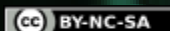


# Derecho al olvido: desafío fotografías o videos íntimos en Colombia

## *Right to Be Forgotten: I Challenge Intimate Photographs or Videos in Colombia*

LUISA FERNANDA GUEVARA TULCÁN\*



Citar Como: Guevara Tulcán, L. F. (2021). Derecho al olvido: desafío fotografías o videos íntimos en Colombia. *Episteme. Revista de divulgación en estudios socioterritoriales*, 13(1). <https://doi.org/10.15332/27113833.8327>

Recibido: 10/08/2020 Aceptado: 01/03/2022

**RESUMEN** El derecho al olvido no se halla regulado, ahora eso no significa que no se pueda exigir que se respete la facultad fundamental a la intimidad, a la privacidad, al buen nombre y honra, derechos que se encuentran regulados dentro de este sistema siendo declarados alrededor de los fundamentales en la constitución política colombiana. Existen mecanismos por los cuales se pueden realizar acciones para que estos derechos sean respetados. Para interpretar que como se observa en nuestro país, analizaremos el marco legal que se le brinda a este derecho el derecho como tal no se encuentra descrito, pero se puede llegar analizar de cómo la constitución brinda aun garantías en circunstancias alternas, para todo ciudadano; hombre, mujer, menores de edad, se encuentra el

plan para hacer la denuncia en caso de que se vulnere el derecho, como se desmotiva la responsabilidad de los motores de búsqueda, a quienes en un principio se les considera responsable, ya que al momento que se publican las fotos se te indexa al buscar el nombre del autor en algún buscador con la imagen o video relacionado, donde no existe ningún consentimiento por parte del autor.

*Palabras clave:* olvido, fotos, videos íntimos, *habeas data*.

**ABSTRACT** The deregulation of the right to be forgotten does not mean that the fundamental right to privacy, good name, and honor cannot be demanded even when they are rights regulated and declared as fundamentals in the Colombian political constitution. There

are mechanisms to take action so these rights are respected. To interpret what is observed in our country, we will analyze the legal framework that is given to this right, the right as such is not described, but it is possible to analyze how the constitution even provides guarantees for all citizens in alternative circumstances; man, woman, minors, there is a plan to make a complaint in case the right is violated, how the responsibility of search engines is discouraged, who are initially considered responsible once the photos are published, especially when you are indexed in the search for the name of the author related to an image or video, where there is no consent from the author.

*Keywords:* oblivion, photos, videos, intimate, *habeas data*.

## Introducción

Nos encontramos en una nueva era en la cual internet hace gran parte de nuestro entorno; estamos en un siglo en el que la red es un nuevo amigo para nosotros. Pero desconocemos y, límite al cual sé no es permitido, ¿por qué tendríamos un límite? Simplemente no sabemos controlar el poder que contiene una red tan grande, podríamos explicar que cada descubrimiento que obtiene el hombre siempre termina en las manos incorrectas o en ciertos casos genera conflictos de intereses en las grandes potencias, no solo entre ellos sino de igual manera entre los particulares, como en el caso de Anonymous que cuando menos se espera otra trágica noticia durante los primeros meses de confinamiento aparece amenazando a ciertas personas a sabiendas de que gracias a todo el permiso que le brindamos a la red, él se llena de poder sobre todo; asimismo pasa de una manera menos general sino más individual en los casos de aquellas personas cuyas fotos o videos íntimos son publicados en redes sociales en algunos casos, simplemente en algunos países se tiende a respetar este derecho como un derecho fundamental que debería implementarse en todo el mundo.

Simplemente no es comprensible qué implica el ser partícipes de Internet: esta red siempre obtiene información personal a diario, con solo usar un navegador o hacer clic para aceptar los términos y condiciones se le da un gran poder. Las redes sociales como Facebook e Instagram obtienen una línea del tiempo sobre la recopilación de nuestros datos; por medio de fotos con amigos, familiares en paseos les entregamos nuestras vidas. Todos tiene derecho a utilizar la red, límites no existen, sin embargo, el sujeto, al momento de permitir que la red haga parte de su vida, se expone no solo en su entorno sino ante el resto del mundo, sobrepasando así las barreras del derecho a la intimidad.

