



FACULTAD DE DERECHO

Derecho al olvido en internet: Un análisis de la jurisprudencia en España

Autor: Jacobo González Marqués

5°E3-B

Derecho Constitucional

Tutor: Francisco Valiente Martínez

Madrid, junio 2022

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I: ¿DE QUIEN SON LOS DATOS? ¿EXISTE SOBRE ELLOS UN DERECHO DE PROPIEDAD? ¿QUE TÉCNICA DE TUTELA ES LA MAS ADECUADA?	3
CAPÍTULO II.- LA PROTECCION DE LOS DATOS DE CARÁCTER PERSONAL. DE UN GENÉRICO DERECHO A LA INTIMIDAD A UN DERECHO FUNDAMENTAL AUTÓNOMO.....	7
1. DERECHO A LA INTIMIDAD Y DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS COMO UN DERECHO GENÉRICO.	7
2. RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS COMO UN DERECHO AUTÓNOMO: SSTC 290 Y 292/2000.....	9
CAPITULO II.- CONCEPTUALIZACIÓN DEL DERECHO AL OLVIDO.....	12
1. ANTECEDENTES, PROBLEMÁTICA Y ORIGEN.....	12
2. REGULACIÓN.....	12
2.1 Anterior a la sentencia Google.....	12
2.2 La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014.....	17
2.3. Regulación posterior a la sentencia Google.....	23
CAPITULO III: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA MÁS DESTACBALE	28
1. STC 58/018: PRIMER PRONUNCIAMIENTO EXPRESO DEL DERECHO AL OVIDO DEL TC.....	28
1.1 Antecedentes	28
1.2 Fundamentos Jurídicos.....	31
1.3 Conclusiones	33
2. LA SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 18 DE DICIEMBRE DE 2019: DERECHO AL OLVIDO Y DATOS DE CARÁCTER PROFESIONAL.....	34
2.1 Antecedentes	34
2.2 Fundamentos Jurídicos.....	35
2.3 Conclusiones	36
CONCLUSIONES	39
BIBLIOGRAFÍA	42

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

- **AEPD:** Agencia Estatal de Protección de Datos
- **AN:** Audiencia Nacional
- **CE:** Constitución Española
- **LOPDGDD:** Ley Orgánica de Protección de datos y Garantía de los Derechos Digitales
- **RD:** Real Decreto
- **RGDP:** Reglamento General de Protección de Datos
- **SAN:** Sentencia de la Audiencia Nacional
- **STC:** Sentencia del Tribunal Constitucional
- **STJUE:** Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
- **STS:** Sentencia del Tribunal Supremo
- **TC:** Tribunal Constitucional
- **TS:** Tribunal Supremo

RESUMEN

Los recientes escándalos en el uso de los datos cedidos por los usuarios y la aceleración del proceso de digitalización están poniendo de manifiesto el conflicto que surge como consecuencia de dicha cesión por el tratamiento de los mismos por parte de los distintos operadores online. El conflicto con la privacidad y los derechos que la salvaguardan es manifiesto. El objetivo de este trabajo es analizar los límites y la extensión del derecho al olvido, y en concreto, analizar la jurisprudencia de nuestros tribunales y el posible alcance que el artículo 18 CE ejerce sobre el denominado “derecho al olvido”. Para ello, es oportuno comenzar por la evolución del derecho a la protección de datos, para ofrecer una visión general de la problemática abordada en este trabajo. Posteriormente, nos centraremos en el derecho al olvido como tal, para finalmente analizar la jurisprudencia más relevante de nuestros tribunales al respecto.

Palabras clave: Derecho al olvido, privacidad, protección de datos, Unión Europea, motor de búsqueda, tratamiento de datos, libertad de expresión, libertad de información.

ABSTRACT

Recent scandals in the use of data provided by users and the acceleration of the digitalisation process are highlighting the conflict that arises as a consequence of this transfer, due to the processing of such data by the different online operators. The conflict with privacy and the rights that protects it is an evidence. The aim of this paper is to analyse the limits and extent of the right to be forgotten, and specifically, to analyse the jurisprudence of our courts and the possible scope that Article 18 CE has on the so-called "right to be forgotten". To this end, it is appropriate to begin with the evolution of the right to data protection, in order to offer an overview of the problems addressed in this work. Subsequently, we will focus on the right to be forgotten, to finally analyse the most relevant case law of our courts in this regard.

Key words: Right to be forgotten, privacy, data protection, European Union, search engine, freedom of expression, data processing, freedom of information.

“Cuando los algoritmos lleguen a conocernos tan bien, los gobiernos autoritarios de harán con el gobierno absoluto sobre sus ciudadanos, mas incluso que en el Alemania nazi, y la resistencia a tales regímenes podría ser de todo punto imposible. El régimen no solo sabrá exactamente como sentimos: podrá hacer que sintamos lo que quiera. El dictador tal vez no sea capaz de proporcionar a sus ciudadanos asistencia sanitaria o igualdad, pero podrá hacer que lo amen y que odien a sus oponentes. En su forma actual, la democracia no sobrevivirá a la fusión de biotecnología y la infotecnología.”

Yuval Noah Harari. 21 lecciones para el siglo XXI

INTRODUCCIÓN.

Internet, como una red global a través de la cual los usuarios comparten contenido con el resto del mundo, pone de manifiesto la principal problemática que surge de la cesión de datos de carácter personal con las distintas entidades que operan en internet: la capacidad que tienen los usuarios para solicitar que sus datos sean removidos de la red. A efectos de este trabajo, hay que resaltar que internet cumple una función de almacenamiento de información, ya sea de manera directa, como contenido publicado en una página web, o de manera indirecta¹. Es por esta circunstancia, que los conflictos con los derechos que salvaguardan la privacidad sean aún mayores.

Sin entrar en debates que serían más de naturaleza moral que jurídica, como el relativo a cómo nos van a afectar en el futuro errores que podamos cometer en nuestra juventud y puedan ser eternamente recordados, el objeto de este trabajo se va a centrar desde el punto de vista jurídico en la exposición de los límites temporales de los datos personales que circulan en internet y, en particular, en los mecanismos que articulan el llamado derecho al olvido.

Así, este trabajo tiene como objeto analizar el derecho al olvido digital en la actualidad. Sobre este tema ya hay multitud de libros y artículos que lo estudian de manera muy pormenorizada, así que poco podríamos aportar en ese campo. Por eso nuestro objetivo es más concreto: analizar la jurisprudencia al respecto, y las posibles evoluciones de tal derecho para otorgar una mayor protección a todos los usuarios de la red.

En concreto, trataremos de llegar a la conclusión de que es insuficiente que el derecho al olvido digital solo sea un remedio frente a las posibles vulneraciones del derecho a la intimidad, al honor o a la propia imagen cometidos en la red. Es necesario, por el contrario, enfrentarse a los nuevos riesgos ligados a la combinación masiva de datos que permiten las nuevas herramientas tecnológicas. Cada uno de esos datos, considerados individualmente puede no afectar a la intimidad de las personas, pero combinados en masa, son lesivos para la libertad del individuo. Así, parece haber otro tipo de datos que por no ser considerados de carácter personal (por ejemplo, los datos de carácter profesional) y por no afectar directamente al art. 18. CE, no entran dentro del ámbito de

¹Martínez Calvo, J: “El derecho al olvido digital como remedio frente a la hipermemoria de internet”, Aranzadi, Pamplona, 2021, p. 41.

protección conferido por el derecho al olvido. Sin embargo, mediante fórmulas derivadas del uso de big data, estos datos no personales permiten construir el perfil de una persona y atacar su libertad. Por lo tanto, no vamos a hacer aquí un estudio detallado del derecho al olvido digital, sino que haremos hincapié sobre sus aspectos esenciales en lo que resulte necesario para llegar a la conclusión que ya hemos anticipado. En suma, parece necesario enfocar el derecho al olvido, no solo desde la perspectiva de la eliminación en la red de los registros puntuales que nos puedan afectar negativamente (por ejemplo, el hecho de haber sido detenidos por la policía en nuestra juventud) sino desde una perspectiva más amplia, como mecanismo para restringir la disponibilidad de nuestros datos, no porque sean dañinos para nuestra reputación o incidan en nuestra intimidad, sino porque su empleo masivo por los algoritmos condiciona nuestra libertad. En este sentido, entendemos otro tipo de datos, como los profesionales o simplemente los que se pueden extraer de nuestras preferencias vitales, deben ser también objeto del derecho al olvido, lo que nuestra jurisprudencia no parece tener claro en este momento.

Para todo ello consideramos conveniente, en primer lugar, analizar el derecho a la protección de los datos personales, una de cuyas vertientes es el derecho al olvido digital. En este aspecto nos interesará especialmente mencionar su naturaleza de derecho autónomo, nacido en nuestro país de la interpretación que el TC realiza a partir del año 2000 del derecho consagrado en el art. 18.4 CE. Posteriormente, habremos de conceptualizar el derecho al olvido digital, partiendo de sus antecedentes, estudiando su razón de ser y analizando su sentido mediante el análisis de la STJUE en el asunto Costeja, que hace nacer propiamente el derecho al olvido digital en el ámbito de la UE tal y como lo entendemos en la actualidad. Seguidamente veremos cómo se recepciona dicha sentencia tanto en el plano normativo como en el jurisprudencial, en España y en el ámbito europeo. Se hará especial hincapié en la STC 58/2018. Por último, veremos cómo puede evolucionar la concepción del derecho al olvido para lograr la protección frente al big data, como hemos anticipado.

CAPÍTULO I: ¿DE QUIEN SON LOS DATOS? ¿EXISTE SOBRE ELLOS UN DERECHO DE PROPIEDAD? ¿QUE TÉCNICA DE TUTELA ES LA MAS ADECUADA?

Antes de enfrentarnos con el debate sobre el alcance del derecho a la protección de datos, es necesario analizar un tema tan importante como es el de la propiedad de los datos. Los datos, ¿forman parte de nuestro patrimonio? ¿es posible comerciar con ellos, podemos venderlos a otra persona, de modo que ella los pueda explotar económicamente? La respuesta no es sencilla, pero condiciona todo el debate sobre el derecho al olvido porque es evidente que si los datos son elementos no enajenables, bien porque están extra commercium, bien porque son constituyen derechos personalísimos, el derecho al olvido operará de una manera mas intensa que si tales datos pueden circular por la red y ser usados por terceros con fines comerciales o de cualquier otra índole. No se trata solo de un problema de legitimación, en el sentido de determinar quién está autorizado para reclamar su derecho al olvido, sino que también afecta al propio contenido del derecho.

Como afirma Harari ², solo regulando la propiedad de los datos podremos evitar que el poder, y la riqueza, de concentren en unas pocas manos. Si históricamente era la propiedad de la tierra, y después, la de las máquinas o las industrias lo que hacía ingresar en el selecto club de las elites, en la actualidad es la propiedad de los datos lo que permite acceder al olimpo de quien gobiernan el mundo, tanto desde el punto de vista político como económico. Pero, ¿qué es la propiedad de los datos? ¿el derecho a usarlos?, ¿el derecho a poseerlos?, ¿un derecho personalísimo que deriva del derecho a la dignidad humana? ³.

Es evidente que los datos tienen una dimensión moral, que permite que los individuos gocen de un estándar elevado de privacidad, pero no solo en un momento concreto, sino para el futuro, para que no se condicione su libertad prospectivamente, como ya hemos dicho. El tratamiento que se haga de los datos personales puede condicionar hasta el limite la toma de decisiones de las personas en todos los aspectos de la vida, desde luego en el plano personal -decisiones de compra, por ejemplo- sino también en el social -

² Harari, Yuval Noah, 21 lecciones para el siglo XXI, ed. Debate, Madrid, 2019, pág. 100.

³ Ese debate se inició hace años. Vid. Schwarz, P.: "property, privacy and personal data", Harvard Law Review, vol. 117, 2003-2004, pág. 2059.

participación en procesos electorales-. Esa es la dimensión que podemos llamar moral de los datos personales.

