos varios, con gran uso en agricultura, farmacia, ciencia de los alimentos, ciencias forestales y medicina. Probablemente el primero que usó este término fue el ingeniero húngaro Karl Ereky, en 1919. La biotecnología se refiere a toda aplicación tecnológica que utilice sistemas biológicos y organismos vivos o sus derivados para la creación o modificación de productos o procesos para usos específicos (Centro de Biotecnología, 2018, párrs. 2-3).

Es aceptable plantearse una nueva generación de derechos fundamentales que enfatizen puntualmente la protección y garantías sobre este tema a los habitantes del país...

Deberían existir derechos que configurasen la facultad de acceder a estos métodos de forma más amplia, para todas las personas, en cuanto no es un tema de lujos o excentricidades, sino de la salud básica.

te la ingeniería genética se desarrollan procesos para extraer, por ejemplo, las células madres y conservarlas por un tiempo para enfrentar posibles enfermedades futuras, o bien, mediante la genética se podría llegar a prevenir enfermedades de tipo hereditario desde el vientre materno, e incluso, antes de la concepción. Se deberían incluir derechos en cuanto a la protección que hace el Estado con relación a los derechos como la salud y la vida, pues de forma similar este tema podría implicar una ventaja para un pequeño sector de la sociedad que cuenta con los recursos económicos para acceder a la tecnología en salud, comparándola con la mayoría de la población la cual no puede acceder a esta, por lo que debe asumirse que se alcanzarán unos métodos y formas de asegurar una vida futura sana (desde el vientre materno). En este sentido, deberían existir derechos que configurasen la facultad de acceder a estos métodos de forma más amplia, para todas las personas, en cuanto no es un tema de lujos o excentricidades, sino de la salud básica. De no hacerse, ocasionaría que la brecha entre ricos y pobres se incrementara aún más, en cuanto los ricos podrían comprar su salud y personas de menos recursos no podrían; esto afectaría la igualdad y la equidad, principios que deben buscar los gobiernos en los Estados para con sus conciudadanos.

Por último, tenemos el área de la robótica y de la inteligencia artificial, en cuyo caso si bien aun no hay androides o robots que sean capaces de pensar por sí mismos, con sentido crítico, como en las historias de ciencia ficción, se observa que la robótica ha alcanzado grandes avances, creando maquinas que son capaces de articular movimientos que se les predetermina, o bien, programas cibernéticos que pueden procesar información predeterminada para sostener una conversación de nivel medio con una persona. En este as-



pecto, el análisis se hace sobre la relevancia y el alcance de la condición humana, ya que como se ha pensado normalmente, se esperaría que a partir que se desarrolle la inteligencia artificial, se desdibujaría el límite entre ser o no humano. Lo anterior, tiene implicaciones trascendentales que abren debates filosóficos y morales profundos, puesto que, no puede la sociedad negarse a los beneficios derivados de dichos avances, en ese caso, por ejemplo, para las personas que han tenido amputaciones o enfermedades, ya que supondría beneficiarlos con prótesis elaboradas a partir de dichos desarrollos tecnológicos —además de los ya mencionados avances genéticos y de conservación de células madre—. En este marco, deberían existir derechos que garanticen que las personas pueden beneficiarse de estas nuevas tecnologías, aun cuando podría llegar un momento en que el ser humano ya no fueran lo que, en esencia, lo convertía en ser humano. Es entendible que esto suena como un discurso de ciencia ficción; sin embargo, ya nadie puede asegurar o aseverar que eso no ocurriría, por lo que también, y conforme a dichas situaciones en el futuro, son factibles de volverse tangibles, por lo tanto, es necesario que la legislación proteja la esencia de la naturaleza humana.

Todo esto lleva a la reflexión en cuanto a este tema, asimismo, esta cavilación sostiene que deben existir ciertos derechos de acceso, uso y disfrute de esas mejoras; en esta medida, es importante que como sociedad se establezcan obligaciones y responsabilidades, tanto como prohibiciones que protejan la especie humana. En tal caso, y por el bien de las personas, la fabricación y el uso de máquinas o robots inteligentes debería estar estrictamente regulado, incluso, si es necesario, prohibida. Porque si actualmente ya se pueden programar estas máquinas para seguir una determinada tarea, como hacen



los desarrolladores de Boston Dynamics³, por ejemplo, hipotéticamente también se podrían programar con fines bélicos, por lo que estaríamos ante una nueva era en la carrera armamentística; y si a eso le sumamos la hipotética inteligencia que dichas maquinas podrían desarrollar, desde la inteligencia artificial, se configuraría un escenario peligroso para la humanidad.