Creemos que el ordenamiento jurídico varía dependiendo de cada cultura alrededor del mundo, aunque conectamos con algunos derechos este debería ser uno de ellos, como los derechos universales que fueron considerados al momento de la creación de su Estado, como la vida, donde sin importar a donde vayas tus derechos sean respetados, encontraremos países donde sí se respeta el derecho a la intimidad, en otros el ordenamiento jurídico se lava las manos al decir que la red no tiene jurisdicción (Ausloos, et ál., 2012).

\*Cursando pregrado de derecho de la Universidad Santo Tomás, investigadora adscrita al Semillero de Investigación de Derecho Informático y de las Tecnologías en la Sociedad de la Información (DIt SI) de la facultad de derecho de la Universidad Santo Tomás Sede Villavicencio. Investigadora de la justicia digital desde el derecho comparado, Miembro de la Federación Iberoamericana de Asociaciones de Derecho e Informática (fIaDI), Investigadora de la Justicia Digital desde el Derecho comparado, Derecho al olvido con desafíos de fotografías o videos íntimos en Colombia, con ponencia en la Universidad San Luis de Potosí sobre el derecho al olvido en Colombia- México, con publicaciones de justicia digital en tiempos de pandemia en la Revista EDI: Acceso a la justicia en Latinoamérica en tiempos de CoVID 19 (pág. 27-33), derecho al olvido Colombia- México, publicación con la fIaDI en temas de legaltech en Colombia. Cursando pregrado de Derecho de la Universidad Santo Tomás, investigadora adscrita al semillero de Investigación de Derecho Informático y de las Tecnologías en la Sociedad de la Información (DIt SI) de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, sede Villavicencio. Correo: luisaguevara@ustavillavo.edu.co

## Antecedentes históricos

Es importante iniciar explicando que han existido circunstancias conectadas con el derecho al olvido, pero que no fueron consideradas de tal manera. El caso que da origen al derecho al olvido es el de un ciudadano español en contra de la compañía Google, a raíz de una publicación de 1998 en la página de La Vanguardia (revista española). El señor Mario Costeja, un abogado, denunció a Google por una publicación que deshonró su buen nombre. A causa del embargo de una propiedad que le pertenecía, como consecuencia de las deudas que tenía en su momento, fueron publicados sus datos personales; así, figuraba como deudor y casado, pero posteriormente se encontraba libre de deudas y divorciado. Además, explicó que esas acusaciones del pasado son un fantasma que no lo deja en paz, pues cada vez que se buscaba su nombre lo indexan con la mencionada publicación. Sabía que debía iniciar un proceso con el fin de que su nombre no fuera conectado más con esa publicación. En el 2009 se construyó su primera barrera al momento que Google le negó que eliminar la información de tal página, un año más adelante esa barrera sería derrotada por la agencia de protección de datos española a la cual ordenó a Google que aceptara la petición del ciudadano, pero Google una vez más no queriendo aceptar la autoridad recurrió a la justicia española donde entraría el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (t juE), que desempeñó un papel importante durante el proceso. No siendo más desde el 2010 el abogado Mario inició como promotor del derecho al olvido (Redacción, 2014).

El t juE reconoció a la luz pública el derecho al olvido en la web, la sentencia fue dictada en la sede de Luxemburgo, donde les dan la bienvenida a los ciudadanos europeos de iniciar reclamaciones en contra de Google y otros buscadores de la web. En virtud de dicha sentencia se les exige a los buscadores que eliminen los enlaces donde aparece la información personal para así respetar el derecho a la privacidad. La corte europea hace responsable a los buscadores debido a la información que se expone de las personas en la red, incluyendo material del periodismo. La respuesta de Google después del fallo fue que este iba en contra del derecho a la libre de expresión de sus usuarios, pero en respuesta a aquella situación el abogado Costeja explica que cómo podría ser respetado ese derecho si el buscador solo se encarga de cortar y pegar información sin ninguna restricción. Frente a ello, lo que la corte menciona que hará juicios encontrando el equilibrio de tal balanza, donde en un lado se encuentra el derecho a la privacidad junto con la protección de datos y en otro lado está el acceso a la información y a la libre expresión.