No obstante, junto a esa dimensión moral, los datos tienen una vertiente económica, su utilización, en múltiples formas, permite un beneficio económico importante.

En el continente europeo la protección de los datos de carácter personal se ha hecho tradicionalmente a través normas de derecho imperativo, expresando la indisponibilidad de los derechos afectados, en el sentido de que no se puede renunciar a los derechos relativos al tratamiento de los datos. Sin embargo, en Estados Unidos, hasta tiempos recientes no se había aprobado una ley que estableciera derecho imperativo en la materia ⁴. La relación entre el responsable del tratamiento y el titular de los datos está regida por la voluntad y los acuerdos entre las partes. El debate se desarrolló entonces entre quienes consideran que el mercado regularía los intereses en presencia y que los datos eran un mero activo disponible en manos de los consumidores y quienes adujeron que los titulares de los datos no están en igualdad de posición que las empresas que realizan los tratamientos y que, por tanto, a aquellos es preciso protegerlos de un modo u otro. Esa diferente percepción condujo a distintas posiciones sobre cómo proteger el innegable núcleo social de los datos personales que su tratamiento debe respetar, desde las liability rules -que permiten operar frente al titular mediante una simple compensación-, hasta las inalienability -que otorgan una protección reforzada al titular del derecho, de modos que ni siquiera puede disponer de él- pasando por el modelo de property right – que otorgando todo el poder al titular, le permite disponer del mismo- . De modo general, en Estados Unidos el modelo de protección aplicado es este último ⁵.

Europa ha seguido un modelo totalmente diferente. A nivel doctrinal, no han faltado autores que se han referido a los derechos reconocidos a los titulares de los datos personales como facultades in rem ⁶. Sin embargo, la posición quizás mayoritaria es la constituida por quienes consideran que más que derecho de propiedad, la protección de los datos de carácter personal se debe nuclear en torno al concepto de libertad. Así, por ejemplo, Rigaux, para quien los derechos de la personalidad, entre los cuales figura el

⁴ La primera fue la Consumer Privacy Act, aprobada en 2018 en California.

⁵ Por todos, Lessig, Code and Other Laws of Cyberspace, 1999, afirma en su pág. 160: “*the law would be a kind of property right in privacy*”

⁶ Por ejemplo, Catala, P. “Ebauche d’une théorie juridique de l’information” en Le Droit à l, epreuve du numerique, PUF, Paris, 1998. Cit por Hernandez Corchete, J.A., La propiedad de los adtos personales. ¿los datos como moneda de cambio?, en El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho, n° 88-89, pág. 47-

derecho a la vida privada, tienen una doble vertiente, patrimonial y extrapatrimonial.⁷ Esta última sería la preponderante. En este sentido, nos parece importante citar la aportación en España de Javier Torre de Silva⁸, que extrae como conclusiones que el contenido de los datos (la información representada en ellos) y los datos mismos son bienes jurídicos susceptibles de tutela y en su caso además podrán ser o no objeto de un derecho fundamental, un derecho de propiedad intelectual o industrial o un secreto empresarial susceptible de propiedad, pero los datos de carácter personal no son objeto de un derecho de propiedad, ni del interesado titular del derecho fundamental ni tampoco del responsable de su tratamiento. La institución de la propiedad no es necesaria ni apropiada para su protección. La posición jurídica del responsable del tratamiento incluye facultades, pero también deberes, incluso de hacer, y solo puede entenderse a la luz del derecho fundamental ajeno al que se refiere. Tampoco son objeto del derecho de propiedad los datos no personales y los no protegidos (por propiedad intelectual o industrial o secreto empresarial) ni tampoco su contenido (la información representada en ellos).

De la posición europea es ejemplo la Directiva (UE) 2019/770, sobre los contratos de suministro y servicios digitales, cuyo ámbito de aplicación se limita a las relaciones jurídicas onerosas, aunque ciertamente, incluye en dicho concepto, no sólo a los supuestos en los que el consumidor paga o se compromete a pagar un precio, sino también aquellos en los que el consumidor facilite o se comprometa a facilitar datos personales al empresario. De esta forma, el contrato es oneroso también cuando el consumidor “paga” con datos personales, pero, de acuerdo con el artículo 3.8 de la Directiva considera que, en caso de conflicto entre dicha Directiva y el Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales, prevalecerá el segundo, lo que resulta congruente con el argumento, expresado por el Supervisor Europeo de Protección de Datos en el dictamen 4/2007, de que la afirmación de que los datos personales pueden ser una contraprestación contractual es incompatible con el derecho fundamental a la protección mencionado en el art. 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión, y desarrollado en el RGPD.

En resumen, lo que hemos denominado dimensión moral del derecho a la protección de datos no resulta suficientemente protegida por un esquema de aplicación de derechos de

⁷ Hernández Corchete, J.A., La propiedad de los datos personales. ¿los datos como moneda de cambio?, en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 88-89, pág. 48.

⁸ Torre de Silva y López de Letona, J.; *El Derecho Civil de los Datos*, en *Anuario de Derecho Civil*, 2019, fascículo 3, págs. 825 a 877.

la propiedad sobre los datos. Por eso es necesario una protección adicional indisponible. Los datos son transmisibles, sí, pero siempre que exista un conflicto entre la regulación contractual y la normativa sobre protección, primará esta última. Propiedad sí, pero limitada.

CAPÍTULO II.- LA PROTECCION DE LOS DATOS DE CARÁCTER PERSONAL. DE UN GENÉRICO DERECHO A LA INTIMIDAD A UN DERECHO FUNDAMENTAL AUTÓNOMO.

1. DERECHO A LA INTIMIDAD Y DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS COMO UN DERECHO GENÉRICO.

Más allá de algunos antecedentes remotos, como el artículo “*The Right to Privacy*” publicado por Warren y Brandeis en la Harvard Law Review en 1890⁹, el derecho a la privacidad, en su sentido amplio, vino reconocido en los artículos 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, así como en el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Sin embargo, es en los años 60 del pasado siglo cuando se empiezan a establecer las primeras líneas de este derecho en su vertiente de la protección de datos frente a la informática. Posteriormente, en 1967 se constituye en el ámbito del Consejo de Europa una Comisión Consultiva para el análisis de cómo pueden afectar las tecnologías de la información los derechos de las personas, especialmente en relación con su Derecho a no sufrir injerencias en el ámbito de su vida privada, que influenció el desarrollo legislativo a nivel estatal. En Alemania, la Ley del Land de Hesse de 1970, y la propia Ley Federal de 1977 son una de las primeras manifestaciones de la evolución normativa en esta materia.¹⁰

Ahora bien, lo determinante para los efectos de este trabajo, no es tanto que se proteja la posición del individuo como poseedor de sus propios datos, sino el modo en el que se produce esa protección. Como hemos visto, hasta finales del pasado siglo, el derecho a la protección de los datos de carácter personal se enmarcaba dentro del derecho a la intimidad, o a la vida personal y familiar. Sin embargo, a partir de los años 2000, el derecho a los datos de carácter personal se configura como un derecho fundamental autónomo del derecho a la intimidad. Este proceso se manifiesta en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea que distingue claramente entre el artículo 8. “*toda persona tiene Derecho a la protección de los datos de carácter personal que la*

⁹ Piñar Mañas, J.L.: “Protección de datos. Las claves de un derecho fundamental imprescindible”, Cronista del Estado Social y democrático de Derecho, N° 88-89, p.9.

¹⁰ Piñar Mañas, J.L. Op. Cit. P. 9.

conciernan” (derecho a la protección de datos) y el artículo 7 que proclama “*el derecho a la vida privada y familiar*” (derecho a la privacidad).¹¹

En cuanto a España, la Constitución, como cualquier otra norma, está anclada al tiempo su redacción; no puede regular aspectos de la realidad social desconocidos en su completa extensión en el momento en el que fue dictada. Nuestra Carta magna entró en vigor en 1978, en un momento histórico en el que no se tenía experiencia alguna respecto al impacto real en la vida de las personas de una informática que en ese momento estaba mínimamente desarrollada, y un momento en el que las redes sociales o internet, ni siquiera habían aparecido.

Por eso, la única previsión constitucional en este marco es la contenida en el artículo 18.4, que determina que “*la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos*”¹². De ese precepto nos resultan interesantes tres aspectos: en primer lugar, que el tema de la influencia de la informática se enmarca junto con el derecho al honor y a la intimidad personal y familiar -reconocidos en el apartado 1 del mismo artículo- en segundo lugar, que no se contempla expresamente el derecho a la protección de los datos personales y, en tercer lugar, que se utiliza el término “informática”, que es muy genérico. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua, lo define como “*conjunto de conocimientos científicos y técnicos que hacen posible el tratamiento automático de la información por medio de computadoras*”¹³. Pero esa denominación tan genérica, en verdad favorece la protección de datos, pues bajo ese concepto tan amplio podemos incluir realidades distintas entre ellas (redes sociales, motores de búsqueda, páginas web, etc.).

En desarrollo del artículo 18.4 CE se fueron sucediendo distintas normas, con la finalidad de dar una respuesta al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. En primer lugar, la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal, cuya Exposición de Motivos ya anticipaba la consideración del derecho como autónomo respecto a la intimidad¹⁴

¹¹ Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 1950 (Boletín Oficial del Estado, 10 de octubre de 1979, núm. 243), art 8.

¹² Constitución Española 1978 (Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311), art. 18.4

¹³ RAE: “Definición de informática”. Accesible en: <https://dle.rae.es/inform%C3%A1tica>

¹⁴ Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal (Boletín oficial de Estado, 31 de octubre 1992, núm. 262.), exposición de motivos: “(…)

La ley de 1992 fue sustituida en 1999 por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, que traspuso la Directiva comunitaria 95/46, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

A su vez, la Ley Orgánica 15/1999 fue derogada por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de octubre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Esta norma tenía por objeto adaptar al ordenamiento jurídico español al Reglamento (UE) 2016/679.

2. RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS COMO UN DERECHO AUTÓNOMO: SSTC 290 Y 292/2000

La falta de reconocimiento del derecho fundamental específico a la protección de datos en nuestra Constitución fue tratada por el Tribunal Constitucional, que acabó declarando en las SSTC 290 y 292/2000 que estamos ante un derecho autónomo, independiente del derecho a la intimidad personal mencionado en el art 18.1.

En cuanto al contenido del derecho, la sentencia parte, en su fundamento jurídico quinto, de que la protección no se limita exclusivamente a datos de carácter íntimo, sino a cualquier tipo de dato que tenga carácter personal. Además, destaca otra diferencia con respecto al derecho a la intimidad personal y familiar. Así, el Tribunal señala que el contenido del art. 18.1 implica “*poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima de la persona y la prohibición de hacer uso del que así se conoce*” y el derecho a la protección de datos “*varios poderes jurídicos el ejercicio de los cuales impone a terceros deberes jurídicos, que no se contienen en el derecho fundamental a la intimidad, y que sirven en la capital función que tiene este*

El progresivo desarrollo de las técnicas de recolección y almacenamiento de datos y de acceso a los mismos ha expuesto a la privacidad, en efecto, a una amenaza potencial antes desconocida. Nótese que se habla de la privacidad y no de la intimidad: Aquélla es más amplia que ésta, pues en tanto la intimidad protege la esfera en que se desarrollan las facetas más singularmente reservadas de la vida de la persona -el domicilio donde realiza su vida cotidiana, las comunicaciones en las que expresa sus sentimientos, por ejemplo-, la privacidad constituye un conjunto, más amplio, más global, de facetas de su personalidad que, aisladamente consideradas, pueden carecer de significación intrínseca pero que, coherentemente enlazadas entre sí, arrojan como precipitado un retrato de la personalidad del individuo que éste tiene derecho a mantener reservado.”¹⁴

derecho fundamental: garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, cosa que sólo es posible y efectiva imponiendo a terceros los mencionados deberes de hacer. A saber: el derecho que se pide el consentimiento previo para la recogida y el uso de los datos personales, el derecho a saber y ser informado sobre el destino y uso de esos datos y el derecho a acceder, rectificar y cancelar los datos. En definitiva, el poder de disposición sobre los datos personales”. ¹⁵ Así pues, la principal diferencia entre el derecho autónomo que el TC extrae del art. 18.4 CE y el derecho a la intimidad recogido en el 18.1 radica en que no solo se protege los datos relativos a la vida íntima de una persona, sino todos aquellos aspectos que permitan o contribuyan a su identificación, y que puedan servir, por tanto, para la elaboración del perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otro tipo.

