



Derechos Personalísimos de los niños, niñas y adolescentes en el entorno digital. La sobreexposición y el derecho al olvido

Sumario: I. Introducción. – II. La sobreexposición de los NNYA en el entorno digital. – III. El derecho al olvido. Origen y definición. Críticas. – IV. Antecedentes jurisprudenciales nacionales del derecho al olvido. – V. El derecho al olvido y la sobreexposición de los NNYA. – VI. La Convención de derechos del niño y la observación general 25 del Comité de Derechos del Niño. – VII. Legislación. Proyectos legislativos. – VIII. Un modelo inspirador. – IX. Conclusiones.

Autores: Farina, Marina Leonor

Citas: TR LALEY AR/DOC/533/2023

Publicado en: La Ley Next Online

[\(*\)](#)

[\(**\)](#)

I. Introducción

En el presente trabajo se habrá de analizar cuál es el impacto de las nuevas tecnologías –de información y comunicación– en la vida de los niños, niñas y adolescentes, en adelante NNYA, en particular, de sus derechos personalísimos.

Se hará hincapié en una de las problemáticas que se presentan en el ecosistema digital de los NNYA - la denominada "sobreexposición", se analizará la conveniencia o no de aplicación del denominado derecho al olvido "digital" como recurso ante la vulneración y menoscabo que dichos sujetos pueden padecer, y recién allí, nos preguntaremos:

¿Debemos repensar la protección de los derechos de nuestros NNYA en el entorno digital? ¿Merece el derecho al olvido un reconocimiento especial en nuestro ordenamiento cuando un contenido digital le provoca una afeción a su derecho a la privacidad, intimidad, imagen, honor, reputación?

II. La sobreexposición de los NNYA en el entorno digital

Diversas son las problemáticas que enfrentan los NNYA en el entorno digital, lesivas de sus derechos personalísimos (intimidad, salud, reputación, identidad, imagen, etc.), y aunque el presente artículo no tiene el propósito de abordarlas a todas ellas, se habrá de hacer foco en una de ellas: la "sobreexposición filial", de la que curiosamente pueden dispararse otras: el cybergrooming [\(1\)](#), el cyberbullying [\(2\)](#), hipersexualización infantil [\(3\)](#), etc.



Las tecnologías digitales con sus plataformas innovadoras han transformado la experiencia que los niños tienen del mundo, suponiendo nuevos riesgos que afectan sustancialmente sus derechos personalísimos. La "sobreexposición filial" es uno de esos riesgos, ya que crea una huella digital que queda atada a los niños, y la mayoría de las veces, sin su consentimiento.

Hablamos de un ecosistema digital en la vida privada de personas, que termina por involucrar no solamente al mayor publica el contenido, sino también a quien lo involucra –el menor–, aunque no consienta el mismo. En palabras de Galdós: "La incidencia de las redes sociales en el ámbito del derecho es enorme y se presentan dificultades jurídicas de difícil resolución. Se debate sobre el sharenting, esto es, el 'derecho' de los padres de compartir imágenes y anécdotas de sus hijos menores en las redes sociales sin su consentimiento" [\(4\)](#).

Esta figura novedosa, aunque no tiene regulación específica, está empezando a ser descripta en el derecho: "sharenting". La denominación proviene de la contracción de las palabras inglesas share (compartir) y parenting (paternidad).

Aunque parezca inocente el acto de compartir contenidos que involucran a los menores, conlleva riesgos materiales de envergadura tanto para su desarrollo saludable como para su seguridad física [\(5\)](#), lo que nos lleva a pensar que el ordenamiento jurídico debería intervenir en dicha problemática, equilibrando el conflicto de interés que se presenta entre los derechos de los padres para expresar sus ideas, pensamientos y elecciones vinculadas a su responsabilidad parental que ejercen y los derechos de privacidad de los niños.

Vaninetti se pronuncia precisamente respecto de estos riesgos, que no solamente tienen que ver con la afectación a sus derechos personalísimos sino que también se traducen en potenciales daños en los cuales los NNyA son víctimas: "(...) la sobreexposición virtual realizada por los progenitores de sus hijos denominada sharenting puede generar consecuencias no inocuas para estos últimos como el desagrado de estos por ser objeto de exposición pública hasta acarrearle posteriores padecimientos que afectarán su salud física/psicológica a lo largo de su vida, ante un aislamiento social ocasionado, por ejemplo, por las burlas de pares, conocidos o no (ciberbullying), ante las imágenes y contenidos subidos en su infancia y aun antes" [\(6\)](#).

III. El derecho al olvido. Origen y definición. Críticas

El Origen: Las primeras pincelas de este derecho en tratamiento se dibujan en el derecho comparado, mediante el emblemático caso "Costeja v. Spain". Allí el Tribunal de Justicia de la Unión Europea reconoce expresamente al derecho al olvido como un derecho consagrado dentro de la Directiva de Protección de datos de la Unión Europea [\(7\)](#).

La definición: En nuestro ordenamiento no ha sido conceptualizado, aunque es posible definirlo –a partir de su tratamiento doctrinario y jurisprudencial– como aquel por medio del cual es posible "desindexar" o desvincular a un determinado sujeto de un contenido o término digital, por desactualizado e irrelevante en términos de interés público - y en virtud de que dicho contenido lesiona su privacidad, reputación, imagen, honor, etc. Hablamos de información que en ciertos casos resulta deshonrosa, denigrante, indecorosa, vergonzante.



Atendiendo a la definición expuesta de derecho al olvido, es posible destacar las diferencias que se plantean con otros mecanismos de tutela de los derechos personalísimos con los que en ocasiones suele confundírsele.

Una cosa es perseguir *la eliminación* de un contenido digital, buscando que el mismo desaparezca del sitio en el que se aloja, otra es perseguir *el bloqueo* de determinado contenido de manera que el buscador impida que se acceda a ese determinado contenido (el que seguirá alojado donde se encuentre) y otra muy distinta es la desvinculación de una referencia con determinados sitios, al punto de que al colocar un nombre no se llegue a dicho contenido.