## Aplicación: ¿es necesario el derecho al olvido?

Nos encontramos en situaciones del pasado que deseamos olvidar y jamás recordar; la entrada internet a la sociedad genera que el legislativo regule estas situaciones. Como Estado social de derecho que es Colombia debe de brindar garantías jurídicas a sus ciudadanos, para que no se encuentren desprotegidos ante tal monstruo. Pero

debido al mal manejo que se les da a las tecnologías de la información y la comunicación (t IC) nos enfrentamos a situaciones que vulneran al derecho al olvido, como se sabe somos un país subdesarrollado en todo.

La justicia ha querido dar sus primeros pasos en este terreno donde, argumenta, no tiene una jurisdicción plena, puesto que la web rompe con todas las fronteras físicas que existen (Márquez Buitrago, 2016, p. 7). Algunos expertos toman dos posturas: en primer lugar, encontramos a aquellos que dicen que es indispensable crear su primera jurisdicción a la cual los Estados deberían adaptarse para poder proteger a sus ciudadanos; en segundo lugar, están quienes sugieren que cada Estado regule a su manera (Márquez Buitrago, 2016, p. 7).

Los países que han tomado decisiones en estas situaciones han tenido que decretar al derecho al olvido como un derecho fundamental, pero en Colombia ha ocurrido todo lo contrario. También debemos de tener como punto de partida que estaríamos frente a un campo cuyos alcances se desconocen, las jurisdicciones nacionales no han logrado un avance que demuestre que tienen un pequeño control de lo que se espera obtener de ella.

Podemos mencionar el caso de la señora Gloria versus El Tiempo en la sentencia T-277/2015: doña Gloria trabajaba para una agencia de viajes y uno de sus compradores resultó siendo parte de una red que relacionaba con la trata de personas. Debido al vínculo que conectaba a esta persona con la señora Gloria de manera directa, resultó involucrada en un proceso penal,

del cual ella resultó libre gracias a la prescripción de la acción. El proceso se hizo público a través del periódico El Tiempo. No obstante, en la noticia en ningún momento se mencionó la exoneración de la señora, por lo que seguía atentando en contra del buen nombre de la señora, a lo que ella comentó: “somete a tener un registro negativo ante la sociedad, lo que a su vez le genera traumatismos a ella y su familia para desarrollar actividades en su vida diaria, como la realización de trámites ante entidades financieras o la búsqueda de empleo”. La Corte Constitucional entró a analizar el recurso de amparo de la señora Gloria, donde se demandaba a Google y al diario El Tiempo. En consecuencia, la corte resolvió y ordenó al diario actualizar los datos de la noticia, lo que en un principio quería la señora Gloria era que la misma página utilizara herramientas para desvincular el nombre de la señora cuando se fuera a buscar la noticia, mientras que Google lo eximió de toda responsabilidad por simplemente tramitar datos.



**El derecho al olvido no se encuentra regulado, eso no significa que no sea válido exigir su derecho esencial a la intimidad.**



## ¿Quién lo exige?

La necesidad de protección en protección a la mujer; pues quien vive en constante zozobra, dentro de estos escenarios, pero no existe estadísticas exactas de las edades promedios, pero se realiza una aproximación que entre los 13 y 20 años, ¿por qué estás edades?

Es en la edad donde la mujer tiene inicios de su etapa de noviazgos y el origen del conflicto, al momento que envía una foto privada a su pareja y este por cuestiones de un conflicto de intereses decide publicar las fotos, conociendo el consentimiento de la mujer al momento de enviar la foto a su pareja, no para que sea divulgada públicamente.