Es esencial, en este ámbito, el FJ 7 de la STC 292/2000, citada, que nos dice lo siguiente:

*“el contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.”*¹⁶

Más recientemente, el Tribunal Constitucional ha vuelto a recordar en su STC de 22 de mayo de 2019, mencionando la STC 292/2000, que el derecho a la protección de datos es un “*poder de disposición y de control sobre los datos personales*”, añadiendo que tiene una doble naturaleza y finalidad: “*el art. 18.4 CE no sólo consagra un derecho fundamental autónomo a controlar el flujo de informaciones que conciernen a cada*

¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 7

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, FJ5.

persona (SSTC 11/1988, de 13 de enero, FJ 5; 96/2012, FJ 6 y FJ 151/2014, de 25 de septiembre FJ 7), sino también, como se desprende de su último inciso (para garantizar [...] el pleno ejercicio de sus derechos) un derecho de naturaleza instrumental dirigido a la protección de otros derechos fundamentales.”¹⁷

En el marco europeo, ya hemos aludido a la Directiva 95/46/CE incorporada por la Ley Orgánica 15/1999, de protección de datos personales.

Posteriormente, se dictó el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de los datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46. Este reglamento resulta complementado por la Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales y a la libre circulación de dichos datos.

Sentado el alcance del derecho a la protección de datos en los términos necesarios para nuestro estudio, podemos avanzar en el análisis del derecho al olvido.

¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 76/2019, de 22 mayo, FJ5.

CAPITULO II.- CONCEPTUALIZACIÓN DEL DERECHO AL OLVIDO.

1. ANTECEDENTES, PROBLEMÁTICA Y ORIGEN.

Como ya hemos visto en el apartado anterior, el derecho a la protección de datos se manifiesta como un poder de disposición y de control sobre los propios datos personales. Ahora bien, la existencia de una red social universal, como es Internet, a través de la cual los usuarios comparten contenido con el resto del mundo, constituye un auténtico reto para la aplicación práctica de ese derecho. En este sentido, hay que resaltar que internet cumple una función de almacenamiento de información, ya sea de manera directa, como contenido publicado en una página web, o de manera indirecta, a través de las redes sociales, por ejemplo¹⁸. Por esta circunstancia existe un continuo potencial de conflicto entre el poder de disposición de los datos por parte de su titular e internet como lugar en el que se hace posible el almacenamiento de tales datos de manera permanente. El llamado derecho al olvido se plantea así como una manifestación del derecho a la protección de los datos.

En primera instancia, el derecho de olvido como tal se mencionó por vez primera en Francia, en el año 1965. Sin embargo, parece claro que su concreción real es muy posterior pues la información no era tan accesible como lo ha sido siendo desde finales del siglo XX. Así, el origen del derecho al olvido como tal se sitúa precisamente con el auge de internet, pues hasta entonces, la obtención de información no era tan sencilla.¹⁹

2. REGULACIÓN.

2.1 Anterior a la sentencia Google.

La Directiva 95/46 reguló en algunos preceptos el denominado “derecho a la supresión”, no denominándolo expresamente “derecho al olvido”.²⁰

¹⁸Martínez Calvo, J. op cit.p. 41.

¹⁹Martínez Calvo, J, op. Cit p 48.

²⁰ En el ámbito de los derechos relativos a la protección de datos, se suele usar indistintamente el derecho al olvido y el derecho de supresión. No obstante, si bien son derechos conexos, y hasta se hace referencia del mismo modo en la legislación, hay que diferenciarlos.

El derecho de supresión consiste en aquella facultad que tiene el interesado de solicitar la supresión de datos de carácter personal. Así, Díaz Díaz define el contenido en tres aspectos: sustantivamente, el contenido del derecho de supresión está definido como “imposibilidad futura de disposición de los datos para las finalidades que motivaron su tratamiento”; objetivamente, la supresión se circunscribe a aquellos

Así, el artículo 6.1.d), en el ámbito de los denominados “principios de calidad, estableció la obligación de que los Estados asegurasen que los datos personales sean:

*“(…) exactos y cuando sea necesario, actualizados; deberán tomarse todas las medidas razonables para que los datos inexactos o incompletos, con respecto a los fines para los que fueron recogidos o para los que fueron tratados posteriormente, sean suprimidos o rectificadas”.*²¹

En el ámbito del Derecho de acceso, el artículo 12.b) determinó que:

*“Los Estados miembros garantizarán a todos los interesados el derecho de obtener del responsable del tratamiento (...) b) en su caso, la rectificación, la supresión o el bloqueo de los datos cuyo tratamiento no se ajuste a las disposiciones de la presente Directiva, en particular a causa del carácter incompleto o inexacto de los datos;”*²²

Por último, al regular la Autoridad de Control (artículo 28.3) se establece que dicho órgano, podrá ordenar, entre otras potestades, la supresión de datos ²³

También se refiere al derecho a la supresión la Disposición Final de la Directiva (artículo 32), a tenor del cual:

“(…) los Estados miembros otorgarán al interesado, previa solicitud y, en particular, en el ejercicio de su derecho de acceso, el derecho a que se rectifiquen, supriman o bloqueen

datos de carácter personal del interesado, al tratarse de un derecho personalísimo; y temporalmente, dichos datos deben ser removidos “sin dilación indebida”, normalmente en no más de 10 días.

Por otro lado, son varios los autores que consideran que el derecho al olvido no es más que una manifestación del derecho de supresión en el ámbito de las búsquedas de internet. Es por ello que el sujeto pasivo será el motor de búsqueda que haya indexado la información de carácter personal que el interesado desea remover. Así, la información no es borrada de internet, sino desindexada de los motores de búsqueda, por lo que los datos permanecen en la web en que aparecieron en primera instancia. En definitiva, parece claro que el derecho al olvido no implica que los datos sean borrados de internet. Por lo tanto, para eliminar los datos de internet, habrá que dirigirse frente a la página web que recoja los datos en cuestión, ejerciendo el derecho de supresión.

²¹ Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Boletín Oficial del Estado, 23 de octubre 1995, núm. 281), art. 6.1d)

²² Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Boletín Oficial del Estado, 23 de octubre 1995, núm. 281), art. 12.b)

²³ Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Boletín Oficial del Estado, 23 de octubre 1995, núm. 281), art. 28.3

los datos incompletos, inexactos o que hayan sido conservados de forma incompatible con los fines legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento.”²⁴

Como ya hemos expuesto, esta Directiva se encuentra derogada, si bien resulta necesario exponer su articulado en este punto concreto para analizar después las diferencias con la nueva normativa europea.

En el marco de la Unión Europea, también podemos encontrar una aproximación indirecta al derecho al olvido en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que entró en vigor el 1 de diciembre de 2009 con el Tratado de Lisboa. La Carta no reconoce explícitamente el derecho al olvido, pero sí hace referencia a la protección de los datos personales en su art. 8, cuando establece que los Estados Miembros deberán prohibir que se revelen datos personales con respecto *“al origen racial o étnico, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, así como el tratamiento de los datos relativos a la salud o a la sexualidad”*.²⁵ En el apartado segundo del citado artículo, sin embargo, establece una serie de circunstancias en las que no aplicaría la prohibición establecida en el apartado primero.²⁶

En este sentido, si bien resulta evidente que la redacción de dicho artículo por sí solo es insuficiente en relación a la protección de los datos personales, dicho reconocimiento establece un marco en relación con la privacidad.

²⁴ Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Boletín Oficial del Estado, 23 de octubre 1995, núm. 281), art. 32.

²⁵ Carta de Derechos Fundamentales de la UE (Boletín Oficial Del Estado, 30 de marzo de 2010, núm. 83), art. 8.1

²⁶ Carta de Derechos Fundamentales de la UE (Boletín Oficial Del Estado, 30 de marzo de 2010, núm. 83), art. 8.1: *“26“(a) el interesado haya dado su consentimiento explícito a dicho tratamiento, salvo en los casos en los que la legislación del Estado miembro disponga que la prohibición establecida en el apartado 1 no pueda levantarse con el consentimiento del interesado, o (b) cuando dicho tratamiento resulte necesario para el responsable del tratamiento el tratamiento sea necesario para respetar las obligaciones y derechos específicos del responsable del tratamiento en materia de Derecho laboral en la medida en que esté autorizado por la legislación y ésta prevea garantías adecuadas, o (c) el tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del interesado o de otra persona, en el supuesto de que el interesado esté física o jurídicamente incapacitado para dar su consentimiento, o (d) el tratamiento sea efectuado en el curso de sus actividades legítimas y con las debidas garantías por una fundación, una asociación o cualquier otro organismo sin fin de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refiera exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares con la fundación, la asociación o el organismo por razón de su finalidad y con tal de que los datos no se comuniquen a terceros sin el consentimiento de los interesados, o (e) el tratamiento se refiera a datos que el interesado haya hecho manifiestamente públicos o sea necesario para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un procedimiento judicial.”*²⁶

En nuestro país, como ya hemos visto, la Directiva de 1995 fue traspuesta a nuestro Ordenamiento por la LO 15/1999, cuyo artículo 16 regula el “Derecho de rectificación y cancelación”.²⁷

Como puede comprobarse, la cancelación tiene un doble efecto: por un lado, la supresión del dato -cancelación propiamente dicha- y de otro, el bloqueo, previsto en el apartado 3 del artículo. Se trata de dos cosas distintas, puesto que sólo después del bloqueo se puede proceder a la supresión del dato, en los casos en los que dicho bloqueo sea necesario para atender a las posibles responsabilidades por el tratamiento. En resumen, el bloqueo no es una alternativa a la supresión en los casos en los que ésta no sea posible técnicamente.²⁸

Como dice la Agencia Española de Protección de Datos²⁹ *“existirán supuestos en los que si bien habrá de procederse a la cancelación de los datos, al haber dejado de ser necesarios para la finalidad que justificó su tratamiento (...) dicha cancelación deberá producirse mediante el bloqueo de los datos de carácter personal sometidos a tratamiento que, produciendo unos efectos similares al borrado físico de los datos, salvo en determinadas circunstancias, descritas por el artículo 16.3 de la Ley Orgánica, no implicará automáticamente el borrado.”*

Esta regulación fue desarrollada a su vez en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999. En particular, se contiene esa regulación en los artículos 31 a 33 del RD. Dicho reglamento recoge una redacción igual que a la del Reglamento UE 2016/679 en su

²⁷ Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (Boletín oficial del Estado, 14 de diciembre, núm. 298), art. 15.: *“1. El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días.*

2. Serán rectificadas o canceladas, en su caso, los datos de carácter personal cuyo tratamiento no se ajuste a lo dispuesto en la presente Ley y, en particular, cuando tales datos resulten inexactos o incompletos.

3. La cancelación dará lugar al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de éstas.

Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión.

4. Si los datos rectificadas o cancelados hubieran sido comunicados previamente, el responsable del tratamiento deberá notificar la rectificación o cancelación efectuada a quien se hayan comunicado, en el caso de que se mantenga el tratamiento por este último, que deberá también proceder a la cancelación.

5. Los datos de carácter personal deberán ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones aplicables o, en su caso, en las relaciones contractuales entre la persona o entidad responsable del tratamiento y el interesado

²⁸ Díaz Díaz, Efrén, “Comentario al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales”, 1ª Edición, Enero 2021.

²⁹ Informe Jurídico de la AEPD de 1 de agosto de 2007, citado por Díaz Díaz, E. Op cit.

artículo 17. En cuanto ahora nos afecta, el Reglamento define en su artículo 5.1.b) el derecho a la cancelación incluyendo todos los aspectos de la misma.”³⁰

Por último, la Ley Orgánica 3/2018 incluye en sus artículos 93³¹ y 94 los derechos de supresión y de olvido, dedicando el primero de ellos a las búsquedas en internet y el segundo a los servicios de redes sociales y equivalentes. Es interesante destacar también que se diferencia el derecho a la cancelación (en el artículo 12.6).

