

ARTEMI RALLO LOMBARTE (Ed.), *El derecho al olvido en Internet. Google versus España*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2014.

Hablar hoy en día de avances tecnológicos, Internet, redes sociales y globalización conlleva hablar, de forma necesaria, no sólo de ventajas sino de los potenciales y reales peligros que los mismos conllevan. Esto, unido al volumen de información personal que se maneja en la actualidad, tanto por el sector público como por el privado, provoca que nuestra vida privada, nuestro desarrollo personal, esté en el punto de mira. Y en este sentido, buscadores *on line* como Google facilitan la búsqueda de información y, lo que es más problemático, su almacenamiento, conservación y difusión. De esta forma, como el propio autor de la presente obra indica, «*la tecnología lleva a la humanidad a la memoria como principio general y al olvido sólo por defecto*» (p. 17).

Frente a estos nuevos problemas, los conceptos jurídicos de privacidad o vida privada y sus mecanismos de protección se han quedado obsoletos y dejan de ser efectivos. En este orden de cosas se hace imprescindible reforzar el control sobre nuestros datos personales que, en último término, suponga proteger nuestra dignidad personal frente a estos nuevos peligros, máxime cuando el derecho a la protección de datos personales es un derecho fundamental reconocido a todos los ciudadanos europeos por la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y cuando el Tribunal de Justicia de la

Unión Europea (TJUE) ha concluido en su Sentencia de 13 de mayo de 2014, caso *Google contra Agencia Española de Protección de Datos* (AEPD), que existe un derecho al borrado de nuestra información en Internet. Como pone de manifiesto el autor, si el Tribunal de Justicia hubiera evitado pronunciarse sobre este tema habría sido fruto de «*un pánico injustificado y de una insensibilidad ante una demanda social que proviene del Tratado de Lisboa de reconocer a todos los ciudadanos europeos un nuevo derecho fundamental a la protección de datos personales*» (p. 18).

Es sobre esta cuestión, que tiene sus más y sus menos y debe ser matizada, sobre la que el Profesor Rallo se lanza en picado y desmembra para ofrecernos no sólo su lado más teórico o normativo, sino los aspectos prácticos de su ejercicio y puesta en práctica, y no sólo en España, pues como veremos, esta cuestión traspasa fronteras. La obra que aquí recensamos, *El derecho al olvido en Internet. Google versus España*, del Profesor Artemi Rallo Lombarte, es una muestra del cambio que está experimentando la sociedad actual y de las demandas de los ciudadanos que la integran. La presente monografía ofrece un riguroso análisis de un derecho que, como el propio autor recuerda (p. 17), todavía no lo es —«*ya que ningún ordenamiento jurídico lo consagra a fecha de hoy*»—: el derecho al olvi-

do. De ahí la dificultad técnica de la obra que tenemos en nuestras manos —por la «*debilidad histórica y dogmática propia de un novísimo entorno social y jurídico*» (p. 18)—, que el autor ha sabido solventar por su doble faceta de académico y técnico en la materia, como Profesor universitario y como ex Director de la Agencia Española de Protección de Datos.

\*\*\*

La relevancia de esta obra (así como su dificultad) se origina, como su propio autor bien señala (p. 17), por ocuparse de un tema emergente en el Derecho Constitucional, que es imparables y que, a día de hoy, no tiene reconocimiento jurídico como tal, ni un concepto jurídico delimitado admitido unánimemente por la doctrina y que lo haga fácilmente identificable (p. 23).

Aunque sobre el tema de la presente obra han llovido ríos de tinta y se ha analizado la casuística que rodea al citado derecho así como la respuesta que otros ordenamientos jurídicos han dado a la misma, dichas obras no alcanzan la exhaustividad y el grado de detalle de la que ahora tenemos entre nuestras manos. Damos fe de que, como dice el autor, «*se ocupa del análisis de toda la casuística conocida desde el 2007 por la AEPD*» (p. 19) y de la realización de un estudio pormenorizado del problema no sólo a nivel nacional, sino europeo e incluso americano, incluyendo, como no podía ser de otra forma, jurisprudencia comunitaria y europea sobre el estado de la cuestión.