Aunque estas distinciones son reales, las consecuencias de los mismos han llegado a asimilarse, y así lo ha entendido la CSJN en el reciente precedente jurisprudencial, sobre el que en breve nos explayaremos: "(...) si bien es cierto que la eliminación de contenidos web difiere conceptualmente de la supresión de una de las vías de acceso a ellos, no cabe descartar de antemano que, en determinadas circunstancias, los efectos de ambos sobre el discurso público pueden resultar igualmente gravosos" [\(8\)](#).

Si de bloqueos de contenidos digitales se trata, recordemos el precedente "Rodríguez" [\(9\)](#), el cual, llevado a instancia de la CSJN, delimita un parámetro para el bloqueo de acceso a contenidos digitales por parte de quienes ofrecían servicios de búsqueda, debiendo estar precedido del examen respecto de la ilicitud del contenido, calificado como dañantes a los que "*sean ilegales, engañosos, discriminatorios o fraudulentos*". Aunque no se refiere al derecho al olvido, alude a la doctrina "Costeja".

Por su parte, en el precedente "GGX c. Google Inc. s/ habeas data" la accionante pretendía que el motor de búsqueda suprima de sus archivos, registros o bases ciertos datos personales, y por esta razón peticiona en primera instancia una medida cautelar a los efectos de que "Google desindexe y bloquee determinadas URL por contener calificaciones que serían falsas y agraviantes respecto del joven GXG" (su hijo), durante el trámite. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, en esta confrontación de derechos con garantías, se pronunció a favor del interés superior del niño, en desmedro de la libertad de expresión, que inevitablemente cede ante este principio rector de la minoridad, direccionado al respeto por la vida privada del sujeto.

Cabe aclarar que el alcance de la medida fue acotado, no solamente porque impactó únicamente en ciertos enlaces sino porque además la misma fue prevista mientras dure el proceso.

Las críticas: Se ha llegado a decir que el derecho al olvido quiere "evitar la condena de la memoria permanente" [\(10\)](#). Pero ¿es esto posible? Y a poco que intentemos responder este interrogante, los dilemas que enfrenta este derecho aparecen.

El primero: Con el afán de salvaguardar los derechos personalísimos tales como honor, -imagen, reputación, intimidad- se enfrenta con la libertad de expresión y el derecho a la información. La nueva versión de la clásica tensión, inmersa en un sin fin de canales y plataformas de comunicación [\(11\)](#). Recordemos que con la ley 26.032, todo aquel contenido que se aloja busca y difunde goza del amparo de la libertad de expresión, garantía ésta de jerarquía constitucional [\(12\)](#). Así las cosas, se



ha sostenido que cualquier intento de restringir o suprimir lo que allí se almacena representa una amenaza al sistema comunicacional que la libertad de expresión y el derecho a la información tutela.

Fernández Delpech, es terminante en cuanto a que su invocación debe ser restrictiva, volviéndose indisponible su delimitación en la que el interés público, juega un rol preponderante: (13). En idéntico sentido, que repele la posibilidad de rediseñar el pasado a medida, se encuentra Gonzalez Tocci (14).

Por su parte, Alvarez Ugarte y Vitaliani retrucan esta idea de que el derecho al olvido es una amenaza para el sistema democrático por restringir la libre expresión y el derecho a la información (15).

En segundo lugar, se construye la noción sobre la cual el derecho al olvido atenta además contra la memoria social y colectiva. Así es como Faliero sostiene: "El derecho al olvido digital (...) es capaz de esconderle a la sociedad el pasado real de todo lo bueno y todo lo malo que en ella ocurrió, comprometiendo inexorable y negativamente su futuro" (16).

Por último, se le adjudica al instituto otra falencia: generalmente se le encomienda al sujeto la extremadamente dificultosa tarea de individualizar cada URL dañosa (17).

Lo cierto es que, pese a los cuestionamientos que puedan dirigirse a esta prerrogativa en cuanto a que su reconocimiento implica un cercenamiento de la libertad de expresión y el derecho a la información, la amenaza que representa su uso desmedido y la dificultad en la materialización de la renombrada desindexación, aún sin reglamentación expresa, el derecho al olvido sigue avanzando en su reconocimiento y consagración.

IV. Antecedentes jurisprudenciales nacionales del derecho al olvido

Aunque los siguientes casos no involucran a personas menores de edad, su mención y tratamiento resulta de utilidad a los fines del análisis del derecho al olvido, como una garantía de protección de los derechos personalísimos de las NNyA en los entornos digitales.

Caso N. A. P. contra Google Inc: (18). Para el Tribunal sentenciante, ante un conflicto de intereses de éstas características, el derecho al olvido se ofrece como "alternativa de desvincular de los motores de búsqueda el nombre del sujeto con relación a la noticia que se pretende suprimir, sin resultar trascendente si ésta resultaba ser veraz, siempre que la información objeto de tratamiento haya perdido actualidad, resulte irrelevante, sin ningún tipo de importancia informativa o periodística, y se encuentre privada de interés público, histórico o científico, tal como sucede en el presente caso".

Caso V., A. A. c. Google Inc. s/ daños y perjuicios: Aun cuando se resolvió en forma desfavorable para el justiciable, se enuncia que: "el denominado derecho al olvido se presenta como una alternativa que, en ciertos casos, puede permitir conciliar tales derechos fundamentales en puja, aportando la alternativa de desvincular de los motores de búsqueda el nombre de la interesada con relación a los contenidos que describen el hecho pretérito que se busca 'olvidar'" (19).