En resumen, en nuestro Ordenamiento jurídico, el derecho al olvido o de supresión está regulado hoy en el Reglamento europeo 2016/679, en la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos y en el RD 1720/2007, que desarrollaba la anterior Ley 15/1999, ya derogada, pero que no ha sido sustituido por un nuevo reglamento de desarrollo de la nueva Ley 3/2018. Por supuesto, determinados sectores se rigen por su normativa específica (penitenciario, electoral, registros civiles, de la propiedad y mercantiles, etc.).

Ahora bien, más allá de esas referencias normativas, la mayoría de los autores consideran la sentencia del TJUE sobre el caso Google (2014) como el origen del derecho al olvido, pues a raíz de esta es cuando se ha ido configurando y desarrollando el alcance de este derecho³², sobre todo en cuanto afecta verdaderamente a internet: en relación a los motores de búsqueda.

³⁰ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (DOUE 4 de mayo de 2016). : *“Procedimiento en virtud del cual el responsable cesa en el uso de los datos. La cancelación implicará el bloqueo de los datos, consistente en la identificación y reserva de los mismos con el fin de impedir su tratamiento excepto para su puesta a disposición de las Administraciones Públicas, Jueces y Tribunales para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento y sólo durante el plazo de prescripción de dichas responsabilidades. Transcurrido ese plazo deberá procederse a la supresión de los datos.*

³¹ Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (BOE 6 de diciembre de 2018)., art 93: *“Toda persona tiene derecho a que los motores de búsqueda en Internet eliminen de las listas de resultados que se obtuvieran tras una búsqueda efectuada a partir de su nombre los enlaces publicados que contuvieran información relativa a esa persona cuando fuesen inadecuados, inexactos, no pertinentes, no actualizados o excesivos o hubieran devenido como tales por el transcurso del tiempo, teniendo en cuenta los fines para los que se recogieron o trataron, el tiempo transcurrido y la naturaleza e interés público de la información. Del mismo modo deberá procederse cuando las circunstancias personales que en su caso invocase el afectado evidenciasen la prevalencia de sus derechos sobre el mantenimiento de los enlaces por el servicio de búsqueda en internet”*

³²Díaz Díaz E op cit.

2.2 La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014.

Para conceptualizar el derecho al olvido desde la perspectiva de la STJUE que vamos a analizar, es preciso analizar, en primer lugar, los agentes que intervienen en el tratamiento de los datos en el caso tratado por la sentencia, que se refiere a los motores de búsqueda.

De un lado, los motores de búsqueda o buscadores son agentes cuya función es la de rastrear y recopilar contenido de internet, de modo que, el usuario al realizar una búsqueda a través de dicho buscador acceda a información de una manera rápida y sencilla. Esto se realiza a través de un proceso de indexación que supone que la información queda vinculada al nombre de una persona aludida en ella. En conexión a esto, en el caso Google, se planteó si realmente los motores de búsqueda tenían una función de tratamiento de datos personales. La conclusión a la que llegó el TJUE es que en efecto, los motores de búsqueda llevan a cabo tratamiento de datos personales a través de la indexación, por lo que son responsables de tratamiento de datos, y por ende, sujetos pasivos del derecho al olvido.³³

Por otro lado, el sujeto activo necesariamente es una persona física, en tanto en cuanto el art 1 del Reglamento UE 2016/679 hace referencia exclusivamente a las personas físicas. Además, hay que destacar que el sujeto activo será aquella persona física que sea titular de los datos o que al menos sea identificable. Esta es la línea que sigue la STS 1624/2020, que extiende el derecho de oposición a aquella persona que sea identificable por sus apellidos.³⁴

2.2.1 Antecedentes

Mario Costeja formuló una reclamación contra el diario la Vanguardia y contra Google ante la AEPD solicitando la supresión o en su caso, la modificación de sus datos personales porque al realizar una búsqueda introduciendo su nombre y apellidos, los resultados hacían referencia a dos noticias publicadas en la Vanguardia en el año 1998 relativas a un proceso de subasta por deuda pública. Así, la AEPD entendió que Google debía desindexar los datos personales del reclamante. Ante esta resolución de la AEPD, Google interpuso recurso ante la Audiencia Nacional. Sin embargo, en tanto en cuanto

³³ Martínez Calvo, J. op. cit p. 84

³⁴ Sentencia del Tribunal Supremo 1624/2020, de 9 de junio.

había que entender el asunto en base a la Directiva 95/46, de protección de datos, la AN planteó una serie de cuestiones prejudiciales ante el TJUE.

En síntesis, la principal cuestión elevada era si, a efectos de la Directiva 95/46/CE, la actividad de Google se consideraba que entraba dentro del concepto de tratamiento de datos, y si, adicionalmente debería tener la consideración de responsable del tratamiento. En esta línea, también se planteó si la AEPD tenía la potestad de solicitar la desindexación al motor de búsqueda sin previamente dirigirse al titular de la página web en que se contienen los datos de carácter personal, y si en caso afirmativo, los buscadores siguen teniendo la obligación de tutelar los derechos de supresión y bloqueo de datos, y el de oposición aun cuando la información haya sido publicada lícitamente y se mantenga en la página web de origen. Finalmente, con respecto al alcance del derecho al olvido, la AN quería conocer si el interesado puede dirigirse directamente frente a los motores de búsqueda aun siendo una información publicada de manera lícita.

2.2.2 Fundamentos Jurídicos

La primera cuestión que examinó la Gran Sala es relativa a si habría que considerar que Google, a través de la actividad de indexación, está realizando un tratamiento de datos personales conforme al art. 2 b) de la ya derogada Directiva 95/46/CE. A estos efectos, la citada Directiva definía el tratamiento de datos como “*b) cualquier operación o conjunto de operaciones, efectuadas o no mediante procedimientos automatizados, y aplicadas a datos personales, como la recogida, registro, organización, conservación, elaboración o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma que facilite el acceso a los mismos, cotejo o interconexión, así como su bloqueo, supresión o destrucción*”.³⁵ Así, a ojos del TJUE parece claro que la actividad de los motores de búsqueda está comprendida en la definición que la Directiva proporciona. Se parte de que la actividad de un motor de búsqueda “*consiste en hallar información publicada o puesta en internet por terceros, indexarla de manera automática, almacenarla temporalmente y, por último, ponerla a disposición de los internautas según un orden de preferencia determinado*”. Esa calificarse de tratamiento

³⁵ Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Boletín Oficial del Estado, 23 de octubre 1995, núm. 281), art. 2 b)

de datos personales puesto que *“el gestor de un motor de búsqueda «recoge» tales datos que «extrae», «registra» y «organiza» posteriormente en el marco de sus programas de indexación, «conserva» en sus servidores y, en su caso, «comunica» y «facilita el acceso» a sus usuarios en forma de listas de resultados de sus búsquedas”*³⁶. Sin embargo, dando un paso más, lo verdaderamente relevante era si los motores de búsqueda son responsables del tratamiento de datos personales. A este respecto, el Tribunal entendió que la actividad de indexación, *“ puede conducir, cuando la búsqueda de los usuarios se lleva a cabo a partir del nombre de una persona física, a que éstos obtengan mediante la lista de resultados una visión estructurada de la información relativa a esta persona que puede hallarse en Internet que les permita establecer un perfil más o menos detallado del interesado”*. Por ello, los motores de búsqueda son responsables, ya que *“la actividad de un motor de búsqueda puede afectar, significativamente y de modo adicional a la de los editores de sitios de Internet, a los derechos fundamentales de respeto de la vida privada y de protección de datos personales”*³⁷

La segunda cuestión era determinar si la obligación de eliminar los resultados a partir de una búsqueda realizada a través de los nombres y apellidos era extensible también aun en el supuesto en que la página web no haya eliminado los datos previamente, y si además, la eliminación procede también cuando la información es lícita. Es decir, la AN quería conocer a estos efectos, el alcance de la responsabilidad que los arts. 12.b) y 14.a) de la Directiva 95/46, relativos a los derechos de supresión y bloqueo de datos, y de oposición, establecen. El TJUE, para resolver la cuestión se ampara principalmente en los principios que rigen la Directiva, y en concreto los contenidos en sus art. 6 y 7, relativos a la calidad de los datos y la legitimación del tratamiento de los mismos, respectivamente.

Con respecto a la legitimación del tratamiento, el TJUE entiende que hay que hacer una ponderación de los derechos e intereses de ambas partes a tenor de lo dispuesto en el art. 7 f).

En efecto, en este caso colisionan de un lado, el interés económico del motor de búsqueda y de otro, el derecho a la vida privada y protección de datos que la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea propugna en sus arts. 7 y 8. Así, la Gran Sala entendió que el interés económico no puede prevalecer por sí solo en esta cuestión en la

³⁶ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

³⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

que la actividad de los motores de búsqueda puede afectar a los derechos de la personalidad de los usuarios de manera adicional a la que ya ejercen las páginas web. No obstante, el Tribunal tiene en consideración que la información puede tener un interés más amplio, por lo que insta a que se busque un “justo equilibrio” entre el interés de los usuarios de internet y los derechos a la vida privada y protección de datos de la persona afectada por la actividad.

En adición a esto, y en respuesta a la cuestión de si es preciso que la información sea borrada previa o simultáneamente en la página web, el Tribunal concluyó que no es necesario, en tanto en cuanto, *“no podría llevarse a cabo una protección eficaz y completa de los interesados si éstos debieran obtener con carácter previo o en paralelo la eliminación de la información que les afecta de los editores de sitios de Internet”*.³⁸. Adicionalmente, apoya su conclusión el Tribunal en el hecho de que las páginas web pueden ampararse en que el tratamiento de los datos por parte de los editores web puede deberse a fines periodísticos (fin que cuando es exclusivo, puede ser considerado por los Estados Miembro como una excepción a las limitaciones establecidas en la Directiva en materia de protección de datos³⁹), al contrario que en el caso de los motores de búsqueda.

Finalmente, la AN plantea el alcance de los derechos de supresión y bloqueo de datos, y de oposición de los arts. 12.b) y 14.a) respectivamente. Así, la sentencia considera que aun siendo el tratamiento lícito en un principio, el paso del tiempo puede hacer que dicho tratamiento deje de ser necesario con respecto al fin con el que se produjo dejando de enmarcarse en los principios de calidad establecidos en el art. 6 de la Directiva. Adicionalmente, nos dice que no necesariamente la información debe ser perjudicial, y que ha de atenderse, como con respecto a la segunda cuestión prejudicial planteada, a otros criterios como el interés público que pueda tener la información publicada. De este modo, el TJUE reconoce el derecho al olvido tal y como se desprende del pronunciamiento:

“los artículos 12, letra b), y 14, párrafo primero, letra a), de la Directiva 95/46 deben interpretarse en el sentido de que, al analizar los requisitos de aplicación de estas disposiciones, se tendrá que examinar, en particular, si el interesado tiene derecho a que la información en cuestión relativa a su persona ya no esté, en la situación actual,

³⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12, pto 84

³⁹ Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Boletín Oficial del Estado, 23 de octubre 1995, núm. 281), art. 9.

*vinculada a su nombre por una lista de resultados, obtenida tras una búsqueda efectuada a partir de su nombre, sin que la apreciación de la existencia de tal derecho presuponga que la inclusión de la información en cuestión en la lista de resultados cause un perjuicio al interesado. Puesto que éste puede, habida cuenta de los derechos que le reconocen los artículos 7 y 8 de la Carta, solicitar que la información de que se trate ya no se ponga a disposición del público en general mediante su inclusión en tal lista de resultados, estos derechos prevalecen, en principio, no sólo sobre el interés económico del gestor del motor de búsqueda, sino también sobre el interés de dicho público en acceder a la mencionada información en una búsqueda que verse sobre el nombre de esa persona. Sin embargo, tal no sería el caso si resultara, por razones concretas, como el papel desempeñado por el interesado en la vida pública, que la injerencia en sus derechos fundamentales está justificada por el interés preponderante de dicho público en tener, a raíz de esta inclusión, acceso a la información de que se trate.*⁴⁰

En resumen, la STJUE se pronuncia sobre cuatro aspectos fundamentales: a) tratamiento de datos; b) responsable del tratamiento; c) ley aplicable; d) derecho de supresión y sus excepciones.