Pero la presente obra no sólo destaca por la novedad del tema elegido o

por su dificultad, sino por la calidad teórica y práctica de la misma. Es difícil encontrar obras que aúnen teoría y práctica, en el sentido último de una práctica vivida en primer plano, como protagonista. El actual trabajo aquí recensionado parte, por un lado, de la experiencia que el propio autor tuvo como Director de la AEPD ante los numerosos casos que le llegaban al respecto; y, por otro lado, su análisis jurídico parte de las líneas de investigación del mismo, así como de un Proyecto de investigación promovido por la Universidad Jaume I y el Ministerio de Economía y Competitividad sobre la reforma del sistema europeo de protección de datos.

\*\*\*

La obra se estructura en cuatro Capítulos, precedidos por una Presentación y cerrados por un apartado bibliográfico. Como el Profesor adelanta en la Presentación de su libro, éste es un «*libro de casos*» o «*sustentado en la metodología del caso*» (p. 19), aprovechando su experiencia como Director de la AEPD (del 2007 al 2011), como Vicepresidente del Grupo europeo de Autoridades de Protección de Datos, y como Presidente de la Red Iberoamericana de Protección de Datos. Pero podemos confirmar que tal afirmación no es cierta, o no del todo, pues la obra aquí recensionada es algo más que un libro de casos. Combina el buen saber de un profesor universitario, su exhaustivo método de trabajo, con la visión práctica de haber vivido los casos planteados en persona.

Si bien el primer Capítulo es introductorio de la cuestión, el segundo

y tercer Capítulo se centran en el estudio del derecho al olvido en España, analizando en primer lugar la casuística existente, para pasar, en el siguiente Capítulo a analizar los argumentos presentados al caso *Google* ya citado. Culmina la obra con un Capítulo dedicado al derecho al olvido en Europa, analizando no sólo la respuesta de diferentes ordenamientos jurídicos, sino los antecedentes jurisprudenciales aportados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), para concluir con el análisis del caso *Google*.

Debemos destacar la gran labor que el Profesor Rallo realiza en sus notas a pie de página. Las mismas podrían constituir en sí mismas otra obra. Los estudiosos de la materia agradecemos la labor de recopilación y síntesis del estado de la cuestión que con las mismas nos ha facilitado.

La dilatada experiencia del autor de esta monografía dota a los Capítulos de una gran sencillez, claridad expositiva y precisión terminológica, a pesar de las dificultades con las que la misma obra partía de inicio.

\*\*\*

Como no podía ser de otra forma, la obra comienza definiendo el concepto del derecho al olvido, como concepto emergente, delimitándolo con las primeras referencias impulsadas por la Unión Europea, y acotándolo al mundo digital de Internet.

Se recoge desde el tratamiento del olvido, aunque no de forma expresa, como el derecho de cancelación y portabilidad

de los datos en Internet reconocido por la Directiva 95/46/CE de Protección de Datos (fruto del proceso de revisión iniciado en el año 2009 por la Comisión Europea), hasta su reconocimiento explícito en la Comunicación que la Comisión Europea presentó en Bruselas el 4 de noviembre de 2010, donde se trataba el olvido como una cancelación de los datos personales, pero diferenciándolo de la portabilidad (p. 37), bajo la premisa de reforzar los derechos de los ciudadanos europeos. Como último paso, y derivado de las expectativas generadas, se analiza la Propuesta de Reglamento Europeo de Protección de Datos, de 25 de enero de 2012, reconociéndose así de forma expresa —y por qué no decirlo, un tanto confusa— en el artículo 17 de dicha Propuesta. Aquí se le vinculaba con el derecho de cancelación añadiendo como aspecto más novedoso del mismo, por un lado, el hecho de informar a terceros de la solicitud de cancelación de los enlaces, copias o réplicas; y, por otro lado —como algo inédito hasta ahora en la normativa de protección de datos—, la fijación de plazos concretos para la cancelación de datos. Se recogía pues (aspecto ampliamente criticado), «una obligación de conducta *«por resultar más realista desde un punto de vista práctico» que una obligación de resultado»* (p. 52). Finalmente, para cerrar este Capítulo el autor da una pauta general en el conflicto entre el derecho al olvido y la libertad de expresión y de prensa en Internet, recordando que dicho derecho no es absoluto y que, por lo tanto, habrá que estar al caso concreto (p. 54).