Caso Denegri, Natalia Ruth c. Google Inc. s/ Derechos personalísimos: Acciones relacionadas: (20). En primera instancia (21) se admite parcialmente la demanda, disponiendo la desindexación del nombre de la actora con los vínculos que conducían a los contenidos cuestionados. El Juez visualizó un enfrentamiento de derechos fundamentales con jerarquía constitucional –el derecho al honor y a la protección de la intimidad, invocado por la accionante y la protección de la libertad de expresión e información, invocado por la accionada– concibiendo al derecho al olvido como el remedio eficaz que permitía "conciliar derechos fundamentales en puja". Al confirmar la sentencia de primera instancia (22), la cuestión es sometida a revisión por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN).

El máximo Tribunal rechaza –por unanimidad y audiencia pública mediante– el planteo de la actora argumentando, en lo sustancial, que su pretensión (sujeto público en el pasado y en el presente) no guardaba sustento constitucional ni legal alguno (23). La solución a la que se había arribado en instancias anteriores –desindexación de contenidos– representaba una amenaza para el proceso comunicacional en el que la libertad de expresión, de jerarquía constitucional, juega un rol preponderante. El paso del tiempo no es suficiente para desvirtuar el hecho de que la información cuestionada forma parte del debate público nacional y restringir su acceso atenta contra la historia y la memoria social.

Habrá quien sostenga que el pronunciamiento de la CSJN en este caso concreto era una oportunidad singular para sentar las bases jurisprudenciales de esta figura jurídica en consonancia con los estándares internacionales en protección de derechos personales y que la misma fue desaprovechada a la luz de la resolución arribada (24). Habrá quien entienda que habiendo podido expedirse concretamente sobre el derecho al olvido, conceptualizándolo, definiendo su naturaleza jurídica, alcances, presupuestos y efectos jurídicos, no lo ha hecho (25).

Sin embargo, no ha sido el derecho al olvido lo que la CSJN ha desestimado, sino más bien su aplicación al caso de la actora y por las circunstancias planteadas. Precisamente fueron esas circunstancias –persona pública, información veraz, difusión lícita, consentida e interés público– fueron las que permiten establecer los límites por fuera de los cuales el derecho al olvido pueda prosperar. De manera tal que no comparto el hecho de que el Tribunal no se haya pronunciado respecto del instituto en análisis.

V. El derecho al olvido y la sobreexposición de los NNYA

El interrogante ahora es: ¿qué pasa con los NNYA?

Poco tiempo después del antecedente español "Costeja", comienza a manifestarse en nuestro país el derecho al olvido. Y¿qué repercusiones tuvo desde el aparato estatal?

El 27 de mayo de 2014, el Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de CABA promueve un proyecto con el fin de borrar los datos de chicos y chicas que aparecen en los motores de búsqueda (26) y aunque sus intenciones eran buenas –abordar el derecho al olvido y las nuevas tecnologías para que se aplique a NNYA– no llegó a buen puerto.

Un joven bonaerense realiza una denuncia de ciberacoso ante la Defensoría de la provincia de Buenos Aires a partir del hostigamiento que vivencia a través de las



redes sociales mediante ridiculizaciones en videos e imágenes luego de una aparición ocasional suya en televisión. El joven denuncia que este hostigamiento le provocaba una afección a su intimidad, imagen, dignidad y honor. Atento ello, la Defensoría bonaerense intima a Google y a YouTube para que borren los mencionados contenidos, petición que es acatada, procediendo las empresas denunciadas a la eliminación de datos, imágenes y videos relacionados con el joven damnificado. El argumento del planteo de la Defensoría se apoyaba en la salvaguarda y el reconocimiento de los derechos y la dignidad de los niños, niñas y adolescentes, entendiendo que: "aunque el daño ya fue causado y el sufrimiento del adolescente no se puede reparar", la manera en que la web representa a este niño "ejerce un profundo impacto a nivel social y personal" (27).

En el año 2016, el gobierno de la Provincia de Buenos Aires, juntamente con UNICEF diseña una "Guía de sensibilización de convivencia digital". En dicha guía el mensaje es claro: "En el año *en internet no hay derecho al olvido* Es importante considerar que, una vez que un dato o una imagen es subido a la web, es difícil de borrar ya que en internet no hay olvido (...) Por eso, siempre se recomienda pensar dos veces antes de compartir información personal, ya que quedará publicada en la web y será difícil de borrar si el día de mañana queremos hacerlo" (28).

Un año más tarde, desde la Dirección Nacional de Protección Nacional de Datos personales, se emite una Guía para padres y adultos responsables con el propósito de promover la *Protección de los datos Personales de Niños, Niñas y Adolescentes en la web* (29). Dicha guía se encontraba destinada a sugerir recomendaciones para el correcto uso de los datos personales de los niños, las niñas y los adolescentes en Internet, especialmente en las redes sociales. Alertando sobre las consecuencias que puede tener descuidar los datos personales de los niñas y adolescentes en la web evitando así diversas situaciones (Grooming, ciberbullying, daño a la reputación, etc.). La primera recomendación que se formula reza: "Como consejo general, *siempre pensar antes de publicar*. (...) En el mundo digital puede haber personas que recolecten información sobre menores de edad con fines desconocidos. (...) Aunque sean bebés o niñ@s pequeñ@s, es importante recordar que en internet la información es muy difícil de borrar, y *en el futuro ellos podrían preferir que esos datos no estén en la web*".

La recomendación vuelve a ser la misma: pensarlo dos veces antes de publicar. ¿Eso es todo? Sostengo que no solo es insuficiente, sino que además resulta completamente indiferente a la problemática en tratamiento. Ahora bien, ¿qué podría un NNyA desear que se olvide? Información variada: sobre su proceso de reasignación de género, maltratos y hostigamientos por parte de sus pares, el desempeño de sus progenitores en dicho rol, la sobreexposición filial padecida, etc.

El olvido surge como una suerte de "reseteo" donde aquello que no se guardó, se pierde, resultando provechoso para este sujeto de derechos en pleno desarrollo y construcción personal y psicosocial. Es así como el derecho al olvido digital se presenta, como un salvavidas que puede frenar el impacto nocivo que provoca en el sujeto aquella memoria intacta y constante que internet tiene disponible al alcance de la mano.