2.2.3 Conclusiones

Esta sentencia, para la mayoría de la doctrina constituye el origen del derecho al olvido, pues es la primera vez en que este derecho se pone de manifiesto como tal, más allá de un derecho establecido de manera muy genérica como “derecho a la supresión” de datos en la Directiva 95/46.

En primer lugar, esta sentencia pone de manifiesto que los motores de búsqueda son responsables del tratamiento de datos en los términos establecidos en ya derogada Directiva 95/46. Esta conclusión está fundada en que, de un lado, la actividad de los motores de búsqueda entra dentro de la definición de tratamiento de datos, y de otro, que dicha actividad puede afectar a los derechos fundamentales de una persona, adicionalmente a la afectación que se derive de la actividad de una página web, pues al realizar una búsqueda por nombres y apellidos, una persona puede hacerse “un perfil más o menos detallado del interesado”⁴¹.

⁴⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12, pto 99

⁴¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12, pto. 37

Una vez determinado que los motores de búsqueda son responsables del tratamiento lo siguiente que el TJUE examinó es el alcance de la responsabilidad de estos.

La publicación de esa sentencia causó revuelo en el marco de las Instituciones europeas. Para acoger la doctrina sostenida en esa sentencia, el siguiente paso importante en el ámbito europeo para configurar el derecho al olvido digital fue el constituido por las Guidelines del Grupo de Trabajo del artículo 29⁴². Las conclusiones son las siguientes:

- En primer lugar, dado que los motores de búsqueda son “data controllers”, es decir, responsables del tratamiento, a efectos de la Directiva europea (en ese momento, la 95/46/CE), dicho tratamiento, realizado básicamente a través de la memoria caché, debe diferenciarse del procesamiento ejecutado por editores y páginas web, que son la fuente originaria de la información. Se trata sobre todo de medios de comunicación social.
- En realidad, con la desindexación, la información no resulta cancelada (suprimida o bloqueada de modo digital) en su fuente originaria. Ello posibilita establecer un criterio claro de distinción entre editores y buscadores.
- Como consecuencia de lo anterior, la desindexación tiene un impacto limitado tanto en el derecho a la libertad de expresión como en la libertad de información. Por lo tanto, el límite principal a la desindexación no será el que resulta del ejercicio de esos derechos sino el que resulta en los casos en los que el interés público debe prevalecer sobre el derecho a la protección de datos del afectado.
- Esta distinción entre buscadores y fuentes originarias de la información, de modo que solo estas son titulares de la libertad de información y expresión, también supone que el afectado no tenga la obligación de contactar con el sitio web original, ni previamente a la reclamación ni al mismo tiempo que se formula ésta.

- ⁴² “Directrices sobre la ejecución de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto «Google Spain and inc contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González» c-131/12, adoptadas el 26 de noviembre de 2014. Disponible en: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/667236/en>

- Desde el punto de vista práctico, el Grupo considera que los ciudadanos pueden pedir a los buscadores la supresión, bloqueo o desindexación a través de cualquier medio legalmente admitido, y no solo a través de los formularios electrónicos que facilitan dichos buscadores; también se impone a los buscadores la obligación de los motores de búsqueda de cumplir con la regulación europea y las leyes nacionales de protección de datos en lo relativo a los requisitos para formular las peticiones y los plazos y procedimientos de respuesta.

Es importante destacar, sin embargo, que Google publicó un informe de su Consejo Asesor sobre el derecho al olvido el 6 de febrero de 2015⁴³ y en él se hacían consideraciones importantes, algunas de las cuales colisionaban con la postura del Grupo. De este informe, resulta interesante lo siguiente:

- En primer lugar, los criterios que utilizará Google para acceder o no a las peticiones de supresión o desindexación son las siguientes: a) el papel público del contenido de los datos; b) los tipos de información que pueden estar conectados con el interés público o privado; c) la fuente de información (por ejemplo, la hemeroteca de un periódico) y d) la cuestión del tiempo (es decir, si se hace alusión a información antigua).
- Por otro lado, frente a las Guidelines, se recomienda que los editores sean informados de las reclamaciones de retirada y que se procuren medios para combatir las solicitudes inadecuadas. En otras palabras, se trata de implicar a los editores.

2.3. Regulación posterior a la sentencia Google.

El siguiente paso en el desarrollo normativo del derecho al olvido lo encontramos en el Reglamento General de Protección de Datos de 2016, al que ya hemos hecho alusión. El marco de referencia al respecto podemos encontrarlo en el Considerando 65.

⁴³ Accesible en <https://static.googleusercontent.com/media/archive.google.com/es//advisorycouncil/advisement/advisory-report.pdf>

El artículo 17 RGPD regula el derecho de supresión (derecho al olvido).⁴⁴

Dicho artículo establece que el titular del derecho de supresión es el interesado, como sujeto activo, y el responsable del tratamiento como sujeto pasivo, es decir, aquel frente al cual se ejercita tal derecho. En cuanto ahora nos afecta, vemos que se establece la publicación de datos personales por parte del responsable del tratamiento⁴⁵: en este caso, dicho responsable, siempre que se den las circunstancias generales que lo permiten -que luego analizaremos- deberá adoptar las medidas razonables incluidas las técnicas para informar a los responsables que estén tratando esos datos de la solicitud del interesado de supresión de cualquier enlace a esos datos (caso de los motores de búsqueda analizado por la STJUE Google) o a cualquier copia o réplica de los mismos.

⁴⁴ Reglamento 2016(UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (DOUE 4 de mayo de 2016), art 17: 1. *El interesado tendrá derecho a obtener sin dilación indebida del responsable del tratamiento la supresión de los datos personales que le conciernan, el cual estará obligado a suprimir sin dilación indebida los datos personales cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes:*

a) los datos personales ya no sean necesarios en relación con los fines para los que fueron recogidos o tratados de otro modo;

b) el interesado retire el consentimiento en que se basa el tratamiento de conformidad con el artículo 6, apartado 1, letra a), o el artículo 9, apartado 2, letra a), y este no se base en otro fundamento jurídico;

c) el interesado se oponga al tratamiento con arreglo al artículo 21, apartado 1, y no prevalezcan otros motivos legítimos para el tratamiento, o el interesado se oponga al tratamiento con arreglo al artículo 21, apartado 2;

d) los datos personales hayan sido tratados ilícitamente;

e) los datos personales deban suprimirse para el cumplimiento de una obligación legal establecida en el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento;

f) los datos personales se hayan obtenido en relación con la oferta de servicios de la sociedad de la información mencionados en el artículo 8, apartado 1.

2. Cuando haya hecho públicos los datos personales y esté obligado, en virtud de lo dispuesto en el apartado 1, a suprimir dichos datos, el responsable del tratamiento, teniendo en cuenta la tecnología disponible y el coste de su aplicación, adoptará medidas razonables, incluidas medidas técnicas, con miras a informar a los responsables que estén tratando los datos personales de la solicitud del interesado de supresión de cualquier enlace a esos datos personales, o cualquier copia o réplica de los mismos.

3. Los apartados 1 y 2 no se aplicarán cuando el tratamiento sea necesario: a) para ejercer el derecho a la libertad de expresión e información; b) para el cumplimiento de una obligación legal que requiera el tratamiento de datos impuesta por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento, o para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable; c) por razones de interés público en el ámbito de la salud pública de conformidad con el artículo 9, apartado 2, letras h) e i), y apartado 3; d) con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos, de conformidad con el artículo 89, apartado 1, en la medida en que el derecho indicado en el apartado 1 pudiera hacer imposible u obstaculizar gravemente el logro de los objetivos de dicho tratamiento, o e) para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones

⁴⁵ El art. 4.1 del RGPD define al responsable del tratamiento o, simplemente, responsable, como “la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento; si el Derecho de la Unión o de los Estados miembros determina los fines y medios del tratamiento, el responsable del tratamiento o de los criterios específicos para su nombramiento podrá establecerlos el Derecho de la Unión o de los Estados miembros.”

En cuanto al contenido del derecho, compartimos con Diaz Diaz ⁴⁶ que abarca tres aspectos:

En primer lugar, un aspecto sustantivo, consistente la imposibilidad futura de disponer del dato personal para cualquier finalidad dentro de las que motivaron su tratamiento. Ello incluye cualquier actividad de recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación e acceso, cotejo o interconexión, limitación supresión o destrucción (artículo 4.2 del RGPD). Resulta interesante destacar que, en nuestra opinión, la supresión no equivale a un proceso de borrado digital del dato; se parece más a la indisponibilidad o bloqueo del mismo para todo aquellas actividades que hemos mencionado.

El contenido objeto del derecho se circunscribe a aquellos datos personales que conciernen al interesado solicitante. Ahora bien, frente a las tesis que excluyen por ejemplo datos que conciernen a la reputación -pero no son datos personales, sino profesionales- consideramos que es necesario ampliar este contenido objetivo, a la vista de que las herramientas tecnológicas a disposición en estos momentos permiten construir perfiles a base de una combinación masiva de datos no personales. Es el fenómeno del big data. Nos referimos más adelante a esta cuestión al analizar la jurisprudencia relevante.

Por último existe un elemento temporal en el ejercicio del derecho: la supresión ha de efectuarse “sin dilación indebida.”

Existen supuestos, de acuerdo con el mencionado artículo 17 RGPD, en los que procede el ejercicio del derecho al olvido.

- a) Cuando los datos personales ya no sean necesarios en relación con los fines para los que fueron recogidos o tratados de otro modo, lo que conecta con los principios de licitud y finalidad recogidos en los apartados a) y b) del artículo 5 RGPD ⁴⁷.

⁴⁶ Diaz Diaz, E. op. Cit.

⁴⁷ Art. 5 a) y b) RGPD: “1. Los datos personales serán: a) tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»); b) recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines; de acuerdo con el artículo 89, apartado 1, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos no se considerará incompatible con los fines iniciales («limitación de la finalidad»);”

- b) Cuando se produzca una retirada del consentimiento en que se basa el tratamiento, de acuerdo con lo expresado en el artículo 6.1.a) ⁴⁸ o 9.2.a) ⁴⁹ RGPD pues cabe la supresión en aquellos casos en los que el interesado no hubiera prestado debidamente su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales en relación con fines específicos, así como cuando se trate de los datos personales sensibles definidos en el artículo 9.1 RGPD. ⁵⁰
- c) Cuando el interesado se oponga al tratamiento amparado en el artículo 21.1 RGPD (que regula precisamente el derecho de oposición ⁵¹) y no prevalezcan otros motivos legítimos para el tratamiento o el interesado. En este caso, se puede simultanear la oposición y la supresión.
- d) Cuando los datos personales hayan sido tratados ilícitamente, en cuyo caso se podrán ejercer el derecho de supresión y el derecho a la limitación del tratamiento.
- e) Cuando los datos deban suprimirse para el cumplimiento de una obligación legal, ya sea impuesta por el Derecho nacional o por el europeo.
- f) Casos en los que la obtención de los datos sea en relación con la oferta de servicios de la sociedad de la información mencionados en el art. 8.1. ⁵²

Como excepciones al derecho al olvido el artículo 17.3 del RGPD contempla una serie de circunstancias. Simplemente, señalar que una de esas circunstancias, la relativa al ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información, ha sido frecuentemente

⁴⁸ Art. 6.1a): “1. El tratamiento solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones: a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos”

⁴⁹ Art. 9.2 a): “el interesado dio su consentimiento explícito para el tratamiento de dichos datos personales con uno o más de los fines especificados, excepto cuando el Derecho de la Unión o de los Estados miembros establezca que la prohibición mencionada en el apartado 1 no puede ser levantada por el interesado”;

⁵⁰ Art. 9.1 RGDP: “tratamiento de datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientación sexual de una persona física”.