Merece la pena destacar en este primer Capítulo que el autor deja bien

claro que el debate sobre el derecho al olvido en Internet nada tiene ver con el fin de la memoria, el prescindir del pasado o falsear la historia (pp. 25 y 26), sino más bien con los conceptos de privacidad y, en último término, dignidad humana (p. 27). Esto es así en tanto que es indiscutible el hecho de que cuanta más información se acumule de una persona, aunque sean datos aislados que puedan parecer inocuos, la suma de todos ellos genera un perfil del sujeto, lo que en último término, como decíamos, se relaciona con la dignidad humana y con el libre desarrollo de la personalidad. El hecho de que sea el sujeto titular de la información el que decida qué, cómo, cuándo o quién debe conocerla, le permite controlar su información y actuar en consecuencia, desarrollándose libremente.

\*\*\*

Es en el Capítulo II donde el Profesor Artemi Rallo se centra en el análisis del derecho al olvido en España, y en concreto, en el análisis de los casos producidos en nuestro país. Aunque el autor diga, en este punto, que va a reproducir «algunos casos» que ilustran la posibilidad de ejercer el derecho al olvido «*sin ánimo de resultar exhaustivos, sino de únicamente ejemplificar esta casuística*», debemos resaltar que el incontable número de supuestos prácticos recogidos ofrece una detallada panorámica de la forma de proceder de la AEPD en esta materia. Así, en este segundo Capítulo, a través de las Resoluciones de la AEPD, se analizan casos de solicitud de supresión de datos personales relacionados: por un lado, con

Foros *on line*, videos en *Youtube* (como el conocido caso de la calle Montera en Madrid, entre muchos otros), o publicados en un blog personal creado en un sitio propiedad de *Google*, o en la Red social *Facebook*. En todos ellos, el autor recoge cómo fue la argumentación de la AEPD al respecto, adelantando ya algunas cuestiones que luego se reflejarán en la conocida STJUE del 2013 y rechazando «*el argumentario de Google Spain para negar la posibilidad de garantizar el derecho de oposición contra los contenidos del motor de búsqueda*» (p. 65).

Junto a estos casos, el autor recoge una problemática específica, como es la oposición o cancelación de datos indexados por los motores de búsqueda de Internet y describe varios supuestos, destacando el que fue «*el primer caso*» de derecho al olvido, relacionado con la petición de cancelación de una sanción administrativa publicada en un Boletín Oficial. Junto a esta solicitud, se recogen otros casos relacionados con la solicitud de cancelación en Boletines Oficiales, no ya de sanciones administrativas, sino de la publicación de sentencias y autos del Tribunal Constitucional, de indultos, de candidaturas electorales, de sanciones a funcionarios públicos, o anuncios y resoluciones (como el caso de una sentencia de divorcio), o los casos de publicación de ayudas por motivos de exclusión social. Con estos numerosos ejemplos, el Profesor Rallo Lombarte resume la «vanguardista» postura de la AEPD, sentando las bases de lo que será, posteriormente, su postura y argumentación frente a *Google* en el litigio ante el TJUE (p. 76). En este sentido, de esta tanda de asuntos el autor destaca, por

un lado, la dificultad de conciliar el derecho a la protección de datos y el mandato legal de publicidad que subyace en estos casos; y, por otro, destaca el criterio evolutivo de la AEPD conforme al cual no sólo se debe proceder a la ponderación del caso concreto, sino que se remite al Tribunal Constitucional para que detalle los criterios necesarios para realizar dicha ponderación.

Junto al anterior bloque de casos prácticos analizados, el autor se centra a continuación en la problemática de la indexación realizada por los medios de comunicación en Internet, pues aquí, como el propio Profesor pone de manifiesto, se evidencia el escenario más conflictivo y más difícil de solucionar: la colisión entre la protección de datos personales y la libertad de expresión y el derecho a la información (p. 113). Como bien recuerda Artemi en este punto si bien el conflicto entre intimidad u honor y las libertades de la comunicación es un conflicto tradicional con unas pautas o criterios interpretativos ya definidos por nuestros Tribunales, la cuestión que ahora se plantea «*adolesce todavía de una bisonñez*» (p. 114). No obstante, a pesar de la evidente dificultad planteada, el autor, como en los asuntos anteriores, a través de la resolución de los casos prácticos planteados —relacionados ahora con la digitalización de las hemerotecas y con la publicación de noticias en medios de comunicación *on line*—, plasma la «viabilidad» de la conciliación entre ambos derechos, concluyendo que el punto esencial de la cuestión estriba en diferenciar si estamos ante noticias muertas (caso de hemerotecas) o noti-

cias vivas (en medios *on line*). Así, con la dificultad que entraña otorgar criterios generales alejados del caso concreto, el Profesor destaca la necesidad de tener en cuenta, en todos los casos los siguientes criterios: «*la inexactitud y la obsolescencia*» de la noticia (p. 127).