Silva y Stramandinoli reflexionan en esta dirección: "El derecho humano al olvido digital es el único camino para asegurar que las personas no sean estigmatizadas y condenadas perpetuamente por hechos y acciones que pueden influir manera



negativa en sus vidas actuales máxime si ellos ocurrieron durante la niñez y/o adolescencia" [\(30\)](#).

La Dra. Silvia Fernández explica bien lo que representa la identidad de un niño en proceso de desarrollo: "Los posibles hilados, las posibles identidades de un niño -y luego de un hombre-, vienen determinadas en una medida significativa por el efecto del tiempo como constructor de la realidad en que cada niño se inserta; en tal sentido entonces, el tiempo es un regulador de identidad, de aquello que una persona "es" y que no se determina unidireccionalmente por el ser en sí, sino en relación con otros, a un contexto, un espacio y una época" [\(31\)](#).

Es así que, en este contexto, espacio y época, en el camino de la construcción de identidad en la infancia y adolescencia, la "sobreeposición filial" ciertamente es una amenaza. Básicamente porque en muchos casos esa exposición desmesurada aloja contenidos violentos y sexuales, el acoso, la promoción del suicidio o de actividades que pongan en peligro la vida, o la incitación a estos, por parte, entre otros, de delincuentes o grupos armados identificados como terroristas o extremistas violentos.

En este punto Vaninetti agrega: "Los progenitores deben ser conscientes que la autoestima de los niños y adolescentes está en constante construcción y muchas veces, subir a las redes publicaciones de contenidos de sus hijos pueden afectarlos. Una simple, y tal vez inocente imagen o video de situaciones graciosas pueden, al salir de la esfera privada, convertirse en material para el escarnio. También pueden llegar a influir estos contenidos peligrosamente en el presente pues toda información volcada en la red y sus plataformas puede quedar a merced de pederastas, acosadores (grooming), secuestradores, etc." [\(32\)](#).

VI. La Convención de derechos del niño y la observación general 25 del Comité de Derechos del Niño

Desde la problemática que se ha estado debatiendo, se analiza la Convención de Derechos del Niño (en adelante la CDN) y se destacan algunas de las tantas virtudes que ofrece. En primer lugar, el principio rector del interés superior del niño, a partir del cual es reconocida la existencia de eventuales conflictos de intereses entre los derechos del NNyA y los de sus progenitores y/o terceros. En segundo lugar, consagra derechos de un niño al desarrollo (art. 6), a la privacidad (art. 16), a la vida privada y familiar (art. 8) Ahora bien, recordemos que dicho cuerpo normativo data del año 1989 y resulta indudable que por aquel entonces no existía un entorno digital como el que hoy nos rodea y que, por cierto, pandemia mediante, se ha incrementado en gran escalada. Es por eso por lo que el Comité de los Derechos del niño 25 [\(33\)](#) elabora la Observación General nº 25 [\(34\)](#) de la que se desprende que los Estados parte, en el cada vez más preponderante "mundo digital" son responsables de coordinar, sensibilizar, concienciar, formar, legislar, recabar datos para la toma de decisiones, regular, proporcionar supervisión y asignar recursos a fin de promover y proteger los derechos de la infancia.

Una particular mención surge de la Observación en relación con las empresas, prestadoras de bienes y servicios tecnológicos al decir: "deben respetar los derechos de los niños e impedir y reparar toda vulneración de sus derechos en relación con el entorno digital. Los Estados parte tienen la obligación de garantizar que las empresas cumplen esas obligaciones". En esta empresa, el Comité señala los cuatro principios



de la CDN (no discriminación, interés superior del niño, derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo y respeto de las opiniones del niño). En relación con este último principio –respeto a las opiniones del niño– se destaca la labor encomendada a los Estados parte en torno a que los niños puedan expresar sus opiniones y ser defensores efectivos de sus derechos tanto individuales como grupales.

Recordemos que la condición de vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes, en los términos de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, continúa siendo la clave de todo ordenamiento legal, que atendiendo a los nuevos escenarios virtuales deberá ser actualizada [\(35\)](#).

En resumen, del articulado de la CDN y la reciente observación general puede concluirse que los NNYA se encuentran dotados de una serie de derechos que tornan posible la implementación del derecho al olvido cuando el contenido digital los involucra, pudiendo así solicitar que se suprima la vinculación de contenidos que lo perturba y afecta.

VII. Legislación. Proyectos legislativos

Pese al vacío legal que el instituto en análisis detenta, se analizan la siguiente norma compatible con la materia, así como los intentos –algunos de ellos frustrados y otros en suspenso– de regulación expresa.

Diremos en primer lugar que los datos que circulan en internet son provistos de la tutela de la Ley 25.326 de Protección de los Datos Personales [\(36\)](#), por medio de la cual la reglamentación del "habeas data" –consagrado en el art. 43 de la CN– es un hecho. Esta normativa además de reconocer el derecho a la información les confiere a los titulares de los datos personales la posibilidad de solicitar la rectificación de los datos, su actualización y hasta la supresión (por irrelevante u obsoleto) siempre y cuando el contenido cuestionado no encuadre dentro de las excepciones que la ley contempla: proveniente de personas públicas, relevante y de interés público. Tampoco es viable la supresión cuando "(...) pudiese causar perjuicios a derechos o intereses legítimos de terceros, o cuando existiera una obligación legal de conservar los datos". Aunque el art. 26.4 permite que se remueva información de tinte crediticia [\(37\)](#), se ha llegado a interpretar que su aplicación podía extenderse a otro tipo de información: "es posible considerar que, pese a este vacío legal, ante una petición formulada por un titular de dato tendiente a que se 'olviden' ciertos registros o contenidos vueltos disponibles por un motor de búsqueda podrían ser removidos como derivación de los derechos fundamentales a la privacidad e intimidad o al honor reconocidos en la Constitución Nacional y en los tratados internacionales de Derechos Humanos o, en su caso, por la aplicación de los principios generales en materia de protección de datos personales" [\(38\)](#).