⁵¹ Art. 21.1 RGDP: “El interesado tendrá derecho a oponerse en cualquier momento, por motivos relacionados con su situación particular, a que datos personales que le conciernan sean objeto de un tratamiento basado en lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, letras e) o f), incluida la elaboración de perfiles sobre la base de dichas disposiciones. El responsable del tratamiento dejará de tratar los datos personales, salvo que acredite motivos legítimos imperiosos para el tratamiento que prevalezcan sobre los intereses, los derechos y las libertades del interesado, o para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones”.

⁵² Art. 8.1 RGDP: “Cuando se aplique el artículo 6, apartado 1, letra a), en relación con la oferta directa a niños de servicios de la sociedad de la información, el tratamiento de los datos personales de un niño se considerará lícito cuando tenga como mínimo 16 años. Si el niño es menor de 16 años, tal tratamiento únicamente se considerará lícito si el consentimiento lo dio o autorizó el titular de la patria potestad o tutela sobre el niño, y solo en la medida en que se dio o autorizó. Los Estados miembros podrán establecer por ley una edad inferior a tales fines, siempre que esta no sea inferior a 13 años.”

alegada por los titulares de motores de búsqueda para justificar la no ejecución de una solicitud de supresión de datos. Como veremos mas adelante, y ya hemos anticipado, la condición de derecho autónomo del derecho a la protección de los datos personales, sumado al hecho de que los motores de búsqueda tienen una relación más bien limitada con tales derechos, (se ejercen más propiamente por los editores), hacen que dicha justificación nos parezca indebida en la mayoría de los casos, aunque el TC todavía no se haya pronunciado al respecto en tales términos.

A nivel estatal, encontramos en primer lugar el Reglamento General de Protección de Datos (RGPD en adelante).

Por otro lado, la Ley Orgánica de Protección de datos y Derechos digitales (LOPDGDD) recoge en primer lugar el derecho de supresión, disponiendo que será de aplicación conforme al art. 17 del reglamento UE 2016/679. Aparte de ello, regula el derecho al olvido en búsquedas de internet y del derecho al olvido en el ámbito de las redes sociales y servicios equivalentes.

En este sentido, el art. 17 es el que recoge el derecho al olvido con respecto a los motores de búsqueda, estableciendo tal derecho cuando *“los enlaces publicados que contuvieran información relativa a esa persona cuando fuesen inadecuados, inexactos, no pertinentes, no actualizados o excesivos o hubieren devenido como tales por el transcurso del tiempo, teniendo en cuenta los fines para los que se recogieron o trataron, el tiempo transcurrido y la naturaleza e interés público de la información”*.⁵³ En cuanto al derecho al olvido en el marco de las redes sociales, aparece recogido en el art. 18, en términos similares que el anterior artículo.

⁵³ Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (Boletín Oficial del Estado, 5 diciembre, núm. 294).

CAPITULO III: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA MÁS DESTACBALE

1. STC 58/018: PRIMER PRONUNCIAMIENTO EXPRESO DEL DERECHO AL OVIDO DEL TC.

Anteriormente, se ha hecho referencia a la STC 292/2000, que en síntesis viene a reconocer la protección de datos como un derecho fundamental autónomo independiente al derecho a la intimidad personal y familiar recogido en el art. 18.1 CE. De este modo, el Tribunal definió su contenido como el *“poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso.”*⁵⁴

Dicha sentencia, junto a la 290/2000, 39/2016 y la dictada el 22 de mayo de 2019, entre otras han ido definiendo el alcance del art. 18.4 CE. Sin embargo, hasta la STC 58/2018 el TC no se pronuncia expresamente con respecto al derecho al olvido. A continuación se analizará dicha sentencia y su relevancia a efectos de determinar el alcance de este derecho.

1.1 Antecedentes

En los años 80, los recurrentes estuvieron involucrados en un delito relacionado con el tráfico de estupefacientes (en que también estuvo implicado un familiar de un alto cargo). El diario recogió la noticia, identificando a los autores y relevando su condición de drogodependientes.

En el año 2007, el diario el País lanzó su hemeroteca digital, gratuita y accesible a través del portal principal del diario. Así, por la indexación de los motores de búsqueda, al introducir los nombres y apellidos de los recurrentes, el primer resultado arrojado era la noticia digitalizada.

Los recurrentes, cuando conocieron de tales sucesos, solicitaron al diario el cese en el tratamiento de sus datos personales, o que de lo contrario, reemplazasen los nombres para que la página que recogía la noticia no fuese indexada a la identificación de los

⁵⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre FJ7.

recurrentes. El diario no accedió a la solicitud, amparándose en la libertad de información y en la imposibilidad de evitar la indexación.

En el año 2011 los recurrentes interpusieron demanda contra el diario el País alegando vulneración al derecho al honor y a la intimidad personal y familiar (18.1 CE) y a la protección de datos (18.4 CE).

En cuanto a la vulneración alegada del art 18.1, consideraron que se trataba de un nuevo tratamiento de datos a raíz de la publicación de la noticia en un nuevo canal de difusión. Así, entendieron que ello vulneraba el derecho al honor y a la intimidad personal y familiar por referirse a hechos pasados que incidían de manera negativa en su esfera personal, profesional y familiar. Además, alegaron que el diario no podía ampararse en la libertad de información al entender que la noticia, en la actualidad, carecía de interés general, y que el fin que motivó a la publicación inicial fue la vinculación familiar de uno de los implicados en el delito con un alto cargo. Por otro lado, entendían que, por el paso del tiempo, la información ya no era veraz (la noticia entre otras cosas hacía referencia a la condición de drogodependientes de los recurrentes).

En segundo lugar, y en relación al art 18.4, los recurrentes alegaron que la nueva publicación por parte del El País era contraria a la LOPD, pues por el transcurso del tiempo, la información había perdido el interés periodístico, de tal modo que incluir los datos personales de los recurrentes no era ni pertinente ni adecuado. En suma, se alegaba que la editorial no comunicó el tratamiento de sus datos, ni los recurrentes otorgaron el consentimiento para ello.

Solicitaron los recurrentes el cese inmediato de la noticia, de sus datos personales, y en caso contrario, la sustitución de sus nombres por las iniciales, o emplear los medios necesarios para evitar la indexación de la noticia cuando se buscasen los nombres de los recurrentes.

Por su parte, y con respecto a la vulneración alegada del art. 18.1 CE, la editorial entendió que no se había lesionado el derecho al honor y a la intimidad personal y familiar de los recurrentes en tanto en cuanto el paso del tiempo no implicaba que la noticia dejase de ser veraz, ni perdiese el interés público. Además, estimaban que los datos revelados no tenían un carácter íntimo, y que aun teniendo ese carácter, predominaba la libertad de información. En cuanto a las implicaciones del art 18.4 CE, el País mantuvo que no se

había producido una vulneración a dicho artículo, invocando la labor de los buscadores en relación con la indexación y acceso indiscriminado de datos.

El juzgado de Barcelona de primera instancia núm. 21 estimó íntegramente la demanda, con su Sentencia de 4 de octubre de 2012, fundamentalmente en que quedó constatado que la hemeroteca digital tenía por fin aumentar los ingresos de la editorial a través de la publicidad, adoptando las medidas necesarias de posicionamiento en los motores de búsqueda a estos efectos cuando las búsquedas contenían datos identificativos. Además, sostuvo que los datos ya no eran veraces, pues los recurrentes habían superado la adicción, fueron condenados por contrabando (y no por tráfico de drogas), y sus antecedentes penales habían sido cancelados. En suma a esto, consideró que había vulneración al art. 18.1 CE (al entender que los hechos descritos en la noticia afectaban a la reputación de los recurrentes), y que esta primaba sobre la libertad de información alegada.

El diario recurrió la sentencia ante la Audiencia Provincial de Barcelona. Sin embargo, dicho órgano, en la sentencia con fecha 11 de octubre de 2013, desestimó el recurso haciendo énfasis en la finalidad de la cancelación de los antecedentes penales, recordando que la finalidad de la misma es eliminar todos los efectos de una pena con el objeto de reinsertar a la sociedad al individuo. En adición, y en línea con la sentencia en primera instancia, la Audiencia Provincial consideró que primaba el derecho al honor y a la intimidad personal pues la noticia no tenía interés público, que la información ya no era veraz por el paso del tiempo, y que la publicación en internet permitía una difusión mayor que la que obtuvo la edición impresa.

Contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, el medio digital interpuso recurso de casación. El Tribunal Supremo estimó parcialmente el recurso (STS 545/2015), haciendo especial énfasis en la nota de interés público a la hora de realizar un tratamiento automatizado de datos. Hay que recalcar que este caso se encuentra dentro de dicho supuesto.

Así, el TS, recuerda que la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa definió que en caso de interés público, informaciones de hechos que afecten a la privacidad del individuo pueden estar vinculadas a datos personales en un tratamiento automatizado. Sin embargo, en este caso el Tribunal apreciaba que los recurrentes no tenían relevancia pública alguna, y en consecuencia, el tratamiento de los datos era inadecuado, impertinente y excesivo para la finalidad que se perseguía con dicho tratamiento.

En relación a la delimitación del alcance del derecho al olvido, la sentencia sostiene que dicho derecho no faculta al individuo a que modifique su pasado “a medida” eliminando toda información negativa de internet. Sin embargo, sí que sostiene que dicho derecho sí que faculta a aquella persona ajena al interés público que se oponga al tratamiento de sus datos en relación a informaciones que resulten lesivas a su honor e intimidad, a fin de que la información deje de ser “*permanentemente presente*”. En contraposición, y siguiendo la doctrina del TEDH, la sala entiende que la información no se puede modificar en base al derecho al olvido, porque “*no puede suponer una censura retrospectiva de las informaciones correctamente publicadas en su día*” y además, en el caso de las hemerotecas digitales, debe primar el derecho a la libertad de información. No obstante, la sentencia sí que está alineada con la de la AP en relación a prohibir la indexación, esto es, que no se pueda acceder a la noticia a través de los buscadores a introducir los nombres y apellidos de los afectados.

Finalmente, se presenta recurso de Amparo ante el Tribunal Constitucional, que va a resolver las cuestiones relativas a la indexación en la hemeroteca digital de El País (que no en los motores de búsqueda) y la idoneidad de mantener los nombres y apellidos de los recurrentes en la noticia.

1.2 Fundamentos Jurídicos.

Como se ha mencionado anteriormente, el pronunciamiento del TC versa sobre la tensión producida entre el derecho al honor y la intimidad personal y familiar, y el Derecho a la protección de datos, y entre la libertad de información, definiendo el alcance del derecho al olvido a este respecto.

De las partes más reseñables de la fundamentación jurídica que realiza el Tribunal Constitucional destaca el reconocimiento del derecho al olvido como derecho fundamental, en tanto en cuanto se trata de una manifestación del derecho a la protección de datos recogido en el art. 18.4. Recordemos que la STC 292/2000, entre otras, viene a reconocer el derecho a la protección de datos como un derecho fundamental autónomo al derecho a la intimidad: “*La llamada ‘libertad informática’ es así derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (habeas data) y comprende, entre otros aspectos, la oposición del ciudadano a que determinados datos personales*

sean utilizados para fines distintos de aquel legítimo que justificó su obtención”⁵⁵. Es precisamente esta sentencia la que, en gran medida justifica el reconocimiento del derecho al olvido como un derecho autónomo, pues la STC 58/2018 en su fundamento jurídico quinto sostiene que el derecho a la protección de datos abarca un conjunto de derechos, en el que precisamente se contiene el derecho al olvido.

En cuanto a la ponderación de ambos derechos, el TC recuerda en primera instancia que el derecho al olvido puede ceder ante la libertad de información, si bien es preciso estudiar caso a caso. En el asunto que trae causa la sentencia en análisis, se tienen en cuenta dos factores: la veracidad de los hechos y la relevancia pública de los mismos.