Por último, el autor recoge tres casos más donde la regla general será no reconocer el olvido: en primer lugar, el supuesto en el que no se ha impugnado la web de origen de los datos; en segundo lugar, cuando se solicita una oposición general y cautelar frente a la indexación de los datos; y en tercer lugar, cuando se solicita un borrado general y sin identificación específica.

\*\*\*

En el Capítulo III, el autor sigue analizando la situación del derecho al olvido en España pero, en esta ocasión, centrándose en los argumentos jurídicos del litigio *Google contra España* esgrimidos tanto por Google como por la AEPD. De este Capítulo debemos destacar, tal y como hace el Profesor Rallo, «*la pretensión de impunidad*» de los buscadores —así como de *Youtube* o de *Facebook*— alegando en un primer momento la falta de aplicación de la legislación española o europea al respecto, la neutralidad del automatismo de los buscadores como presupuesto de la irresponsabilidad, así como la aplicación del principio de proporcionalidad defendiendo la prevalencia de su libertad de expresión (pp. 137-144). Como decíamos, si bien comienza el Capítulo con los argumentos de Google, el autor también recoge los argumentos de la AEPD, rebatiendo todos

los argumentos anteriormente esgrimidos, apoyándose en la relevante STS 144/2013, sobre el denominado «conocimiento efectivo de la ilicitud de las búsquedas», y destacando como un problema esencial de esta materia el actual estado tecnológico de los buscadores de Internet, esto es, sus limitaciones técnicas (p. 177).

Como complemento de los argumentos ante los buscadores que deniegan la pretensión del derecho al olvido, el autor recoge los criterios específicos a seguir en los supuestos en los que intervengan los medios de comunicación *on line* y Boletines oficiales digitales, siendo la regla general el juego de la ponderación, atendiendo a los criterios tradicionales existentes sobre la materia, pero introduciendo como elemento adicional, la obligación de conciliar ambos derechos y «*minimizar el sacrificio de uno respecto del otro*» (p. 185).

\*\*\*

Tras el análisis de la situación en España, en el Capítulo IV el autor analiza el tratamiento del derecho al olvido en Europa, concretamente, en Francia e Italia, así como en Canadá, Argentina y Nicaragua.

Comenzando por Francia y por las iniciativas legislativas y referencias jurisprudenciales galas al respecto, el Profesor Rallo destaca el hecho de que la *Commission nationale de l'informatique et des libertés* (CNIL) haya planteado la posibilidad de crear un estándar europeo sobre el tiempo de conservación de los datos personales, permitiéndose a los titulares de los mismos fijar una fecha de caducidad.

En relación con Italia, el autor destaca que —a diferencia de lo que se ha venido manteniendo en España—, tanto los Tribunales nacionales como el *Garante per la Protezione dei Dati Personali* habían venido exonerando a los buscadores de cualquier obligación de responsabilidad (pp. 196-197).

En el caso de Canadá, debemos resaltar no tanto la categorización que se hace del derecho, sino la vigilancia que se ejerce sobre los servicios de Internet de la mano de la *Privacy Commissioner Office*.

Por otro lado, en Latinoamérica se analizan los casos de Argentina y Nicaragua, siendo especialmente relevante este último al ser el primer país en reconocer de forma expresa, en su Ley de Protección de Datos, el derecho al olvido en Internet.

Sin querer quitar protagonismo al análisis de los ordenamientos jurídicos realizado, este Capítulo resulta realmente interesante por el recorrido jurisprudencial que el Profesor Rallo realiza de los antecedentes hasta la actualidad del citado derecho ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En relación con el TEDH el autor, a través de varios casos (unos ocho en total) relacionados con el almacenamiento de información personal, muestra la evolución jurisprudencial experimentada en este terreno, como el sorprendente pronunciamiento del caso *Delfi AS contra Estonia*, de 10 de octubre de 2013, donde el TEDH consideró que el medio de comunicación *on line* era responsable por los comentarios ofensivos publicados por sus lectores. Y, en lo que se refiere

al TJUE, el autor destaca su importante labor complementaria a los pronunciamientos del TEDH y, de los diez casos analizados, el autor concluye que el TJUE ha contribuido a asentar los principios del tratamiento de datos en Internet, y a aplicar la proporcionalidad como mecanismo de «ponderación equilibrada» entre la transparencia pública y la protección de datos, lo que se verá reflejado, entre otros, en el caso *Volker und Markus Schecke y Eifert*, de 29 de noviembre de 2010, y aplicado con mayor detalle en el caso *Digital Rights Ireland-Seitlinger* (conocido por declarar la ilicitud de la Directiva 2006/24/CE de conservación de datos).