VII.1. Los intentos de regulación (algunos fallidos)

El 18/08/2015 ingresa un Proyecto de ley al Congreso de la Nación denominado "Habeas internet. Derecho al olvido" [\(39\)](#) y aunque este proyecto no prosperó, de su escueto texto podían extraerse varias notas interesantes: la conceptualización del instituto (art. 2), aquellos sujetos exceptuados del ámbito de aplicación de la norma, (art. 3); la implementación de un procedimiento de solicitud de eliminación de datos mediante un formulario electrónico que los sitios web motores de búsqueda deben



ofrecer (art. 6). En lo que a las infancias se refiere, la mención de estas surge de los "Fundamentos" de la norma al referirse a la pornografía infantil como contenidos "aliados de las injusticias" y merecederos del olvido digital.

VII.2. Proyecto de Reforma de ley 25.326

Dieciocho años más tarde de la sanción de la Ley 25.326, ante el Poder legislativo se presenta el Proyecto de Ley de Protección de Datos Personales, y aunque el mismo perdió estado parlamentario por no haber sido tratado por el Congreso de la Nación, tampoco incluía una disposición específica referida al derecho al olvido, sino que se encontraba subsumido en el derecho de supresión (40) siempre y cuando el tratamiento del dato personal no tenga un fin público y cuando fuera necesario para ejercer el derecho a la libertad de expresión e información.

En relación con los NNYA, el proyecto de ley contemplaba un tratamiento específico de sus datos personales (art. 18) imponiendo como principio rector el interés superior del niño en consonancia con lo dispuesto por la CDN, estableciendo referencias vinculadas al consentimiento prestado por el menor.

A casi veintidós años del dictado de una norma vetusta en lo que a tratamiento de datos personales refiere, y los fallidos intentos en modernizarla, emerge un interrogante obligado respecto al derecho al olvido: ¿Debería el Poder Legislativo habilitar el debate sobre la necesidad o no de introducir la figura del Derecho al Olvido en nuestra legislación con una regulación específica? Muy ilustrativos resultan los argumentos expuestos por la afirmativa: "La primera razón es normativa: en una sociedad democrática, las leyes las hacen los representantes del pueblo, elegidos democráticamente para ello y antes quienes rinden cuentas. La segunda razón es de orden práctica: la construcción de soluciones legales por vía de jurisprudencia presenta problemas que documentamos en nuestra investigación (41).

Recientemente, el pasado 19 de mayo de 2022, ingresa por medio de la Cámara alta, el Proyecto de ley individualizado bajo el N° 1123-S-2022 (42), por medio del cual el derecho al olvido digital es expresamente incorporado al art. 16 de la ley 25.326, y aunque replica el texto del proyecto del año 2018, le aneja ciertas precisiones tales como: "sitios web y/o motores de búsquedas informatizados y/o electrónicos" al referirse a la ubicación en donde el dato cuestionado pueda estar alojado. De los fundamentos de la norma proyectada se desprende: "(...) en el mundo se habla del derecho al olvido en internet, y este proyecto lo incorpora concretamente (art. 16) (...) Este derecho consiste en el empoderamiento que se le otorga al ciudadano -al consumidor-, para decidir por sí mismos que información quieren compartir, mediante la rectificación o supresión de datos personales de la red de redes".

Advirtiendo que no se propone un tratamiento especial para aquellos datos que involucren a una persona menor de edad o que haya consentido el otorgamiento de sus datos durante la menor edad, el interrogante se amplía: *¿Es menester un tratamiento diferenciado en estos casos?* Entiendo que sí, y que tal afirmación no obedece a una apreciación subjetiva, sino que se desprende del entramado normativo vigente en materia de minoridad (CDN, ley 26.061).

Hablamos de una reglamentación expresa que ofrezca una eficaz tutela de los derechos personalísimos de los NNYA en el entorno digital mediante la consagración del derecho al olvido en el tratamiento de datos personales alojados en internet, sea



mediante una nueva ley que finalmente lo conceptualice, delimitando sus alcances, presupuestos y efectos jurídicos, sea mediante una reforma a la vigente ley 25.326 que lo incorpore en idéntico sentido.

Sobre este punto, el Dr. Tobías concluye "Una reforma de la vigente ley 25.326 que conduzca a una protección más integral de los datos personales requiere (...) enunciar y regular los principios relativos al tratamiento de datos (en especial los de licitud, seguridad, confidencialidad, transparencia, exactitud, lealtad, empleo de finalidad específica, necesidad de consentimiento expreso y carga de la prueba en cabeza de quien realiza el tratamiento), la caracterización de los datos sensibles (entre ellos, los datos biométricos y los genéticos), la regla general de la prohibición de su tratamiento y las excepciones, el tratamiento de datos de menores; los derechos de los titulares (entre ellos, los de acceso, rectificación, información, oposición, supresión; olvido)(...)" [\(43\)](#).

VIII. Un modelo inspirador

El 25 de mayo de 2018 en la Unión Europea (UE) entra en vigor el Reglamento General de Protección de Datos (en adelante RGPD), con el fin de tutelar la privacidad de los ciudadanos por sobre la manipulación que las empresas usuarias de datos personales ejercen. Se consagran una serie de derechos, pero en particular el solicitar la eliminación de datos. Y cuando de NNyA se trata, por la vulnerabilidad que detentan, establece un procedimiento que permita la obtención del consentimiento para el uso de sus datos, a medida que sus capacidades se desarrollen (art. 8)

El art. 17 del RGPD codifica el denominado "derecho al olvido", apuntando a equilibrar la puja de intereses que se presenta entre la capacidad de los progenitores a revelar información de sus hijos y su vida familiar y la capacidad de éstos últimos de solicitar que empresas de tratamiento de datos eliminen aquella información específica que los involucre. Se advierte así una tutela concreta a favor de los NNyA de la injerencia ilegal y arbitraria a su privacidad, la familia, el hogar o la correspondencia, incluso la protección contra ataques ilegales a su reputación. Nótese como en dicha normativa, el foco de atención no está puesta en los progenitores, sino en los responsables del tratamiento y control de los datos y en el mejor interés de los niños. Un ejemplo de ello: las empresas se encuentran obligadas a eliminar inmediatamente la información personal cuando al hacerlo se cite una falta de comprensión a la hora de permitir el almacenamiento de datos.