En Colombia no existe un derecho al olvido como tal, en caso de protección de aquellos ciudadanos (as) como se mencionó anteriormente. Así que gracias a la falta de protección que se presenta en estos casos la pregunta sería, ¿cuál el mecanismo de protección de los derechos que aquellas personas que se les vulnera ese derecho a la privacidad?

Los derechos fundamentales surgen de la necesidad que es reconocida por la sociedad; en Colombia se reconoce el derecho a la intimidad personal en conexión con el buen nombre, en su artículo 15 en la carta política. El derecho al olvido va de la mano de estos dos derechos fundamentales y dentro del artículo que los estipula se menciona que deben de ser protegidos por el Estado, que aun siendo el protector de nuestros derechos, cabe preguntarse: ¿por qué no crea un derecho al olvido?

No se sabría evidenciar si la problemática estudiada sí un fenómeno cotidiano, pero han existido varias situaciones que conectan el derecho al



olvido, porque las personas han querido eliminar su pasado a nivel global, dando un ejemplo claro, tomemos de ejemplo a una persona trans que, sin importar su pasado, decide borrar todo rastro de quien fue.

Podría decirse que existen clasificaciones del derecho, pero se busca hacer énfasis en el derecho al olvido en situaciones en que se evidencien fotos o videos íntimos sin importar el género o la edad. Ir en contra del derecho a la intimidad es un delito tipificado y considerado grave en nuestro código penal, explica que quien vulnere su intimidad sin su consentimiento sin importar el medio, pero nos importa el de las redes. En nuestro código se encuentra una sanción, pero gracias a la sentencia emitida por la Corte Constitucional C-489/02 que habla sobre el derecho a la intimidad lo protege diciendo lo siguiente:

“El derecho a la intimidad, está orientado a garantizar a las personas una esfera de privacidad en su vida personal y familiar, al margen de las

intervenciones arbitrarias del Estado o de un tercero. Comprende de manera particular la protección frente a la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen a ese ámbito de privacidad”

### Marco legal

En Colombia como en muchos países aún no se regula del todo el derecho al olvido, pero trata de relacionarlo en el artículo 15 de la Constitución, el cual en su primer inciso explica lo siguiente:

Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. (Constitución Política, 1991)

Esta norma contiene una norma sustantiva y fundamental que habla de la intimidad personal y familiar y el buen nombre, que contemplan un carácter procesal como actualizar, rectificar y conocer la información personal, que son aquellos datos que son recogidos por entidades públicas y privadas. Al momento en que el legislador observa que no existe ninguna protección a los datos personales de los ciudadanos colombianos decide generar una nueva ley, satisfaciendo las necesidades de la sociedad en su momento.

La ley de Habeas Data, que es una herramienta que permite que a los actores de derecho les sea protegido su derecho a la intimidad; como complemento, se encuentra el artículo 21 de la carta política, que abre las puertas al derecho

a la honra conectado con el derecho al buen nombre, ya que se creen que son indispensables el uno para el otro.

### ¿Qué derechos se pretenden proteger por medio del derecho al olvido?

Debemos de analizar que se parten de varios derechos que debemos de proteger iniciamos con el buen nombre y honra que no se encuentra regulado pero la Corte Constitucional en varias ocasiones lo ha unido con el derecho a la honra como lo explicó en una sentencia del 2015:

se ha manifestado que el derecho al buen nombre cobija la reputación, mientras que la honra se estructuraría entorno a la consideración que toda persona merece por su condición de miembro de la especie humana [...] se ha vinculado el derecho al buen nombre a las actividades desplegadas de forma pública por alguien. Sosteniéndose que el mismo integraría la valoración que el grupo social hace de sus comportamientos públicos. En cambio, el derecho a la honra se ha utilizado para referirse a aspectos más relacionados con la vida privada de las personas y a su valor intrínseco” (Corte Constitucional. Sentencia T-277, 2015).