En cuanto a la veracidad de los hechos, parece que estos se han tomado por ciertos, y pese a ello *“queda protegida por el derecho fundamental incluso la noticia errónea, siempre que haya precedido dicha indagación y que el error no afecte a la esencia de lo informado”*⁵⁶. Es por ello, que el Tribunal entiende que la información publicada cumple la nota de veracidad.

En lo que a relevancia pública respecta, la sentencia hace una serie de precisiones. Primero, recalca que un hecho puede considerarse públicamente relevante o bien por los hechos en sí, o bien por la consideración que pueda tener la persona a la que la información le atañe. En segundo lugar, hace referencia a la doctrina sentada por el Tribunal en relación a que los hechos delictivos adquieren la consideración de interés general. Sin embargo, lo que se plantea el Tribunal es si el paso del tiempo deviene la noticia en irrelevante a nivel público, pasando a adquirir otro tipo de interés como puede ser el periodístico o el histórico. Así, procedió a ponderar estos elementos para valorar la relevancia pública de la noticia: de un lado, el hecho de que sea una noticia que se refiera a hechos delictivos, y de otro, la relevancia pública de los recurrentes. En este sentido, recalca la sentencia que el delito relatado en la noticia no tiene especial trascendencia, teniendo en cuenta que en el tiempo en que se publicó aquella no tuvo un impacto como para considerar que tuvo trascendencia pública. De otro lado, la digitalización de la noticia y su difusión en internet 30 años después de su publicación, provoca un perjuicio al honor y a la esfera personal y profesional de los recurrentes. Por ello, la sentencia

⁵⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre FJ5.

⁵⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional 58/2018, de 4 de junio FJ7.

considera que la lesión al honor y a la intimidad personal y familiar es desproporcionado con respecto al interés de la noticia.

Finalmente, una vez constatada la prevalencia del derecho al honor y a la intimidad familiar y personal de los recurrentes frente a la libertad de información de la editorial, el Tribunal pasa a analizar la proporcionalidad de las medidas solicitadas en amparo por los recurrentes para restablecer su honor. Por un lado, la medida consistente en la desindexación de la noticia con respecto a los datos personales de los perjudicados es idónea, necesaria y proporcionada. Ello, se sustenta en que la noticia sigue siendo accesible e identificable a través de otros criterios (localización, tiempo, tema, etc.). En esta línea, concluye el Tribunal que la medida sigue permitiendo el acceso de la noticia por otras vías, evitando *“realizar un seguimiento ad personam de un determinado individuo (...) sin ninguna proyección pública a través de una herramienta cuya finalidad es otra, y va dirigida a garantizar la formación de una opinión pública plural, no a satisfacerla curiosidad individual y focalizada”*⁵⁷

No obstante de lo sostenido anteriormente en la sentencia, la sustitución de los nombres en la noticia, no resulta necesaria una vez que la desindexación ya limita lo suficiente el alcance de la difusión en relación a los datos personales, como para que los derechos invocados por los perjudicados queden salvaguardados. Es decir, la medida constituiría una restricción innecesaria a la libertad informativa con respecto al fin que persigue la misma.

1.3 Conclusiones

Como se ha visto, la digitalización está poniendo de manifiesto que los hechos pretéritos puedan volver a tener repercusión en el presente, o de otro modo, que la información de carácter personal negativa pueda tener repercusión de manera permanente. Así, las hemerotecas digitales tienen un papel trascendental, porque al ser accesibles a través de internet, permiten una gran difusión.

La relevancia de esta sentencia reside en que se trata del primer pronunciamiento del Tribunal Constitucional con respecto al derecho al olvido digital. La STC 58/2018 ha permitido delimitar el alcance del derecho que en este asunto se invoca.

⁵⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 58/2018, de 4 de junio FJ8.

En este pronunciamiento, el Tribunal reconoce el derecho al olvido como un derecho autónomo, es decir, una manifestación de las facultades contenidas en el derecho a la protección de datos recogida en el art 18.4 de nuestra constitución. Del mismo modo, y en relación con el alcance del derecho al olvido, al igual que el Tribunal Supremo, el TC considera que no es un derecho absoluto que faculta a su titular eliminar toda información que tenga una connotación negativa hacia los derechos de la personalidad, pues hay que ponderar los derechos que entran juego.

En relación a la indexación de los datos personales en las hemerotecas digitales, la STC 58/2018 ha permitido dilucidar que en el caso de colisión con la libertad de información, hay que prestar atención a la relevancia pública de los hechos (ya sea o bien por los propios hechos, o por la condición de los implicados en los mismos). En adición, se nos dice que hay que atender al paso del tiempo como un elemento que puede hacer devenir en irrelevante el contenido de una noticia.

2. LA SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 18 DE DICIEMBRE DE 2019: DERECHO AL OLVIDO Y DATOS DE CARÁCTER PROFESIONAL.

2.1 Antecedentes

En esta sentencia se da respuesta a una reclamación del que llamaremos sr. X en materia de derecho al olvido. Los hechos en los que se funda esta sentencia son los siguientes:

Al menos desde el 24 de marzo de 2013, cuando se realiza una búsqueda por palabras del sr. X, el buscador Google devuelve como resultado, entre otros, el enlace a una “*url*”, que dice, en síntesis, que el citado sr. X CEO de una empresa inmobiliaria está involucrado en un procedimiento judicial, y ello porque una compañía anterior del citado sr. X se le imputan estafas. Ese blog, de WordPress, contiene en la parte de abajo una pestaña que permite a cualquier usuario dejar un comentario.

El sr. X ejerció ante Google su derecho al olvido (técnicamente, como hemos visto, un derecho de cancelación del tratamiento de sus datos personales en virtud del art. 17 RGPD o de oposición a dicho tratamiento del art. 21 RGPD o sus correlativos en la Directiva 95/46/CE). El buscador rechazó su petición, alegando que la “*url*” tiene interés público al informar que el reclamante está implicado en un procedimiento judicial con 50 clientes insatisfechos con la actividad profesional del sr. X y que la *url* remite a información actual

y que no se ha aportado ninguna prueba de que la esa información sea inveraz o inexacta. Seguidamente, el sr. X acudió a la AEPD alegando: a) que el autor del blog y los comentarios son anónimos con lo que no puede dirigirse a ellos para ejercer sus facultades ligadas a la protección de datos personales, ni tampoco otros derechos conexos con su esfera personal; b) que los contenidos del blog, en particular la referencia a procedimientos judiciales son inveraces u obsoletos (simples rumores o insinuaciones, literalmente, que aluden además a otra persona, y no tienen en cuenta el archivo del procedimiento judicial que se menciona).

La AEPD en una resolución de 27 de julio de 2017 declaró que *“prevalece el derecho del reclamante al tratarse de datos obsoletos de los que no se ha acreditado la veracidad”*⁵⁸. El buscador recurrió en reposición, y la AEPD confirmó su resolución en fecha de 4 de diciembre de 2017.

Google impugnó estas decisiones de la AEPD en vía judicial ante la Audiencia Nacional, que estimó el recurso en sentencia de 18 de diciembre de 2019, por los mismos motivos por los que había estimado otro recurso precedente en sentencia de 14 de febrero de 2018 (Google había recurrido otras resoluciones que también habían reconocido el derecho al olvido en relación a enlaces a otras *“url”* que presentaban parecidas circunstancias).

2.2 Fundamentos Jurídicos

La SAN de 18 de diciembre de 2019 se funda en tres motivos, como la SAN de 14 de diciembre de 2018:

- En primer lugar, que *“debe tenerse en cuenta que (los datos) se refieren a la vida profesional del reclamante y no a la vida personal, pues ello es muy relevante para modular la intensidad que ha de merecer la protección del derecho regulado en el artículo 18 CE, como ha señalado esta Sala en la Sentencia de 11 de mayo de 2017”*⁵⁹. La sentencia se basa en las directrices dictadas por Grupo de Trabajo del art. 29 en materia del derecho a olvido, que dicen que *“hay una diferencia básica entre la vida privada de la persona y su vida pública o profesional (...) es más probable que la información tenga relevancia si está relacionada con la vida profesional del interesado, pero dependerá de la naturaleza del trabajo del*

⁵⁸ Resolución Agencia Estatal de Protección de Datos N° R/01571/2017, de 27 de julio de 2017

⁵⁹ Sentencia Audiencia Nacional 5290/2019, de 18 de diciembre FJ6.

interesado y del interés legítimo del público en tener acceso a esa información a través de la búsqueda por su nombre”⁶⁰.

- El factor tiempo es descartado como elemento de importancia.
- Respecto a la veracidad de los datos personales tratados, que era el motivo principal en la resolución de la AEPD, se dice lo siguiente:

“el enlace cuyo bloqueo acuerda la AEPD está amparado por el derecho fundamental a la libertad de expresión del art. 20 de la Constitución (...). Libertad de expresión a cuyo ejercicio, como reitera el Tc, no es aplicable el límite interno de veracidad que sí es aplicable a la libertad de información.

En el mismo sentido (...) se pronuncia el Grupo de Trabajo art. 29 (directrices del derecho al olvido) al indicar que “las autoridades de protección de datos reconocen que algunos resultados de búsqueda pueden incluir enlaces a contenidos que puedan ser parte de una campaña personal contra alguien consistente en críticas agresivas o comentarios desagradables a personas. Aunque la disponibilidad de dicha información pueda ser hiriente o desagradable, esto no significa necesariamente que las autoridades de protección de datos deban considerar que el resultado en cuestión deba ser bloqueado.”⁶¹

2.3 Conclusiones

Así pues, de la sentencia que acabamos de citar se pueden citar dos conclusiones, que a nuestro parecer son cuestiones en debate: en primer lugar, si los datos profesionales son objeto de protección en el ámbito del derecho al olvido (el TS en su STS 1175/2020, de 17 de septiembre se inclina por la solución negativa) y, de otro lado, si el contenido del blog al que remite la “url” puede no ser sometido al criterio de veracidad. Sí estaría sometido si estamos ante el ejercicio de la libertad de información, pero no lo estaría si nos encontramos ante el derecho a la libertad de expresión, pues de acuerdo con el art. 18 este último no está sometido a esa exigencia de veracidad.

⁶⁰ Grupo Trabajo 29: “Directrices sobre la ejecución de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto «Google Spain and inc contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González» c-131/12, adoptadas el 26 de noviembre de 2014.

⁶¹ Sentencia de la Audiencia Nacional 5290/2019, de 18 de diciembre FJ6.

En cualquier caso, las cuestiones a resolver no están tan claras, por las siguientes razones:

- a) Porque el objeto del recurso no es la eliminación de las entradas en el blog, - lo que sí estaría conectado con el derecho a la libertad de expresión del editor de dicho blog-, sino la desindexación del enlace del motor de búsqueda, lo que está más conectado con la libertad de información. Además, en teoría, si se elimina el enlace del motor de búsqueda a esa información contenida en el sitio web se podría seguir accediendo pero, eso sí, a través de otros nombres o criterios de búsqueda distintos al nombre del sr. X. En resumen, al estar en un caso de libertad de información, todas las normas aplicadas cambiarían, en concreto se debería haber aplicado el criterio de veracidad, que obliga a contrastar la información publicada, lo que en este caso Google no hizo.
- b) En concreto, esto tendría como consecuencia que podría vulnerarse lo establecido en la sentencia Google. Recordemos que en aquella ocasión, el TJUE dijo que con carácter general prevalece la protección de datos personales. Esa protección solo desaparece cuando haya un interés preponderante del público a tener acceso a la información, por ejemplo por el papel desempeñado en la vida pública por el interesado. Pero en este caso no está claro que el sr. X sea una persona de carácter público ni tampoco que la actividad de la empresa en la que presta sus servicios tenga notoriedad pública o relevancia para la formación de la opinión pública libre, que es lo propio del derecho a la información. Repetimos que esto resulta de aplicación solo en el caso de que consideremos que estamos ante libertad de información y no de expresión, tal y como hemos señalado antes.