Lejos de considerárselo perfecto, este sistema normativo que les permite a los niños el control sobre su huella digital y su personalidad en línea recibe sus críticas: "La innovadora disposición no es perfecta, ya que los niños más pequeños (que no cumplen con la edad mínima de 13 años) no pueden protegerse contra las violaciones de la privacidad de los datos antes de alcanzar la edad requerida. A pesar de eso, sigue siendo un remedio efectivo contra los desafíos de la sobreexposición filial que otorga el poder de decisión a los niños, quienes son los que más importan" [\(44\)](#).

Aunque no es vinculante en término de aplicación normativa, en el año 2019, y por iniciativa de la Fundación ANAR y AEPD, se dicta la Carta de los Derechos Digitales de los Niños, Niñas y Adolescentes [\(45\)](#), consagrando un conjunto de derechos y principios que tutelen a los menores en su relación con las nuevas tecnologías. Así reza en su art. IV: "Sobre el derecho a la protección de datos personales y el derecho



al olvido en redes sociales: Proteger sus datos personales y garantizar que puedan borrar sus datos personales cuando así proceda. Los menores de edad, respecto al tratamiento de sus datos personales, tienen reconocidos los derechos de acceso, rectificación, oposición, supresión ("derecho al olvido") también en búsquedas de Internet y en redes sociales, limitación del tratamiento y portabilidad, y debe garantizarse que puedan ejercerlos, o bien directamente o través de sus representantes legales en las condiciones legalmente establecidas".

Ciertamente, pese a las críticas que pudieran corresponderle, la normativa española resulta ejemplar, no solo por el tratamiento específico que reciben la denominada "huella digital" sino porque además es conteste con que la normativa internacional en materia de minoridad dispone. Una tutela eficaz frente a una vulnerabilidad específica con respecto a la sobreexposición infantil, de la que lo que más se teme es el impacto en el desarrollo mental de los NNYA por tal alto nivel de ansiedad social.

En esta dirección, Tordi agrega "Entiendo que el derecho al olvido digital debe ser considerado como una garantía en aras de la protección de los derechos personalísimos de las NNYA dentro del ecosistema digital, por lo que sugiero prever, como en la legislación proyectada española, que en caso de que el derecho se ejercitase por una NNYA o por un adulto que otorgó dicha información cuando era menor de edad, que la supresión de la información publicada por sí o terceros sea de fácil, ágil y simple ejecución, situación que merece ser prevista desde la legislación, a fin de poder exigirla a los motores de búsqueda o plataformas digitales como parte de sus políticas de privacidad" olvido)(...)" [\(46\)](#).

IX. Conclusiones

Cuando el propósito es la prevención o cese de la estigmatización o condena perpetua que un NNYA pueda sufrir con motivo de la sobreexposición padecida, el derecho humano al olvido –como mecanismo tutelar de derechos– se aprecia como el más idóneo para tal fin, no solamente por los perjuicios actuales sino por los que en el futuro pudieran presentarse.

Resulta imperioso pues, que en un escenario donde la fluidez acelerada de contenidos digitales desdibuja los límites de la privacidad, integridad e intimidad de los NNYA y el tratamiento de datos se enrobustece en post de sus titulares, se ofrezcan herramientas reales que consagren la autodeterminación informativa de estos sujetos. Es así como lo más apropiado sería una nueva ley de protección de datos, que consagre expresamente el derecho al olvido digital, estableciendo los requisitos generales de admisibilidad y lineamientos para su ejercicio, considerando particularmente a los NNYA y su innegable vulnerabilidad.

(*) Este artículo ha sido presentado como ponencia en las XXVIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Mendoza - Argentina, 2022) en la comisión N° 1 - parte general.

(**) Abogada UBA, integrante del Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires y docente universitaria UBA.

(1) Ley 27.590, vig. 25/12/2020 "Creación del Programa Nacional de Prevención y Concientización del Grooming o Ciberacoso contra Niñas, Niños y Adolescentes". Define en su art. 3 al "grooming o ciberacoso" como una acción en la que una



persona por medio de comunicaciones electrónicas, telecomunicaciones o cualquier otra tecnología de transmisión de datos, contacte a una persona menor de edad con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma.

(2) Al acoso escolar cibernético o "Cyberbullying" se lo distingue del "bullying" porque en aquel el comportamiento reprochable no necesariamente proviene de un compañero de la escuela.

(3) Una consecuencia del "sharenting", permite que aquellas imágenes de menores que son compartidas en contextos hogareños e inocentes -como por ejemplo bañándose o en una playa- sean luego empleadas y manipuladas para transformarlas en contenidos de tinte erótico sexual por redes de pornografía infantil.

(4) GALDOS, J. M., "La prevención del daño en las nuevas tecnologías. La tutela preventiva en las redes sociales".

(5) GRAIEWSKI, M., "El papel de los progenitores en la presencia de sus hijos en internet". EBOOK-TR 2022 (Errico), 141. Cita: TR LALEY AR/DOC/2487/2021.

(6) VANINETTI, H., "Protección del derecho a la imagen, intimidad, honor e identidad digital de las niñas, niños y adolescentes. Responsabilidad parental y corresponsabilidad digital". DFyP 2021 (diciembre), 190 Cita: TR LALEY AR/DOC/3032/2021.