Recientemente los medios de comunicación transmitieron como noticia “la primer robot, de nombre Sofia, que adquiere ciudadanía en un país”, en este caso Arabia Saudita, por lo que las reacciones no se hicieron esperar, incluso con títulos periodísticos tan sugestivos como: “Sofia, la robot que tiene mas derechos que las mujeres en Arabia Saudita” del reconocido conglomerado de medios BBC. Lo anterior, abre de nuevo el debate sobre hasta qué punto la sociedad permite y permitirá en el futuro la injerencia de las nuevas tecnologías en la vida cotidiana, porque ¿cómo se puede determinar que un robot o maquina tiene en su naturaleza las características suficientes para adquirir, por ejemplo, una ciudadanía, una nacionalidad, etc.? Aquí, se plantea la cuestión sobre la titularidad de los derechos en estos artefactos, maquinas, constructos del ingenio humano, que, poco a poco, se podrían empezar a considerar como “seres”.

Ahora bien, es importante analizar qué tan actual es, en el contexto y realidad del país, esta nueva era de avances tecnológicos, ya que no basta con el análisis y comparación de lo que viven otras sociedades diferentes y posiblemente más avanzadas tecnológicamente, para determinar si, por ejemplo, para el caso colombiano, es necesaria la creación de derechos de cuarta generación. Así pues, y de acuerdo con una ob-

3 Boston Dynamics es una empresa de ingeniería y robótica que se especializa en la construcción de robots. En diciembre de 2013 fue comprada por Google Inc. (Sanchez, 2013).

servación simple de la propia cotidianidad del país y de la información que es de conocimiento público sobre los desarrollos del país, se puede considerar que actualmente en Colombia se aprecia particularmente el uso de Internet y de nuevas formas de comunicación como redes sociales, por lo que, desde esta perspectiva, se podrían analizar las regulaciones ya existentes y definir si es propicio la configuración de derechos en este tema.

Por otro lado, es evidente que el país y de acuerdo con su atraso tecnológico y de investigación, no presenta actualmente los desarrollos que otros Estados presentan, ya que la sociedad la colombiana es una colectividad que consume tecnología, pero no la crea, por lo que aspectos como los expuestos anteriormente, sobre biotecnología, robótica e inteligencia artificial, se pueden considerar como ideas futuristas, no tan lejanas, pero que, a fin de cuentas, no se presentan como vigentes en la realidad colombiana, por su falta de investigación y desarrollo.

En este orden de ideas, a manera de reflexión y como conclusión, se puede considerar que actualmente se debería desarrollar una cuarta generación de derechos fundamentales, en cuanto a las tecnologías digitales e informáticas; sin embargo, las determinaciones de los derechos fundamentales relacionados con la biotecnología, la genética y el desarrollo de la robótica, podrían en el futuro configurar, por ejemplo, una quinta generación de derechos fundamentales, pues sería más clara y precisa la forma en como esos avances se presentarían en la sociedad y de qué forma serían temas que tratan directamente la condición humana. Este, es un tema aún incipiente, en cuanto a la connotación directa que sobre las personas tienen esos desarrollos. Si bien la creación normativa debe estar a la vanguardia, e incluso, prever situaciones que puedan ocurrir a futuro, no es beneficio configurarse normas o hablar de derechos fundamentales sobre temas que aún no terminamos de comprender (pues están

En este orden de ideas, a manera de reflexión y como conclusión, se puede considerar que actualmente se debería desarrollar una cuarta generación de derechos fundamentales...

sentados sobre la base de la hipótesis), ya que papel que jugarán en la vida cotidiana del futuro, quizás en una década más, ya sea más claro el dicho escenario, gracias a que se estaría viviendo la cotidianidad de los derechos y situaciones de ese futuro.

Referencias

- Centro de Biotecnología. (2018, 25 de mayo). *¿Qué es la biotecnología?*
<http://www.centrobiotecnologia.cl/comunidad/que-es-la-biotecnologia/>
- Collera, V. (2018, 8 de abril). Estonia, el primer país digital del mundo. *El país*.
https://elpais.com/elpais/2018/04/05/eps/1522927807_984041.html
- Congreso de la República de Colombia. (2008, 31 de diciembre). Ley 1266. *Por la cual se dictan las disposiciones generales del hábeas data y se regula el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial 47219. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1266_2008.html
- Congreso de la República de Colombia. (2009, 5 de enero). Ley 1273. *Por medio de la cual se modifica el Código Penal, se crea un nuevo bien jurídico tutelado - denominado "de la protección de la información y de los datos"- y se preservan integralmente los sistemas que utilicen las tecnologías de la información y las comunicaciones, entre otras disposiciones*. Diario Oficial 47223.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1273_2009.html
- Goode, L. (2011, 17 de junio). Worth It? An app to get a cab. *The Wall Street Journal*.
<https://www.wsj.com/articles/BL-DGB-22634>
- Peña, C. A. (2015). *Informática jurídica y derecho informático*. En *El derecho y las tecnologías de la información* (pp. 23-28). Editorial de la Universidad de Palermo.
<https://www.palermo.edu/ingenieria/downloads/pdfwebc&T8/8CyT05.pdf>
- Sanchez, J. M. (2013, 15 de diciembre). Google compra Boston Dynamics, una empresa especializada en crear robots. *ABC, Tecnología*.
<https://www.abc.es/tecnologia/noticias/20131214/abci-google-boston-dynamics-robots-201312142037.html>