Sería conveniente que un caso como este se pronunciara el Tribunal Constitucional, aunque desconocemos si se ha planteado el correspondiente recurso de amparo. La STC 58/2018, que es la única que tenemos en nuestro país sobre el derecho al olvido, no parece que pueda aplicarse a este supuesto, por las siguientes razones:

- a) En la STC 58/2018 los datos personales afectaban al ámbito más íntimo de la vida privada y por ello el TC consideró el derecho al olvido digital como manifestación, de un lado, del derecho a la intimidad, al honor y a la propia imagen y, de otro, al derecho autónomo a la protección de los datos personales. Sin embargo, en este caso no nos encontramos con datos personales, sino profesionales, por lo que los derechos del art. 18.1 CE (intimidad, honor, propia imagen), no jugarían. Hay que tener en cuenta que, en la actualidad, con técnicas de big data una combinación masiva de datos, aunque no sean íntimos (por ejemplo, profesionales) sirve para hacer el perfil de una persona y por tanto podría afectar a la protección del artículo 18.4 CE en su vertiente del derecho a la protección de los datos personales. Recordemos que el TC viene considerando que este derecho es autónomo del art. 18.1 CE y, por tanto, la vulneración del mismo no exige que afecte directamente a la intimidad, el honor o la propia imagen del afectado. Sin embargo, a nuestro entender, la SAN puede contener una cierta confusión. Efectivamente, la AN dice que el derecho del art. 18.4 CE tiene autonomía respecto del art. 18.1 porque su objeto “no se reduce a los datos íntimos de la persona” (como sí hace el artículo 18.1), sin embargo, luego dice que es un derecho que solo juega en la medida en que el tratamiento de datos afecta a otros derechos. Así que, a pesar de proclamar la autonomía del derecho a la protección de datos, luego se vincula al derecho a la intimidad personal y familiar del recurrente.
- b) La STC 58/2018 no entró a valorar el tema de si los datos personales eran inexactos o no, pero en este caso, el tema sí que es importante en el caso de que estemos ante un caso de libertad de información (como ya hemos dicho, en ese caso operaría la exigencia de veracidad), pero también aunque estemos ante un caso de libertad de expresión, porque se podría considerar que en el ámbito informático la libertad de expresión no excluye la obligación de analizar la exactitud de los datos personales tratados.
- c) La STC 58/2018 se refiere al buscador interno de un periódico y el interesado, por ello, puede reclamar directamente al periódico las eventuales lesiones, pero no es así en el caso del sr, X, porque la página web fuente es anónima, por lo que podría plantearse que en casos como este se pudiera exigir una mayor diligencia al buscado

CONCLUSIONES

A partir de los años 2000, el derecho a la protección de datos se configura como un derecho fundamental autónomo del derecho a la intimidad, destacando en este aspecto las SSTC 290 y 292/2000⁶²

En este marco nace el Derecho al Olvido, como una manifestación del derecho a la protección de datos. Su origen, como hemos visto se remonta a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto *Google Spain*, de 14 de mayo de 2014. De este pronunciamiento queremos destacar lo siguiente:

- Los motores de búsqueda son responsables del tratamiento de datos en los términos establecidos en ya derogada Directiva 95/46. Esta conclusión está fundada en que, por un lado, la actividad de los motores de búsqueda entra dentro de la definición de tratamiento de datos, y por otro lado, porque dicha actividad puede afectar a los derechos fundamentales de una persona, adicionalmente a la afectación que se derive de la actividad de una página web, pues al realizar una búsqueda por nombres y apellidos, una persona puede hacerse “un perfil más o menos detallado del interesado.
- El interés económico no puede prevalecer por sí solo cuando la actividad de los motores de búsqueda puede afectar a los derechos de la personalidad de los usuarios de manera adicional a la que ya ejercen las páginas web. No obstante, el Tribunal tiene en consideración que la información puede tener un interés más amplio, por lo que insta a que se busque un “justo equilibrio” entre el interés de los usuarios de internet y los derechos a la vida privada y protección de datos de la persona afectada por la actividad.
- No es necesario que la información sea borrada previa o simultáneamente en la página web, en tanto en cuanto, no “*no podría llevarse a cabo una protección eficaz y completa de los interesados si éstos debieran obtener con carácter previo*

⁶² Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, FJ5.

*o en paralelo la eliminación de la información que les afecta de los editores de sitios de Internet”.*⁶³

A raíz de este pronunciamiento, la normativa – tanto estatal, como europea- tuvo que actualizarse. Así. En el marco de la Unión Europea se redactó el Reglamento 2016(UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, que deroga la Directiva 95/46/CE. A nivel estatal, el desarrollo normativo en esta materia se plasma en la Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Dichas normas recogen expresamente el derecho al olvido.

En adición a esto, se ha puesto de manifiesto la relevancia de la STC 58/2018, en materia de derecho al olvido, pues es la primera vez que nuestro Tribunal Constitucional se pronuncia expresamente en relación a este derecho. Así, el TC reconoce el derecho al olvido como un derecho autónomo. Esto es, una manifestación del derecho a la protección de datos del 18.4 CE. En relación con el alcance de este derecho, el TC considera que no es un derecho absoluto que faculta a su titular eliminar toda información que tenga una connotación negativa hacia los derechos de la personalidad, sino que hay que ponderar los derechos en juego.

Con respecto a la indexación de los datos personales en las hemerotecas digitales, el TC concluye que en el caso de colisión con la libertad de información, hay que atender a la relevancia pública de los hechos. Además, se pone de manifiesto la relevancia del factor tiempo como un elemento que puede hacer devenir en irrelevante el contenido de una noticia.

En suma a la STC 58/2018, encontramos la SAN 5290/2019 de 18 de diciembre. Esta sentencia en particular examina los criterios de ponderación en caso de que se traten de datos de carácter profesional. En este sentido, se vuelve a poner de manifiesto – en línea con la STC 58/2018- que la relevancia pública es un criterio fundamental a la hora de realizar la ponderación de los derechos en juego. Así, la sentencia destaca que los datos

⁶³ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12, pto. 84.

relativos a la actividad profesional pueden tener una mayor relevancia que aquellos datos de carácter personal.

Las dos conclusiones que extrajimos de esta sentencia es que el TC debería resolver:

- Si los datos profesionales son objeto de protección en el ámbito del derecho al olvido.
- Si el contenido de una página web al que remite la “url” puede no ser sometido al criterio de veracidad.

En relación a la primera cuestión, el Tribunal Supremo parece inclinarse a una posición negativa, por lo que, los datos profesionales no entran dentro del objeto de protección del derecho al olvido. No obstante, esperamos un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al respecto.

Con respecto a la segunda cuestión, no hay una respuesta jurisprudencial todavía, porque como hemos visto, la STC 58/2018 no es aplicable para el asunto que trata la SAN 5290/2019. En este sentido, el contenido de una página web estaría sometido al criterio de veracidad si estamos ante el ejercicio de la libertad de información, pero no lo estaría si nos encontramos ante el derecho a la libertad de expresión. En definitiva, resulta trascendental que se delimite en qué casos estamos en el ejercicio de la libertad de información, y en qué casos estamos ante un ejercicio de libertad de expresión.

Así, podemos concluir que el problema se extiende a otro tipo de datos, que a priori, quedan fuera del alcance de la protección del derecho al olvido (y que por tanto, no son suficientes para ser eliminados por la vía del derecho al olvido), porque el uso de las herramientas del big data permiten la confección de un perfil, y por ende, ser lesivos para el individuo.

BIBLIOGRAFÍA

LEGISLACIÓN

- Constitución Española 1978 (BOE, 29 de diciembre de 1978)
- Carta de Derechos Fundamentales de la UE (BOE, 30 de marzo de 2010), art. 8.1
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 1950 (BOE 10 de octubre de 1979).
- Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (DOUE 4 de mayo de 2016).
- Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respeta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DOCE 23 de noviembre de 1995).
- Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (BOE 6 de diciembre de 2018).
- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (Boletín Oficial del Estado 14 de diciembre).

JURISPRUDENCIA

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12
- Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre
- Sentencia de la Audiencia Nacional 5290/2019, de 18 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Constitucional 58/2018, de 4 de junio
- Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 76/2019, de 22 mayo
- Sentencia del Tribunal Supremo 1624/2020, de 9 de junio
- Sentencia del Tribunal Supremo 1175/2020, de 17 de septiembre
- Resolución Agencia Estatal de Protección de Datos N° R/01571/2017, de 27 de julio de 2017

OBRAS DOCTRINALES

- Campos P: “Derecho al Olvido, nuevo RGPD y nueva ley de Protección de Datos”, 2020. Disponible en: <https://registrodeimpagadosjudiciales.es/articulos-juridicos/derecho-al-olvido/>
- Díaz Díaz, E, “Comentario al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales”, 1ª Edición, Enero 2021.
- Harari, Yuval Noah, 21 lecciones para el siglo XXI, ed. Debate, Madrid, 2019.
- Hernández Corchete, J.A., La propiedad de los datos personales. ¿los datos como moneda de cambio?, en El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho, n° 88-89, pág. 48.
- Lessig, Code and Other Laws of Cyberspace, 1999
- Manzanero Jiménez, L., Pérez García-Ferrería, J., y Pérez García-Ferrería, J. (2016). “Sobre el derecho al olvido digital: una solución al conflicto entre la libertad de información y el derecho de protección de datos personales en los motores de búsqueda”. Revista Jurídica Universidad Autónoma De Madrid, (32) Disponible en: <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/6443>
- Martínez Calvo, J: “El derecho al olvido digital como remedio frente a la hipermnesia de internet”, Aranzadi, Pamplona, 2021
- Mate Satué, L.C.: “qué es el derecho al olvido”, revista de Derecho Civil vol. III, núm. 2 Ensayos, pp. 187-222, abril-junio, 2016. Disponible en: <https://nreg.es/ojs/index.php/RDC>
- Mieres, L.J.: “El derecho al olvido digital”, *Laboratorio de Alternativas*, 2014. Disponible en: <https://www.fundacionalternativas.org/laboratorio/documentos/documentos-de-trabajo/el-derecho-al-olvido-digital>
- Martínez López-Sáez, M: “Los nuevos límites al derecho al olvido en el sistema jurídico de la Unión Europea: la difícil conciliación entre las libertades económicas y la protección de datos personales”. Estudios de Deusto 65, n.º 2: 00, 2017. Disponible en: <https://revista-estudios.revistas.deusto.es/article/view/1378>

- Piñar Mañas, J.L.: “Protección de datos. Las claves de un derecho fundamental imprescindible”, Cronista del Estado Social y democrático de Derecho, N° 88-89.
- Zuboff, Shosana, La era del capitalismo de la vigilancia, Paidós Iberica, 2020.
- Schwarz, P.: “property, privacy and personal data”, Harvard Law Review, vol. 117, 2003-2004, pág. 2059.
- Torre de Silva y López de Letona, J.; El Derecho Civil de los Datos, en Anuario de Derecho Civil, 2019, fascículo 3, pags. 825 a 877.
- Zuboff, Shosana, La era del capitalismo de la vigilancia, Paidós Iberica, 2020.

RECURSOS DE INTERNET

- Grupo Trabajo 29: “Directrices sobre la ejecución de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto «Google Spain and inc contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González» c-131/12, adoptadas el 26 de noviembre de 2014. Disponible en: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/667236/en>. Última consulta: 04/04/2022
- Google: “The Advisory Council to Google on the Right to be Forgotten, 2015”. Disponible en: <https://static.googleusercontent.com/media/archive.google.com/es//advisorycouncil/advisement/advisory-report.pdf>. Última consulta: 17/04/2020.
- RAE: “Definición de informática”. Disponible en: <https://dle.rae.es/inform%C3%A1tico>. Última consulta: 16/04/2020.
- AENTIFY: Derecho de supresión y derecho al olvido: ¿qué implica para los datos físicos y digitales?, 2020. (disponible en: <https://asentify.com/derecho-de-supresion-y-derecho-al-olvido/#:~:text=Ahora%20bien%2C%20aunque%20al%20derecho,de%20los%20buscadores%20de%20Internet.>) . Última consulta: 22/03/2022