(7) El caso plantea el reclamo que entabla el Sr. Enrique Costeja ante la Agencia Española de Protección de Datos contra del diario La Vanguardia Ediciones S. L., Google Spain y Google Inc., porque al colocar su nombre y apellido en el buscador "Google" aparecían dos enlaces que exhibían un anuncio de subasta de inmueble en el que el actor figuraba como deudor de la seguridad social. Este litigio había sido resuelto hacía varios años y carecía de relevancia actual por lo que debía ser eliminado.

(8) CSJN, 28/06/2022, "Denegri, Natalia Ruth c. Google Inc. S/ derechos personalísimos: Acciones relacionadas. Fallos 345:482, <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento> HYPERLINK "https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7765751&cache=1658313495487" =7765751&cache=1658313495487.

(9) CSJN, 28/10/2014, "R., M. B. c. Google Inc. s/daños y perjuicios", <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento> HYPERLINK "https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7162581&cache=1658807712637" =7162581&cache=1658807712637, AR/JUR/50173/2014. Los hechos: la accionante, modelo y artista, M. B. R promueve una acción contra los denominados motores de búsqueda -Google y Yahoo- por el uso comercial no autorizado de su imagen y por el daño a su honor, ya que su nombre aparecía vinculado a sitios de contenido pornográfico. "El bloqueo del acceso a contenidos digitales por parte de quienes ofrecen servicios de búsqueda debe estar precedido del examen de la licitud del



contenido", y calificó como dañantes a los que "sean ilegales, engañosos, discriminatorios o fraudulentos".

(10) MILLER, C. H., "Google olvida también en la Argentina". La Ley 22/07/2020, Cita: TR LALEY AR/DOC/958/2020.

(11) GONZÁLEZ TOCCI, L. "Los contornos del derecho al olvido. Breves y primeras reflexiones a propósito del caso 'DENEGRI'". La Ley 15/07/2022, 10. Cita: TR LALEY AR/DOC/2193/2022.

(12) Art. 1º de la ley 26.032: "la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole, a través del servicio de Internet, se considera comprendido dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión".

(13) FERNÁNDEZ DELPECH, H. "Derecho al olvido en internet". La Ley, 22/10/2015, 1, LA LEY, 2015-F, 489. Cita: TR LALEY AR/DOC/3149/2015 "El derecho al olvido no otorga al individuo un derecho absoluto a reinscribir su biografía. Es por ello por lo que es necesario fijar límite, fundamentalmente referido al interés público, que surge de los derechos fundamentales de la libertad de expresión y de la libertad de información".

(14) Ídem 11. "(...) está pensado para aquellas situaciones en las que las injerencias en los derechos mencionados son desproporcionadas en comparación a los intereses que protegen la libertad de información y expresión".

(15) ÁLVAREZ UGARTE, R. - VITALIANI, E., "Responsabilidad de intermediarios: reglas judiciales y futuros inciertos". La Ley, 30/03/2022, Cita: TR LALEY AR/DOC/1105/2022.

(16) FALIERO, J. C., "El derecho al olvido y sus peligros. aportes y reflexiones". DFyP, 2018 (abril), 160. Cita: TR LALEY AR/DOC/3336/2017.

(17) MILLER, C. H., "Google olvida también en la Argentina". La Ley, 22/07/2020, 7. Cita: TR LALEY AR/DOC/958/2020.

(18) CNApel. Civ. y Com. Fed., Sala II, 21/04/2021, "P., N. A. c. Google Inc. s/ Habeas Data (art. 43 CN)". Causa n° 5282/2017. En dicho precedente, N. A. P. cuestionaba el hecho de que -en la comunidad digital- el nombre de su fallecido padre P. P. se vinculaba con una falsa información sobre el contexto y la causal de su muerte, y que la misma vulneraba el derecho a la intimidad, el derecho al buen nombre y honor. En segunda instancia se resuelve que la información indexada por el buscador no califica como aquella que pueda hacer primar a los derechos a la información y la libertad de expresión por sobre los derechos a la intimidad y el honor de las personas, por el tiempo que ha pasado desde que la misma comenzara a circular [12 años] y porque no reviste interés para la comunidad.

(19) CNApel. Civ. y Com. Fed., Sala III, 16/03/2021, "V., A. A. c. Google Inc. s/ daños y perjuicios". Cita: TR LALEY AR/JUR/1914/2021. "Ahora bien, el derecho al olvido no es un derecho ilimitado. De ahí que resulta prudente apreciar que la decisión acerca de la desvinculación de los enlaces que un buscador realiza entre el nombre de una persona y los sitios que alojan información que la mencionan no puede quedar librada exclusivamente a la voluntad del sujeto afectado pues tal solución privilegiaría indiscriminadamente los derechos personalísimos del afectado respecto



de los otros derechos (información y de libertad de expresión) sin sopesar adecuadamente estos últimos".

(20) La actora demandó a Google con el objeto de que se le ordene "desindexar" ciertos links a sitios web en los que se exponía información suya relativa a hechos ocurridos hace más de 20 años que incluía videos en programas de televisión y noticias periodísticas y sustentó su pedido en el llamado "derecho al olvido". La información que deseaba se olvide, se había tornado "perjudicial, antigua, irrelevante e innecesaria".

(21) JNC Nro. 78, 20/02/2020, "Denegri, Natalia Ruth c. Google Inc. s/ Derechos personalísimos: Acciones relacionadas". Cita: TR LALEY AR/JUR/184/2020.

(22) CNApel. Civ., Sala H, 11/08/2020, "Denegri, Natalia Ruth c. Google Inc s/ Derechos Personalísimos: Acciones Relacionadas". Cita: TR LALEY AR/JUR/30392/2020.

(23) Ídem, 7.