El derecho a la privacidad e intimidad se encuentran conectados con el buen nombre dentro del artículo 15 de nuestra carta donde explica que el estado debe de ser garante de respetar y hacer respetar. Algo a destacar es cuando explicamos que, en Europa, pero no es Estados Unidos donde se reglamenta el derecho al olvido se vinculó con el artículo 17 del reglamento de UE 2016/



**Nos encontramos en situaciones del pasado que deseamos olvidar y jamás recordar; la entrada del internet a la sociedad genera que el legislativo regule estas situaciones.**



67939 que habla sobre la protección de datos personales (p. 212- 213), aclarando que para los Estados Unidos la libertad de expresión y prensa son derechos que tienen un valor especial.

### ¿Qué hacer si se llega a vulnerar este derecho sin consentimiento?

Se sabe que en las redes sociales las personas exhiben aspectos personales que de alguna manera los comprometen a tener una vida pública (Climent, 2001). La mayoría de los jóvenes son usuarios frecuentes de las redes sociales, donde muestran qué hacen desde su inicio de día hasta finalizar, deciden no ocultar sus sentimientos y así prefieren exponerse al mundo todo lo que los rodea. Siendo sinceros algunas personas desconocen los extremos que llegan a generar las tendencias en dichas redes, podría llegarse a mencionarse que la mayoría de los internautas se encuentran en un rango desde los 10 hasta los 22 años de edad y que en este momento plataformas como TikTok son de las primeras aplicaciones que se descargan al momento de la compra de un dispositivo nuevo. Al momento de ser parte de una plataforma como la mencionada anteriormente, llegamos aceptar de manera “inconsciente”: con tal solo dar un click en la pantalla nos comprometemos a un contrato de cesión de información, la voluntad de la persona autora de la imagen existe, pero es para que su pareja vea su imagen, ya que existe ese vínculo de confianza, pero no existe la voluntad para que imagen sea pública.

Las plataformas solicitan unos requisitos para la creación de los perfiles, pero la mayoría de ellos adjuntan datos

falsos conociendo que ellas no exigirán la confirmación de los datos proporcionados. Cuando aquellos usuarios exponen fotografías y aceptan que terceros pueden observarlas y descargarlas sin su autorización, claro existe la “privacidad” de alguna manera, es decisión de la persona quien decide a quien agregar o solicitar, pero cuando aquel tercero traspasa los límites. En Colombia existen aún lagunas jurídicas pero el legislador a medida que la sociedad solicita que se reformen normas, va cediendo.

### *Siendo mayores de edad*

Sin importar la edad de la persona vulnerada, se encuentra protegida por la Ley 1581 de 2012 sobre la protección personal; la Ley 1273 de 2009, que regula la protección de la información de los datos; y la Ley 1336 de 2009, que habla de la lucha contra la explotación sexual y menciona que todo archivo que tenga que ver con la vida sexual e íntima de una persona se encuentra bajo la protección de esta ley, siempre y cuando no exista ningún consentimiento del autor para su divulgación, como lo explica en su artículo 5:

Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos.



**Colombia debe de brindar garantías jurídicas a sus ciudadanos, para que no se encuentren desprotegidos ante las redes sociales.**



Aquella persona que publique contenido sexual sin permiso del autor puede enfrentar una condena de hasta 12 años de prisión, según la Ley 1518 de 2012 de protección de datos personales. Esta normativa también considera prácticas como el *sexting*, que consiste en el envío de mensajes sexuales, eróticos o pornográficos por medios electrónicos, se habla de este caso cuando hay consentimiento de ambos adultos para mencionar el carácter legal. Existen situaciones en que algunos autores deciden exponer las fotografías o el material sexual que una persona les envió, con el consentimiento de un solo individuo, pero quizás no accedió a la publicidad por medio de las redes sociales, portales web o se llega a comercializar el contenido sin autorización del autor. El caso podría llegarse a penalizar como delito de injuria, pues se observa la vulneración del derecho a la intimidad.

Como lo explica el Código Penal en su artículo 197 que habla de la utilización ilícita de redes de comunicaciones:

El que con fines ilícitos posea o haga uso de equipos terminales de redes de comunicaciones o de cualquier medio electrónico diseñado o adaptado para emitir o recibir señales, incurrirá, por esta sola conducta, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

La pena se duplicará cuando la conducta descrita en el inciso anterior se realice con fines terroristas.