Por último, en este Capítulo se analiza también, a lo largo de varios apartados, el caso *Google* (pp. 239-284), desde la cuestión prejudicial de la Audiencia Nacional ante el TJUE en 2012, y las Conclusiones del Abogado General del TJUE en 2013, hasta la STJUE de 13 de mayo de 2014 donde se concluyó la necesidad de garantizar el derecho al olvido frente a la labor de los buscadores en Internet. Así, la STJUE supone, como dice el autor de la obra recensionada, «un trascendente precedente jurisprudencial que determina el alcance de la tutela del derecho a la protección de datos en Internet» (p. 240).

De este Capítulo queremos mencionar, llegados a este punto, que nos ha resultado curioso, aunque realmente acertado, que el Profesor Rallo se plantee dudas sobre la conveniencia de que la Audiencia Nacional eligiera este caso para llevarlo ante el TJUE y no algún otro de los muchos que, en la misma línea, se habían presentado ante la AEPD. La sorpresa proviene, como

él mismo indica, porque el supuesto analizado representa una serie de problemas que luego se reflejarán en alguna de las dudosas afirmaciones a las que llega el TJUE. Entre estos problemas: la falta de una confrontación directa entre el derecho al olvido y la libertad de información, y la desestimación de la petición de cancelación respecto del periódico (*La Vanguardia*). Para el autor, todo ello «*plantea la duda de por qué sólo los buscadores de Internet tienen la obligación de procurar el derecho al olvido sin imponer carga similar a los responsables de ésta, cuando ésta no es la doctrina seguida por la AEPD en sus más de centenares de resoluciones*».

De todo el proceso, el autor felicita a la Audiencia Nacional por haber demostrado «*un completo, exhaustivo y riguroso conocimiento de la problemática jurídica suscitada*» (p. 243). De las Conclusiones del Abogado General, el Profesor Rallo considera que los principales problemas de la conclusión a la que llega es el hecho de haber partido de una premisa «*que limitó todas sus actuaciones al afirmar en sus Comentarios preliminares que la extraordinaria relevancia de Internet obligaba a reducir el alcance garantista del derecho a la protección de datos*» (p. 253); y el considerar irrelevante el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal garantizado expresamente por el artículo 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, calificándolo de «elemento nuevo nada significativo» (pp. 256-257). Y, por último, respecto de la STJUE de 13 de mayo de 2014, el autor de esta obra destaca que «*contra todo pronóstico*» el TJUE «*ha sido ante todo un juez garante*

*de derechos que ha confirmado la alta condición jurídica que ya venía atribuyéndose al derecho a la protección de datos personales tanto en su jurisprudencia como en el marco legal y constitucional europeo»* (pp. 269-270). No obstante, el Profesor Artemi Rallo termina su trabajo con un «pero», señalando que si bien «en todo su recorrido argumentativo resulta irrefutable», hay un problema que no se tuvo en cuenta: «las dificultades tecnológicas para evitar el rastreo futuro de datos borrados» (p. 283).

\*\*\*

En resumen, para todos aquéllos que nos dedicamos al «mundo del dato», esta obra es un referente que no podemos dejar pasar y, como decíamos párrafos arriba, no sólo por la exhaustividad del estudio realizado y su calidad argumentativa, sino por el loable esfuerzo del autor de haber sabido aunar en un terreno todavía farragoso y sin

definir, la mejor doctrina jurídica con una visión eminentemente práctica.

El aprendizaje que podemos extraer tras la lectura de la obra aquí recensionada, conclusión a la que llegó el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, es la imperiosa necesidad de reforzar el derecho de los ciudadanos a controlar sus datos personales, su información personal, en tanto que un mantenimiento *ad infinitum* de la misma puede provocar serios efectos lesivos para cualquier aspecto de su vida. No debemos olvidar que estamos hablando de un derecho fundamental. Y esto nada tiene que ver con reescribir la historia o perder la memoria, sino con ofrecer al sujeto la posibilidad de su libre desarrollo personal, esto es, de garantizar un mínimo de calidad de vida, de dignidad humana.

MÓNICA ARENAS RAMIRO  
*Profesora Contratada Doctora*  
*Universidad de Alcalá*