(24) FLORES, O., "Cerrar la puerta a la arbitrariedad". La Ley 15/07/2022, 12. Cita: TR LALEY AR/DOC/2192/2022; PERUZZOTTI, M., "El caso 'DENEGRÍ': Cuando la libertad de expresión prevalece sobre el derecho al olvido". La Ley, 15/07/2022, 7. Cita: TR LALEY AR/DOC/2191/2022; [https://www.lanacion.com.ar/sociedad/derecho-al-olvido-el-caso-denegri-fue-una-oportunidad-
HYPERLINK
"https://www.lanacion.com.ar/sociedad/derecho-al-olvido-el-caso-denegri-fue-una-oportunidad-perdida-nid28062022/"](https://www.lanacion.com.ar/sociedad/derecho-al-olvido-el-caso-denegri-fue-una-oportunidad-) perdida-nid28062022/.

(25) TOMELO, F., "Olvido con sabor a poco". Cita: TR LALEY AR/DOC/2188/2022.

(26) <https://www.buenosaires.gob.ar/noticias/derecho-al-olvido-para-los-menores-0>

(27) Defensoría de la Provincia de Buenos Aires. Notas del 14 y 15 de octubre de 2015. <https://www.defensorba.org.ar/contenido/derecho-al-olvido-la>
<https://www.defensorba.org.ar/contenido/google-y-youtube-se->

(28) https://www.unicef.org/argentina/sites/unicef.org.argentina/files/2018-04/COM-Guia_ConvivenciaDigital_ABRIL2017.pdf.

(29) http://www.jus.gob.ar/media/3244362/guia_rolde losadultos.pdf.

(30) SILVA, C. I. - STRAMANDINOLI, M. G., "Observación General N° 25 (CDN) y el derecho al olvido digital en favor de los niños, niñas y adolescentes". La Ley, 23/06/2021, 29. Cita: TR LALEY AR/DOC/1745/2021.

(31) FERNÁNDEZ, S. E. RCCyC, 2016 (abril) Cita: TR LALEY AR/DOC/949/2016.

(32) VANINETTI, H., Ídem, 5.

(33) Grupo de expertos independientes que supervisa la aplicación de la CDN de los Estados parte, interpretándola en consonancia con los tiempos que corren.

(34) Observación General n° 25 del 24 marzo de 2021, "Sobre los derechos del niño en relación con el entorno digital".



https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?TreatyID=5&DocTypeI.D=11. Este instrumento es el resultado de un proceso de tres años que, además de contar con la participación de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, que además ha receptado las aportaciones de más de 700 niños, niñas y adolescentes de entre 9 y 22, procedentes de 27 países.

(35) OJEDA, M. V. - PANCINO, B. "La (des)confianza en la era digital. Comentario a la observación general nº 25 (CDN): los derechos de los niños/as en relación con el entorno digital". La Ley, 23/06/2021, 23. Cita: TR LALEY AR/DOC/1743/2021.

(36) Ley 25.326 de Protección de los Datos Personales. Sancionada el 04/10/2000, promulgada parcialmente el 30/10/2000.

(37) "Solo se podrán archivar, registrar o ceder los datos personales que sean significativos para evaluar la solvencia económico-financiera de los afectados durante los últimos cinco años. Dicho plazo se reducirá a dos años cuando el deudor cancele o de otro modo extinga la obligación, debiéndose hacer constar dicho hecho".

(38) PERUZZOTTI, M., "El caso 'Denegri': cuando la libertad de expresión prevalece sobre el derecho al olvido". La Ley, 15/07/2022, 7; Cita: TR LALEY AR/DOC/2191/2022.

(39) <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=4388-D-2015&tipo=LEY>. "Supresión de información para la protección de datos personales pertenecientes a personas físicas o jurídicas publicados por sitios web. Régimen". Expte. 4388-D-2015.

(40) https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/comparativo_ley_datos.pdf. Fundamentos del Proyecto de reforma de la ley 25.326: "las novedades más importantes aparecen en el derecho de oposición al tratamiento de datos y en el derecho de supresión de datos personales. Este último derecho engloba lo que en la actualidad se conoce como 'derecho al olvido', denominación usualmente utilizada pero que ha traído muchas discusiones teóricas y críticas sobre su aplicación en la práctica, dado que una deficiente implementación podría devenir en violaciones a otros derechos fundamentales, como la libertad de expresión o el acceso a la información".

(41) ÁLVAREZ UGARTE, R. - VITALIANI, E., "Responsabilidad de intermediarios: reglas judiciales y futuros inciertos", La Ley, 30/03/2022, 30/03/2022, 1. Cita: TR LALEY AR/DOC/1105/2022.

(42) "Modificación a la Ley 25.326, Protección de Datos Personales, respecto de otorgar mayor control y seguridad para los ciudadanos en plataformas de internet".

(43) TOBIAS, J. W., "Los derechos personalísimos, los avances científicos y las nuevas tecnologías". EBOOK-TR 2021. TOBIAS, 1; Cita: TR LALEY AR/DOC/3474/2020.

(44) CORDEIRO, V. C., "Comprender las consecuencias de la sobreexposición filial: El derecho que tienen los niños "al olvido", 09/03/2021. <https://www.humanium.org/es/comprender-las-consecuencias-de-la-sobreexposicion-filial-el-derecho-que-tienen-los-ninos-al-olvido/>.



(45) Fundación ANAR. Ayuda a niños y adolescentes en riesgo y AEPD. Agencia española de protección de datos [https://www.anar.org/wp-content/uploads/2022/03/Carta-Derechos- HYPERLINK \"https://www.anar.org/wp-content/uploads/2022/03/Carta-Derechos-Digitales_2811.pdf\" Digitales_2811.pdf](https://www.anar.org/wp-content/uploads/2022/03/Carta-Derechos- HYPERLINK \).

(46) TORDI, N. A., "El derecho al olvido como una garantía para ejercer derechos personalísimos de NNyA en los entornos digitales". RDF, 100, 08/07/2021, 42. Cita: TR LALEY AR/DOC/1573/2021.