El *sexting* va de la mano con el derecho al olvido, ya que por circunstancias ajenas si se llega a publicar en redes sociales, podría ser una publicación de carácter internacional debido al amplio campo del internet. Así que de



la mano se integra el derecho al olvido, pero tiene solución de carácter nacional.

Las víctimas en este caso deben de presentar una denuncia de inmediato con fin de que se les sea eliminada la publicación, teniendo en cuenta los siguientes pasos:

1. La denuncia debe identificar en qué red social y quién publicó el material.
2. Se pretende hablar con las compañías (por ejemplo, Facebook o Instagram) para pedir que se realice la respectiva denuncia al servidor sobre lo publicado.
3. En caso de que no se llegue a un acuerdo, como pasa en la mayoría de las veces, que remite a la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) en la sección de protección de datos personales. En caso de que se acepte la situación la SIC tiene autorización de obligar a los proveedores a eliminar el contenido. (Valencia, 2018)

En el caso de que con ninguna de las propuestas mencionadas no encuentre la protección del derecho vulnerado de la víctima, se deberá de recurrir a recursos legales que incluyen acciones de tutela. La ley protege a aquellas víctimas de acciones que vayan en contra del derecho a la intimidad. De cierta manera se pretende explicar que el legislador desconoce del campo del cual se pretende tratar, las nuevas tecnologías generan que este delito sea cometido de manera reiterada, pero el desconocimiento o la falta de autoridad o eficacia genera que las víctimas no acudan a las instancias judiciales.

El 1 de junio de 2012 la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sentenció por primera vez un caso de extorsión sexual por medio de Facebook: un hombre pretendía extorsionar a una



mujer a cambio de dinero y relaciones sexuales, y de no publicar los videos de pornografía de ella en internet; este fue un caso publicado por la plataforma En t ICconfío.

Otro caso también bastante relacionado con el derecho al olvido el *sexting* es el siguiente:

La Corte respeta el derecho a la vida privada y con relación de las fotos íntimas aclara que no se pueden divulgar sin consentimiento, pero resalta que dentro de un proceso de investigación penal se acogerán como pruebas de reserva. Advierte que las autoridades que tengan en su poder la protección de las fotos o videos deben entregar esas evidencias en situación de que sean necesarias dentro del proceso para esclarecer un delito. La Corte resalta esta disposición en relación con en el caso del exdirector de un hogar infantil en la ciudad de Cartagena, cuyos derechos fueron vulnerados.

La víctima, cuyo nombre la Corte decidió mantener en reserva, en ese momento era objeto de investigación por abuso de menores en el establecimiento en el cual laboraba. Sin que se conociera su origen, aparecieron unas fotos en las cuales se veía al exdirector en la intimidad con un hombre. Las imágenes llegaron a manos de la nueva directora del instituto, quien las puso en conocimiento de las autoridades sin dar previo aviso a la víctima. Debido a las circunstancias en las cuales se divulgaron las imágenes, el exdirector presentó una tutela en contra de la directora, quien puso en conocimiento público las fotos encontradas en toda la región, lo que constituye una vulneración directa en contra del derecho a la intimidad personal y a su buen nombre, lo que impidió

que la víctima fuera contratada en varias oportunidades. En el momento de la revisión la Corte no encontró ninguna prueba que demostrara el hecho cometido por la directora, lo único evidente fue que se hizo públicas las fotos de la víctima ante la fiscalía. El fallo que emitió la Sala Tercera de Revisión dirigida por el magistrado Eduardo Cifuentes en protección al derecho a la imagen estipula que, según la Corte, nadie tiene derecho a que se comercialice su imagen sin su consentimiento, pues la identidad física se une con la identidad constituida creada por acciones de un ser humano correctas o incorrectas, pero si esta garantía se encuentra afectada por un tercero, la víctima tiene el derecho de reaccionar ante el órgano judicial.

#### *Menores de edad*

El análisis de la protección de los menores de edad debe de ser detallado hasta su letra más pequeña, debido a que son sujetos de protección especial. El artículo 17 de la convención sobre los derechos de los niños hace referencia a la función de los medios de comunicación en la promoción y prevención de vulneraciones a los derechos de los niños, como se menciona

“Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes: a) Alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural



**No tener una jurisdicción plena, no puede ser la excusa para no regular estas situaciones que se presentan en la sociedad.**





para el niño, de conformidad con el espíritu del artículo 29; b) Promoverán la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de esa información y esos materiales procedentes de diversas fuentes culturales, nacionales e internacionales; c) Alentarán la producción y difusión de libros para niños; d) Alentarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena; e) Promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos 13 y 18.”

El derecho a la imagen ha sido reconocido por la Corte Constitucional, que plantea lo siguiente:

la protección de la propia imagen, junto con la de la intimidad y el honor, hacen parte de los llamados derechos personalísimos. Estos poseen autonomía propia, lo cual no significa que en ciertas situaciones no puedan verse menoscabados por medio de la violación del

derecho de cada individuo a su imagen, que comprende la facultad de disponer de su apariencia y de su privacidad, autorizando o no su captación y su difusión

Desde una perspectiva internacional, el Fondo de las Naciones Unidas para la infancia (Unicef) cuenta con un documento llamado “Recomendaciones para filmar o fotografiar a niños, niñas y adolescentes respetando sus derechos”, el cual enuncia que al momento que se publique una imagen se debe de evitar de mostrar el rostro del menor cuando se encuentre amenazado su honor o se encuentre en riesgo su integridad, contando con el consentimiento del menor y del adulto responsable.

Cuando hablamos de las redes sociales es recomendable que la información e imágenes que sean incorporada con la cuenta de los padres o tutores responsables o a la que se remitirá la fotografía o video con la autorización de la autoridad competente. En Colombia es un delito sin discusión tener imágenes o videos sexuales de menores; como lo determina el artículo 218 del Código Penal:

El que fotografíe, filme, grabe, produzca, divulgue, ofrezca, venda, compre, posea, porte, almacene, transmita o exhiba, por cualquier medio, para uso personal o intercambio, representaciones reales sexuales que involucre persona menor de 18 años de edad, irá a prisión de 10 a 20 años.

### *Motores de búsqueda*

Se les recomienda a las personas que se encuentran afectadas que hablen directamente con el motor de búsqueda para la desvinculación, porque las personas al buscarse en algún motor se le indexa su nombre con la foto o video que fue publicado, puede que ya haya pasado el caso, que hubiese quedado en el pasado, pero en el motor de búsqueda aún quedan registradas las imágenes, eso es a lo que muchos desmotiva. Como se explicó anteriormente existen medidas para exigir la protección de los derechos, pero como mencionó Google, a raíz de una sentencia emitida por el tjuE, ellos pueden eliminar la información disponible en el territorio nacional, pero no en el ámbito internacional así que puede que las demás personas del mundo lleguen a ver aquellas fotos o videos que se publicaron sin el consentimiento del autor. Como tal el derecho al olvido se determinó en la sentencia SU-458 de 2012, La Sala Plena de la Corte Constitucional demuestra que les solicita a los motores de búsqueda la eliminación de los datos que hayan sido publicados por terceros y que se encuentren en el motor de búsqueda.

Los motores de búsqueda son intermediarios de la información, como lo mencionó la corte europea, cuando se

habla de datos personales se les asigna en un tratamiento de datos por parte del buscador. En Colombia la Corte Constitucional menciona en el marco de generador de contenido de la información, pero no por la difusión, lo explican como un mero transmisor de datos. Así, se reconoce que Google desempeña un papel importante dentro de nuestro ordenamiento y se acepta su derecho a la libertad de expresión en internet, sin embargo, resulta absurdo que la Corte no lo responsabilice por el manejo de datos personales.

### **Conclusión**

Los nuevos avances tecnológicos generan un gran choque jurídico entre dos derechos fundamentales: el derecho a la intimidad y el derecho a la libertad de expresión. Al respecto, por medio de la investigación aquí expuesta se pudo determinar lo siguiente:

- a. Nos encontramos ante un panorama preocupante, puesto que el legislador ha omitido la implementación de una legislación bastante fundamentada para evitar ciertos confrontamientos con la sociedad. Toda acción jurídica en Colombia se entiende que se encuentra mejor regulada por las altas cortes que por el mismo legislador, no obstante, dentro del Código Penal aún existen vacíos que permiten la vulneración al derecho a la intimidad. Por lo anterior, el legislador debe de prevenir por medios idóneos la no vulneración, de modo que por medio de alianzas, con la policía nacional ya que tienen un área sobre delitos informáticos que funciona las 24 horas del día, la jurisdicción digital no crea que está fuera de este alcance, por medio de acuer-



**Los derechos fundamentales surgen de la necesidad que es reconocida por la sociedad; en Colombia se reconoce el derecho a la intimidad personal en conexión con el buen nombre.**



- dos multilaterales, que el Estado de la mano con las aplicaciones que son parte de las redes sociales, organicen mecanismos de solución del conflicto.
2. El legislador no conoce de manera directa la realidad a la cual se está afrontando.
  3. La sociedad evoluciona, así mismo, debe hacerlo el derecho, en cuanto a la creación de nuevos derechos del cual debe de tomar como enfoque en la jurisdicción, proteger nuestra ciudadanía, velar por la protección de los derechos de hombres, mujeres, niños, niñas y adolescentes ante cualquier situación.

Sabiendo los puntos de vista de la Corte Constitucional colombiana, cuando se presenten casos similares, debería de aplicar órganos internacionales, como el caso del abogado Costeja, aunque muchas personas no conocen estos organismos de control. Pero de igual manera debemos de conocer de las consecuencias que pueden generar con tan solo seguir compartiendo contenido sin el consentimiento de la persona.

## Referencias

- Ausloos, J., Graux, H. y Valcke, P. (2012). El derecho al olvido en la era de Internet. En J. Pérez, E. Badía y F. Telefónica (Ed.), *El debate sobre la privacidad y seguridad en la red: regulación y mercados* (pp. 107-122). Ariel.
- Congreso de la República de Colombia. (2012). Ley Estatutaria 1581 de 2012, por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales. Octubre 18 de 2012. D. O. núm. 48587. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1581\\_2012.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1581_2012.html)
- Redacción (2014, 14 de mayo). Mario Costeja, el español que venció al todopoderoso Google. *La Vanguardia*. <https://shortly.cc/Cs28N>
- Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia. (2014, 24 de noviembre). Respuesta Rad. 14-218349-00003-0000. La Ley 1581 de 2012. Ley 1581 de 2012 y facultades de la SIC. <https://habeasdatacolombia.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/ConceptoSIC-nov-2014-Ley-1581-no-aplica-facebook.pdf>
- Valencia, A. (2018). Situaciones en las que el uso abusivo del sexting es castigado por la ley colombiana. *Asuntos Legales*. <https://onx.la/ca40b>

## Bibliografía consultada

- Agencia Española de Protección de Datos (2012). *Política de privacidad de Google. Principales conclusiones y recomendaciones*. [https://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista\\_prensa/revista\\_prensa/2012/notas\\_prensa/common/octubre/Recomendaciones\\_29\\_Google.pdf](https://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista_prensa/revista_prensa/2012/notas_prensa/common/octubre/Recomendaciones_29_Google.pdf)
- Bautista, M. (2015). *El derecho a la intimidad y su disponibilidad pública*. Universidad Católica de Colombia. <https://shortly.cc/tMdQc>
- El Tiempo (1998). Corte veta divulgación de fotos íntimas. <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-778094>
- Informática Forense Colombia (2021). Delito contra la intimidad. <https://www.informaticaforense.com.co/delito-contra-la-intimidad/>